

臺灣宜蘭地方法院刑事判決

110年度訴字第153號

公 訴 人 臺灣宜蘭地方檢察署檢察官
被 告 戴旭紘

義務辯護人 王友正律師

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（109年度偵字第7435號、110年度偵字第43號、110年度偵字第307號），本院判決如下：

主 文

乙○○犯販賣第二級毒品而混合二種以上之毒品罪，處有期徒刑貳年捌月。
扣案之IPHONE手機壹支(含門號○○○○○○○○○○號SIM卡壹枚)沒收。

犯罪事實

一、乙○○知悉毒品咖啡包是他人任意添加種類、數量不詳之毒品混合而成，其內可能含有二種以上之毒品，竟仍意圖營利，縱使咖啡包內混合2種以上之毒品也不違背其本意，而基於販賣第二級毒品而混合2種以上毒品之不確定犯意，先以門號0000000000之手機與甲○○連絡後，於民國109年12月3日17時40分許，在宜蘭縣○○鎮○○路00巷0號甲○○之住處，以1包咖啡包新臺幣(下同)230元之價格，販賣海豚包裝之內含第二級毒品甲基安非他命、第三級毒品硝甲西洋、3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺戊酮成分之毒品咖啡包6包予甲○○，甲○○並以賒帳之方式完成毒品交易。嗣甲○○(涉犯販賣第二級毒品而混合2種以上之毒品罪由本院另行審結)於同日19時8分許，將上開咖啡包6包交付予喬裝為買家之員警，並欲收取款項時，經警當場表明身分查獲，始悉上情。

二、案經宜蘭縣政府警察局移送臺灣宜蘭地方檢察署檢察官偵查起訴。

01 理 由

02 一、證據能力之說明：

03 (一)按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
04 條之1至第159條之4規定，而經當事人於審判程序同意作為
05 證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為
06 適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查
07 證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞
08 辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第
09 159條之5規定甚明。查本判決所引用之被告以外之人於審判
10 外之供述證據，檢察官、被告乙○○及辯護人對各該證據能
11 力均不爭執(見本院卷第80頁)，且至言詞辯論終結前，均未
12 聲明異議，本院審酌上開證據方法於製作時之情況，尚無違
13 法不當，應認以之作為證據應屬適當。

14 (二)本案所引用之非供述證據，經本院審酌與本案被告被訴犯罪
15 事實具有關連性，且無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務
16 員違背法定程序所取得，亦無證據證明有何偽造、變造之情
17 事，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，自應認均具有證
18 據能力，得作為證據，合先敘明。

19 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

20 (一)上揭犯罪事實，業據被告於警詢、檢察官訊問及本院審理時
21 均坦承不諱(見警卷第1-7頁、臺灣宜蘭地方檢察署109年度
22 偵字第7435號卷第58-59頁、本院卷第77-82、181-190頁)，
23 核與證人即同案被告甲○○於警詢、檢察官訊問及本院審理
24 時證述之情節相符(見臺灣宜蘭地方檢察署109年度偵字第7
25 435號卷第9-16、51-52【反面】頁、臺灣宜蘭地方檢察署11
26 0年度偵字第43號卷第39-40頁、本院卷第91-96、137-140
27 頁)，並有宜蘭縣政府警察局刑警大隊偵查佐陳宏恩109年1
28 2月3日職務報告、宜蘭縣政府警察局搜索、扣押筆錄、扣押
29 物品目錄表、通訊軟體LINE對話紀錄譯文表、通訊軟體Tik
30 Tok對話紀錄譯文表、內政部警政署刑事警察局110年1月4日
31 刑鑑字第1098034981號鑑定書各1份、Tik Tok張貼訊息暨對

01 話紀錄截圖6張、LINE對話紀錄截圖8張及現場照片2張附卷
02 可參（見臺灣宜蘭地方檢察署109年度偵字第7435號卷第20-
03 26、28-35、67頁），足徵被告上開任意性自白與事實相
04 符，堪以採信。

05 (二)查被告持以販賣給同案被告甲○○，再轉賣予喬裝員警之毒
06 品咖啡包6包，經肉眼檢視均為黃底、中央有藍色海豚標誌
07 之咖啡包，外觀型態均相似，經送驗並隨機抽取其中1包鑑
08 定後，內含紫色粉末，檢出微量第二級毒品甲基安非他命、
09 微量第三級毒品硝甲西洋、微量第三級毒品3,4-亞甲基雙氧
10 苯基乙基胺戊酮等混合成分。堪認被告本案所販賣之毒品咖
11 啡包，應均有摻雜前揭第二級、第三級毒品成分而無從區
12 分，屬混合二種以上之毒品無誤。

13 (三)而販賣毒品罪所謂之「意圖」，即犯罪之目的，原則上不以
14 發生特定結果為必要，只需有營利之意圖為已足，不以買賤
15 賣貴而從中得利為必要（最高法院97年度台上字第2109號判
16 決意旨參照）。又販賣毒品係違法行為，非可公然為之，亦
17 無公定價格，販賣者販入後可任意分裝增減其份量再行出
18 售，而每次交易之價格、數量，亦隨時依交易對象、當時行
19 情而變動，縱或出售之價格較低，亦非當然無營利意圖，即
20 便為相同價格，因份量較少亦能從中獲利，除經坦承犯行並
21 能供明販入、賣出確實價量外，委難查得實情，如被告自始
22 否認到底，既無法追得上手，更難查悉有無從中獲利，是除
23 非別有事證，足認係按同一價量委買或轉售，確未牟利外，
24 尚難據此即認販賣之證據有所未足，否則將造成知過坦承者
25 難辭重典，飾詞否認者反得僥倖，而失情理之平。且按一般
26 民眾均知政府一向對毒品之查禁森嚴，且重罰不予寬貸，衡
27 情倘非有利可圖，絕無平白甘冒被嚴查重罰高度風險之理，
28 從而，舉凡其有償交易，除足反證其確係另基於某種非營利
29 本意之關係外，通常尚難因無法查悉其販入價格，作為是否
30 高價賣出之比較，諉無營利之意思阻卻販賣犯行之追訴。雖
31 被告於警詢中陳稱其係以低於買價之金額販賣毒品與同案被

01 告甲○○，然被告與共同被告甲○○並非至親，被告卻肯甘
02 冒風險販賣毒品咖啡包，自係其間有利可圖所致，足見被告
03 主觀上有營利之意圖無訛，被告前揭辯解不足採信。

04 (四)綜上，本案事證明確，被告犯行堪予認定，應依法論科。

05 三、論罪科刑

06 (一)毒品危害防制條例前於109年7月15日修正施行，該條例增定
07 第9條第3項規定：「犯前5條之罪(即毒品危害防制條例第4
08 條至第8條)而混合2種以上之毒品者，適用其中最高級別毒
09 品之法定刑，並加重其刑至2分之1。」該條項所稱之「混
10 合」，係指將2種以上之毒品摻雜調合，無從區分而言(如置
11 於同一包裝)。此規定係就犯罪類型變更之個別犯罪行為予
12 以加重，當屬刑法分則加重之性質而成為另一獨立之罪。起
13 訴意旨認被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第2項、第
14 3項之販賣第二、三級毒品既遂罪，容有未洽，惟因基本社
15 會事實同一，且經本院當庭告知被告變更後之罪名(見本院
16 卷第181頁)，並給予被告及辯護人辨明之機會，已無礙被
17 告訴訟防禦權之行使，爰依法變更起訴法條。雖辯護人為被
18 告辯稱：被告不知道裡面有兩種以上毒品，不符合加重要件
19 等語，然依被告於本院審理時自承：自己有施用過毒品咖啡
20 包，不知道其中有什麼毒品等語，是被告不清楚毒品咖啡包
21 內毒品成分，仍販賣毒品咖啡包予同案被告甲○○，其應可
22 預見到其所販售之咖啡包，其內有混合多種毒品成分之可
23 能，對此販賣混合2種以上毒品成分之結果，亦有所容認，
24 被告主觀上有販賣混合2種以上毒品之不確定故意，至為明
25 確。

26 (二)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第2
27 項之販賣第二級毒品而混合2種以上之毒品罪，應依毒品危
28 害防制條例第9條第3項規定，適用最高級別即販賣第二級毒
29 品之法定本刑，且除所犯法定本刑為無期徒刑部分依法不得
30 加重外，其餘部分均加重其刑。

31 (三)被告販賣前持有第二級毒品之低度行為，應為販賣之高度行

01 為所吸收，不另論罪。而被告販賣第三級毒品前持有之低度
02 行為，不能證明其純質淨重已達5公克以上，未可遽認其持
03 有第三級毒品成立犯罪，故被告無販賣之高度行為吸收持有
04 之低度行為可言（最高法院99年度臺上字第5386號判決參
05 照）。

06 (四)刑之減輕

07 1.按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕
08 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。被告於偵
09 查及審判中均自白犯罪，業如前述，應依毒品危害防制條例
10 第17條第2項規定，減輕其刑。

11 2.再按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得
12 酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。考其立法意旨，科刑
13 時原即應依同法第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該條各
14 款所列事項，以為量刑標準。刑法第59條所謂「犯罪之情狀
15 顯可憫恕」，自係指裁判者審酌第57條各款所列事項以及其
16 他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而
17 言，於審酌一切之犯罪情狀，在客觀上顯然足以引起一般同
18 情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重者，即有其適用。
19 而同為販賣第二級毒品而混合2種以上毒品之人，其原因動
20 機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟者，亦有中、小
21 盤之分，甚或僅止於吸毒者間為求互通有無之有償轉讓者亦
22 有之，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律科
23 處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻同為「無期徒刑或10年
24 以上有期徒刑，得併科新臺幣1500萬元以下罰金」，且除所
25 犯法定本刑為無期徒刑部份依法不得加重外，並依毒品危害
26 防制條例第9條第3項加重其刑，不可謂不重。經查，被告雖
27 無畏嚴刑之峻厲，販賣第二級毒品而混合2種以上毒品毒咖
28 啡包予他人，蔓延毒害，戕人身心，應懲之不貸，然考量被
29 告就販賣毒品之犯行，僅以230元1包之價格，販賣6包咖啡
30 包予同案被告甲○○1人，犯罪情節尚非甚鉅，並非牟取暴
31 利之藥頭，惡性顯然遠不如大量走私進口或長期、大量販賣

01 毒品之「大盤」、「中盤」毒梟，衡酌其犯罪之情節，不無
02 情輕法重而尚堪憫恕之情形，本院認縱經毒品危害防制條例
03 第17條第2項規定減輕後之刑度猶嫌過重，爰依刑法第59條
04 之規定再酌減其刑，且其刑有上開加重及減輕事由，應依法
05 先加後遞減之。

06 (五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無任何前科，有臺灣高
07 等法院前案記錄表1份，無視毒品之危害性及法律嚴禁毒品
08 之擴散流通，竟意圖營利販賣第二級毒品而混合2種以上毒
09 品，危害國民身心健康及社會風氣，進而敗壞社會治安之犯
10 罪動機、目的、手段，其販賣毒品之數量，兼衡其於本院審
11 理中自述現擔任送貨司機、國中畢業之智識程度、月薪3、4
12 萬元之經濟狀況，及其於犯後始終坦承犯行之犯罪後態度等
13 一切情狀，量處如主文所示之刑。

14 四、沒收

15 (一)按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項
16 之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均
17 沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項條定有明文。扣案
18 之IPHONE手機1支(含門號0000000000號SIM卡1枚)為被告所
19 有，且為供被告聯繫本案毒品交易所用之物，業據被告於本
20 院審理中供述明確(參見本院卷第138頁)，應依毒品危害防
21 制條例第19條第1項之規定，不問屬於犯罪行為人與否，宣
22 告沒收之。

23 (二)末按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，於全部或一部
24 不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1
25 第1項前段、第3項分別定有明文。同案被告甲○○於偵查中
26 證稱：被告要賣我一包230元、6包1,380元，但我還沒付錢
27 等語。既然同案被告甲○○係以賒帳方式向被告購得毒品，
28 故被告並無犯罪所得，爰不予以宣告沒收。

29 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，毒品
30 危害防制條例第9條第3項、第4條第2項、第17條第2項、第19條
31 第1項，刑法第11條、第59條，判決如主文。

01 本案經檢察官蔡豐宇提起公訴；檢察官劉憲英到庭執行職務。

02 中 華 民 國 110 年 12 月 28 日

03 刑事第三庭審判長法官 許乃文

04 法官 游欣怡

05 法官 劉芝毓

06 以上正本證明與原本無異。

07 如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，並
08 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二
09 十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
10 勿逕送上級法院」。

11 書記官 蕭亦倫

12 中 華 民 國 110 年 12 月 28 日

13 附錄本案論罪科刑法條：

14 毒品危害防制條例第4條

15 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
16 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

17 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
18 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

19 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
20 新臺幣一千萬元以下罰金。

21 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒
22 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

23 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
24 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

25 前五項之未遂犯罰之。

26 毒品危害防制條例第9條

27 成年人對未成年人販賣毒品或犯前三條之罪者，依各該條項規定
28 加重其刑至二分之一。

29 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

30 犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品
31 之法定刑，並加重其刑至二分之一。