臺灣嘉義地方法院刑事判決

114年度訴字第496號

公　訴　人　臺灣嘉義地方檢察署檢察官
被　　告　王麒勝
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　周雅玲律師
　　鄧智徽律師
被　　告　李坤達
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　本院約聘辯護人莊一慧

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（114年度偵字第10259、12303、12936號），本院判決如下：

主　文

王麒勝販賣第二級毒品，處有期徒刑貳年柒月；又共同意圖販賣而持有第三級毒品，處有期徒刑柒月。

李坤達共同意圖販賣而持有第三級毒品，處有期徒刑壹年拾月。

扣案如附表編號1至2、12所示之毒品均沒收銷燬之；扣案如附表編號3、5、7至8、10至11、13所示之物，均沒收之。

犯 罪 事 實

一、王麒勝意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，先於民國114年8月29日0時32分前某日，取得含有第二級毒品依托咪酯（於115年6月27日改列為第一級毒品）成分之菸彈，及含有第二級毒品MDMA成分之毒品咖啡包後，於114年8月29日0時32分許，在址設嘉義縣○○市○○路0段000號全家便利商店太保麻魚店前，以新臺幣（下同）3,000元之價格，同時販售依托咪酯菸彈2顆與林新旺、蔡政育（由林新旺出面與

王麒勝交易）。

二、王麒勝、李坤達意圖營利，基於販賣而持有第三級毒品之犯意聯絡，二人議定由李坤達提供毒品，王麒勝出面與購毒者見面交易之分工方式後，李坤達即於114年8月27日晚間某時，將如附表編號3、5所示含有第三級毒品成分之毒品咖啡包及愷他命，置於停放在嘉義市東區忠孝北街山河墅社區前鳳梨田旁，車牌號碼000-0000號之小貨車車斗內，再以Telegram通訊軟體通知王麒勝，由王麒勝於同日晚間某時前往收取，伺機販售與不特定之人，並待日後毒品售出，扣除購毒成本後朋分利潤。

三、案經嘉義縣警察局民雄分局報告臺灣嘉義地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明文。檢察官、被告王麒勝、李坤達及其等辯護人對於本院據以認定事實之供述證據，均同意有證據能力，本院審酌證據作成時之情況，核無違法取證或其他瑕疵，認為以之作為證據為適當，均有證據能力。

貳、實體部分：

一、上揭犯罪事實，業據被告王麒勝於警詢、偵訊、本院聲羈庭調查、準備程序及審理時、被告李坤達於警詢、偵訊、本院準備程序及審理時坦承不諱（見嘉民警偵字第1140030206號卷，下稱警206號卷，第1-6頁；嘉民警偵字第1140033648號卷，下稱警648號卷，第3-14、33-35頁；114年度偵字第12303號卷，下稱偵12303號卷，第13-15頁；114年度偵字第10259號卷，下稱偵10259號卷，第17-18、191-193頁；114年度聲羈字第199號卷第19-32頁；114年度訴字第496號卷，

下稱訴卷，第101、223、337、344、359-360頁），並有下列證據可證，足認被告二人所為之自白，與事實相符：

(一)證人蔡政育於警詢及偵訊時、證人林新旺於警詢時之證述（見警648號卷第43-47頁；偵10259號卷第129-131頁；訴卷第47-50頁）。

(二)指認犯罪嫌疑人紀錄表（見警648號卷第17-20、49-55頁；偵10259號卷第157-163頁）。

(三)被告王麒勝行動電話翻拍照片（見警206號卷第30頁）。

(四)自願受搜索同意書、本院搜索票、搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表（見警206號卷第10-15、17-21頁；警648號卷第44-49、57頁）。

(五)扣案物品照片、車輛照片、監視器翻拍照片、Google街景圖（見警206號卷第30-33頁；偵10259號卷第165-169、225頁）。

(六)車輛詳細資料報表（見偵10259號卷第109頁）。

(七)高雄市立凱旋醫院濫用藥物成品檢驗鑑定書（見偵10259號卷第224頁；訴卷第133-137、176頁）。

(八)職務報告（見訴卷第45頁）。

(九)扣案如附表編號1至3、5、7至8、10至11、13所示之物。

二、雖被告王麒勝於本院準備程序及審理時，均供稱如附表編號2所示含第二級毒品MDMA成分之F3毒品咖啡包，亦為被告李坤達所提供，擬出售予他人（見訴卷第101、223、337、339-343頁），然此為被告李坤達所否認（見訴卷第337、358頁），且卷內亦無其他證據足以補強被告王麒勝所述為真實，是難以認定該F3毒品咖啡包係被告李坤達所提供，而僅能認定為被告王麒勝所單獨持有，擬供日後出售予他人。綜上所述，本件事證明確，被告犯行堪予認定，應依法論科。

三、論罪科刑：

(一)依托咪酯原屬毒品危害防制條例第2條第3項所定之第二級毒品，經行政院於115年6月25日以院臺法字第1155013102號公

告修正改列為第一級毒品，於115年6月27日生效，此變更屬事實變更，並非刑罰法律有所變更，不生新舊法比較適用問題，應依行為時空白刑法填補之事實適用法律。

(二)核被告王麒勝所為，係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，及同條例第5條第3項之意圖販賣而持有第三級毒品罪，被告李坤達所為，則犯同條例第5條第3項之意圖販賣而持有第三級毒品罪：

1.被告王麒勝與李坤達就意圖販賣而持有第三級毒品之部分，彼此間具犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

2.被告王麒勝意圖販賣而持有第二級毒品，進而販賣第二級毒品，因意圖販賣而持有第二級毒品罪與販賣第二級毒品罪為法條競合關係，故不另論意圖販賣而持有第二級毒品罪；其持有第二級毒品進而販賣之，持有之低度行為均應為販賣之高度行為所吸收，不另論罪；被告李坤達、王麒勝持有第三級毒品純質淨重5公克以上之低度行為，為其等意圖販賣而持有第三級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。

3.被告王麒勝雖以一行為，同時販賣第二級毒品與證人林新旺及蔡政育；被告王麒勝、李坤達雖以一行為，意圖販賣而同時持有數種第三級毒品，惟所侵害者均僅為一國家法益，均應僅成立單純一罪。

4.被告王麒勝所犯販賣第二級毒品罪一罪、意圖販賣而持有第三級毒品罪一罪，犯意各別、行為互殊，應予分別論罪科刑。

(三)減輕其刑部分：

1.被告二人於偵查及審判中均自白犯行，爰均依毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑。

2.自首：員警於114年8月29日1時10分許，在嘉義縣○○鄉○○路0段000號前，見被告王麒勝駕駛自用小客車違停該處，遂前往盤查，經員警目視駕駛座上疑似有依托咪酯菸彈1顆，並經被告王麒勝同意後執行搜索，於車內查獲依托咪酯菸彈、愷他命、毒品咖啡包等，被告王麒勝即在未經有偵

查權之機關或公務員發覺犯行前，坦承其有販賣毒品情事，並於警詢時供稱有於犯罪事實欄一所示之時間、地點販賣依托咪酯菸彈，為警循線查獲等情，此經被告王麒勝於警詢時所供承（見警206號卷第1-6頁），並有職務報告存卷可查（見訴卷第45頁），是被告王麒勝對於未發覺之上開販賣第二級毒品、意圖販賣而持有第三級毒品犯行自首而接受裁判，均應依刑法第62條前段規定減輕其刑，並遞減輕其刑。

3. 被告王麒勝就意圖販賣而持有第三級毒品部分，供出毒品來源為被告李坤達，復帶同員警至被告李坤達住所及自小貨車停放地點，為警循線查獲李坤達等情，有職務報告在卷足證（見訴卷第45頁），是被告王麒勝符合毒品危害防制條例第17條第1項供出毒品來源，因而查獲其他共犯之規定，應依該項規定減輕其刑，並依法遞減輕其刑（依刑法第66條後段規定，毒品危害防制條例第17條第1項同時有免除其刑之規定，得減輕其刑至3分之2）。

4. 至於被告王麒勝之辯護人主張被告王麒勝就販賣第二級毒品部分，因被告王麒勝於警詢時即供出被告李坤達，請求本院依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑，然本件就販賣第二級毒品部分，除僅有被告王麒勝供述暨證述外，並無其他證據足以補強其說詞，自無從認定被告李坤達就其所犯販賣第二級毒品部分，與其有犯意聯絡及行為分擔，是僅能認定係其單獨販賣第二級毒品，自無毒品危害防制條例第17條第1項之適用。

(四)爰審酌被告二人無視於國家杜絕毒品危害之禁令，不思以正當途徑獲取金錢，竟意圖販賣毒品牟利，圖不法所得，足以使購買施用者導致生理及心理毒害，形成生理成癮性及心理依賴性，戕害國民身心健康，危害社會治安。被告王麒勝販賣第二級毒品之數量、金額；被告李坤達向上游取得第三級毒品後交給被告王麒勝，擬由被告王麒勝前往與購毒者交易，再扣除毒品成本後朋分利潤之手段及分工，所持有愷他命、毒品咖啡包之數量，幸尚未著手販賣即遭查獲，被告二

人犯後均坦承犯行，態度尚可，暨被告王麒勝、李坤達自陳之智識程度、婚姻、工作、家庭狀態等一切情狀，分別量處如主文第1項、第2項所示之刑。

四、沒收：

(一)扣案如附表編號1、2、12所示之第二級毒品，均應依毒品危害防制條例第18條第1項前段之規定，宣告沒收銷燬之（其中如附表12所示之菸彈，被告王麒勝於本院準備程序時供稱係供自己施用〈見訴卷第101頁〉，然因含第二級毒品成分，亦於本案一併沒收銷燬）。

(二)依毒品危害防制條例第18條第1項前段之規定，應予沒收銷燬之毒品，以經查獲之第一、二級毒品為限。又毒品依其成癮性、濫用性及對社會危害性，共分為四級，上開條例並就製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓不同等級之毒品等行為，分別定其處罰。至施用或持有第三、四級毒品，因其可罰性較低，故未設處罰之規定，僅就施用及持有第一、二級毒品科以刑罰。然鑑於第三、四級毒品均係管制藥品，特於同條例第11條之1明定無正當理由，不得擅自持有；第18條第1項後段復規定查獲之第三、四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之。從而，依同條例第18條第1項後段應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有之第三、四級毒品而言；倘係查獲製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用或轉讓第三、四級毒品，既屬同條例相關法條明文規定處罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範圍。又同條例第19條第1項所定「供犯罪所用或因犯罪所得之物」，係指犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪所用或所得之物，不包括毒品本身在內，是尚不得援用此項規定為第三、四級毒品之沒收依據。再同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯罪，則該毒

品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法之適用，依刑法第38條第1項第1款（修法後已調整為第38條第1項）之規定沒收之，始為適法（最高法院96年度台上字第728判決意旨參照）。扣案如附表編號3、5所示之毒品咖啡包、愷他命，係被告王麒勝單獨或與被告李坤達意圖供販賣之用，依上開判決意旨，均應認係違禁物，應依刑法第38條第1項規定諭知沒收之。

(三)扣案如附表編號7、13所示之行動電話，分別為被告二人所有，作為意圖販賣而持有第三級毒品犯行聯絡所用；扣案如附表編號10至11所示之電子磅秤、夾鏈袋，被告王麒勝於本院準備程序時供稱係其所有，用以秤重及分裝愷他命，便於意圖販賣而持有（見訴卷第101頁），爰均依毒品危害防制條例第19條第1項規定，宣告沒收之。

(四)扣案如附表編號8至9所示之現金共3萬9,900元，被告王麒勝於本院準備程序時供稱2萬9,900元中之3,000元，係其為犯罪事實欄一販賣毒品犯行之所得；2萬6,900元則為其販賣毒品給他人後，購毒者所支付之價金（見訴卷第101、346頁），是上開款項分屬被告王麒勝販賣第二級毒品之所得或取自其他違法行為所得，應分別依刑法第38條之1第1項前段、毒品危害防制條例第19條第3項規定宣告沒收之；其餘之1萬元，被告王麒勝於本院審理時供稱係其工作所得，與販賣毒品無關（見訴卷第346頁）；扣案如附表編號6所示之電子菸，被告王麒勝於本院準備程序時供稱係其所有，供自己施用所用，而扣案如附表編號4所示之咖啡包，被告王麒勝於本院準備程序時供稱該咖啡包是掉在其車上，不知道如何而來，不是用來賣的（見訴卷第101、346頁），又無證據證明上開1萬元款項、電子菸及咖啡包為被告王麒勝或李坤達所有，供本件犯罪所用、預備之物或犯罪所得，亦非違禁物，爰不另為沒收之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段（僅記載程序法條），判決如主文。

本案經檢察官葉美菁提起公訴，檢察官吳咨泓到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　29　　日

刑事第四庭　審判長法　官　吳育汝

法　官　陳昱廷

法　官　楊博為

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　29　　日

書記官　王翰揚

附錄論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第4條：

製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第5條：

意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，

得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

附表：扣案物品

編號	扣案物品名稱	數量	查獲地點	是否沒收（銷燬）
1	依托咪酯菸彈	85顆（含第二級品依托咪酯成分，檢驗前毛重共482.36公克，無法定量估算純質淨重）	嘉義縣○○鄉○○路0段000號前（受搜索人：王麒勝）	沒收銷燬
2	F3毒品咖啡包	2包（含第二級毒品MDMA成分，檢驗前淨重28.635公克，檢驗後淨重28.335公克）		沒收銷燬
3	小惡魔毒品咖啡包	152包（含第三級毒品Mephedrone成分，檢驗前總淨重225.718公克，檢驗前Mephedrone純質淨重50.719公克）		沒收
4	海綿寶寶毒品咖啡包	1包（含第三級毒品Mephedrone成分）		不沒收
5	愷他命	12包		沒收
6	電子菸	1支		不沒收
7	iPhone行動電話	1支		沒收
8	現金	2萬9,900元		沒收
9	現金	1萬元		不沒收
10	電子磅秤	1台	嘉義市○區○○○路00號4樓C2（受搜索人：王麒勝）	沒收
11	夾鏈袋	1大袋		沒收
12	菸彈	1顆（含第二級毒品依托咪酯、第三級毒品MDMB-BUTINACA成分）		沒收銷燬
13	行動電話	1支	嘉義縣民雄鄉文化路與工業一路	沒收

			□（受搜索人：李坤達）	