

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第692號

上 訴 人

即 被 告 蔡岷諭

選任辯護人 蔡桓文律師

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣高雄地方法院112年度訴字第578號，中華民國113年6月6日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第16980號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、蔡岷諭明知4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮（起訴書誤載為甲基N,N甲基卡西酮）均為毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，未經許可不得販賣，竟意圖營利，基於販賣第三級毒品而混合二種以上毒品之犯意，持其所有之iPhone 8廠牌行動電話（含門號0000000000號SIM卡1張）與謝承翰（所涉販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪，業據法院判處有期徒刑1年6月，緩刑5年確定）聯繫毒品交易事宜後，於民國112年1月14日14時34分許，在高雄市○○區○○路000號旁工地，販賣摻有4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分之毒品咖啡包（下稱系爭毒咖啡包）50包予謝承翰，復於數日後在自己位於屏東縣○○鎮○○街00巷00號住處附近，向謝承翰收取販毒價金新臺幣（下同）1萬元。惟謝承翰早於112年1月14日15時40分許，在高雄市○○區○○路00號假期釣蝦場內，經警實施誘捕偵查，當場扣得系爭毒咖啡包50包，並供出毒品來源為蔡岷諭，為警循線查悉上情。

01 二、案經高雄市政府警察局仁武分局報告臺灣高雄地方檢察署檢
02 察官偵查起訴。

03 理 由

04 一、證據能力：

05 本案認定事實所引用之卷內被告以外之人於審判外之陳述，
06 檢察官、上訴人即被告蔡岷諭（下稱被告）及其辯護人於本
07 院準備程序時均同意其作為本案證據之證據能力（本院卷第
08 51至53頁），且於辯論終結前亦未對該等證據之證據能力聲
09 明異議，本院復審酌前揭陳述作成時之情況，依卷內資料並
10 查無違法取證之瑕疵，亦認以之作為證據為適當，是本案有
11 關被告以外之人於審判外之陳述等供述證據，依刑事訴訟法
12 第159條之5規定，自均得為證據。其餘認定本案犯罪事實之
13 非供述證據，依卷內資料亦查無何違反法定程序取得之情，
14 依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦應有證據能力。
15 至被告及其辯護人雖爭執證人謝承翰警詢筆錄之證據能力，
16 惟本院並未援用此作為認定本案犯罪事實之依據，爰不另予
17 論述，核先敘明。

18 二、認定犯罪事實所憑之證據及得心證之理由：

19 訊據被告固不諱言有於112年1月14日14時34分許，在高雄市
20 ○○區○○路000號旁工地交付物品予證人謝承翰，及謝承
21 翰於同日15時40分許，在高雄市○○區○○路00號假期釣
22 蝦場內，經警實施誘捕偵查，當場扣得系爭毒咖啡包50包等
23 情，惟矢口否認有何販賣混合二種以上第三級毒品之犯行，
24 辯稱：我交給謝承翰的東西是他託我向我母親買的維他命C
25 等語。而辯護人則以：被告有精神疾病，於警詢、偵查中忘
26 記服藥，才會虛偽承認有販賣系爭毒咖啡包50包予謝承翰，
27 事實上被告並未販毒，此由扣案系爭毒咖啡包上未驗出被告
28 指紋可明，更何況被告於警偵中指證毒品來源為陳世祥、陳
29 翰威，然陳世祥與陳翰威經調查結果認販賣毒品之罪嫌不足
30 而獲不起訴處分，由此益徵被告於警、偵中所述皆係虛構等
31 語，為被告辯護。經查：

01 (一)被告於112年1月14日14時34分許，在高雄市○○區○○路00
02 0號旁工地交付物品予證人謝承翰，而此次被告與證人謝承
03 翰見面，係使用其所有門號0000000000號之行動電話聯絡，
04 及謝承翰於同日15時40分許，在高雄市○○區○○路00號
05 假期釣蝦場內，經警實施誘捕偵查，當場扣得系爭毒咖啡包
06 50包之事實，業據被告於本院準備程序所不爭執（本院卷第
07 53頁），核與證人謝承翰於偵訊及原審審理時之證述相符
08 （他卷第61至65頁、原審訴字卷第224至243頁），並有高雄
09 市政府警察局仁武分局偵查報告書（他卷第5至8頁）、門號
10 0000000000號之通聯調閱查詢單（他卷第9頁）、指認犯罪
11 嫌疑人紀錄表（他卷第29至31頁）、謝承翰持用手機內抖
12 音、Telegram之通話紀錄截圖（他卷第37至41頁）、高雄
13 市政府警察局仁武分局扣押筆錄、扣押物品目錄表（他卷第43
14 至47頁）、內政部警政署刑事警察局112年2月16日刑鑑字第1
15 120019314號鑑定書（偵卷第113至115頁）、監視器影像畫
16 面截圖（偵卷第121至127頁）等件附卷可佐，是此部分之事
17 實，首堪認定。

18 (二)被告於警詢、偵訊中自承：我跟謝承翰是鄰居，小時候就認
19 識了，他詢問我有沒有辦法拿到毒品咖啡包，他要拿去賣，
20 所以我就聯絡友人拿取系爭毒咖啡包50包之後，於112年1月
21 14日14時34分許，在高雄市○○區○○路000號旁工地，以1
22 萬元代價販賣給謝承翰，約過2、3天，他再到我東港住處附
23 近拿現金給我；警方所提示112年1月14日14時34分至39分許
24 之監視器畫面中，坐上謝承翰駕駛之自小客車副駕駛座的人
25 是我，我是要把毒品咖啡包轉交給他，我拿的袋子裡面裝的
26 就是系爭毒咖啡包50包等語（他卷第72至74、83至84頁）。
27 雖辯護人辯稱：被告有精神疾病，在警詢、偵訊時因沒有服
28 用藥物控制，所以陳述與客觀事實不符等語，然經原審就被
29 告病情函詢輔英科技大學附設醫院，經該院函覆：病患蔡岷
30 諭因出現適應不良、憂鬱、焦慮、胸悶、眩暈、失眠等症
31 狀，於111年5月7日起至本院身心內科門診追蹤治療迄今，

01 其否認有物質濫用史，臨床診斷為「伴有混合憂鬱情緒及焦
02 慮之適應疾患」等語，有該院112年11月3日輔醫字歷字第11
03 21103004號函暨檢送被告之病歷附卷可佐（原審訴字卷第87
04 至117頁），則單憑前揭症狀實不足以認定被告會產生精神
05 混亂而有不知所云之情形。況觀之被告於警詢及偵訊中就於
06 何時地以何方式販賣系爭毒咖啡包50包予謝承翰，以及謝承
07 翰係事後才至其住處附近交付購毒價金等節，供述十分詳
08 盡，苟係虛構或於精神混亂下所為，斷不可能如此具體、合
09 於邏輯，且依原審勘驗被告於警詢、偵訊過程之結果，可見
10 被告針對檢警提問之問題均有具體詳細的答覆，並未有答非
11 所問之狀況，有原審勘驗筆錄暨附件勘驗報告在卷可參（原
12 審訴字卷第133、137至143、176至177、179至183頁），足
13 認被告於警詢、偵訊時之自白均係出於其個人健全及自由之
14 意志下所為之陳述，是以辯護人上開所陳，並無足採。

15 (三)再者，證人謝承翰於偵訊及原審審理時證稱：我之前要賣給
16 喬裝買家員警之毒品是跟被告買的，我跟被告算是附近的鄰
17 居，從小就認識，我當時是用1萬元向被告購買系爭毒咖啡
18 包50包，錢是過了1至2個禮拜後，在家裡附近拿現金給他；
19 我於112年1月14日遭警方查獲那一天稍早是在大寮跟被告碰
20 面，是我用手機跟被告聯絡之後，他先出來坐上我的自小客
21 車繞一段路後，他再下車進去工地拿著牛皮紙袋裝著系爭毒
22 咖啡包50包出來等語綦詳（他卷第63至65頁、原審訴字卷第
23 225至227、231至233、239至240頁），核與交易地點監視器
24 影像畫面翻拍照片一致（偵卷第121至127頁），其中就「被
25 告有坐上謝承翰駕駛之自小客車的交易過程」、「被告係將
26 毒品咖啡包放置於袋子內交付予謝承翰」、「謝承翰係於事
27 後才支付毒品咖啡包價金予被告」等事，更與被告於警詢及
28 偵查所供相符，益證被告上開於警詢、偵訊時之供述均與客
29 觀事實相符而堪採信。又證人謝承翰復證述：我就是拿被告
30 交給我裝在牛皮紙袋的東西跟喬裝買家的警員交易並被查扣
31 等語（原審訴字卷第240頁），佐以謝承翰遭警方查獲之時

01 點為112年1月14日15時40分許，與其跟被告交易系爭毒咖啡
02 包50包之時點密接、數量亦相同，有高雄市政府警察局仁武
03 分局扣押筆錄、扣押物品目錄表附卷可證，堪認謝承翰遭扣
04 案系爭毒咖啡包50包確為其向被告所購得無訛。基上市證以
05 觀，本件被告確有於上開時地販售系爭毒咖啡包50包予謝承
06 翰，且於數日後在住處附近向謝承翰收取販毒價金1萬元，
07 方屬實情。至系爭毒咖啡包50包經送鑑比對指紋之結果，未
08 顯現可資比對指紋，雖有內政部警政署刑事警察局112年12
09 月19日刑紋字第1126065920號鑑定書存卷可考（原審訴字卷
10 第147頁），惟按「指紋」固能證明行為人有觸摸物品之事
11 實，但不能以無指紋即反推行為人絕無觸摸物品之事實（最
12 高法院99年度台上字第7915號刑事判決意旨參照），是依此
13 鑑定書，僅足認經手系爭毒咖啡包50包者，包含證人謝承翰
14 及警方在內，並未在其上留下任何指紋，尚無從逕為有利被
15 告之認定。

16 (四)被告於警詢、偵查均承認有出售系爭毒咖啡包50包予謝承
17 翰，嗣於原審準備程序時方翻異前詞，改稱係交付維他命C
18 等語。而證人即被告母親蔡采棋固於原審審理時證稱：去年
19 即112年1月多的時候，有印象被告跟我說他朋友要買維他命
20 C，我就請被告來家裡跟我拿貨，並用袋子裝袋後給被告，
21 有聽被告講過那個朋友是家附近的一個年輕人，叫謝什麼
22 的，但他的名字我念不出來等語（原審訴字卷第247頁），
23 然其復證述：我知道證人席坐在我旁邊的另外一名男生（即
24 證人謝承翰）是被告的朋友，我在被告家附近的廟有看過，
25 但我不確定要買維他命C的人是誰及被告姓謝的朋友長什麼
26 樣子，也不知道被告是把維他命C拿去哪邊給他朋友等語
27 （原審訴字卷第250至251頁），是被告究竟有無交付維他命
28 C給謝承翰，已屬有疑。參以證人謝承翰證稱：我不知道被
29 告母親從事什麼職業，也沒有跟被告買過毒品咖啡包以外的
30 東西，或透過被告向其母親買過東西，我自己跟身邊的人沒
31 有在食用維他命C之類的保健營養食品等語（原審訴字卷第2

01 32至233、242頁），堪認被告於原審改稱其係交付維他命C
02 予謝承翰等語，顯係事後推卸之詞，與實情不符，難以採
03 信。

04 (五)雖被告於警、偵中另指證毒品來源為證人陳世祥、陳翰威，
05 然證人陳世祥、陳翰威所涉販賣毒品予被告案件，經檢察官
06 偵查後以罪嫌不足為由，予以不起訴處分，有臺灣高雄地方
07 檢察署112年度偵字第24431、24436、31819號不起訴處分書
08 存卷可憑（原審訴字卷第157至159頁），且證人陳世祥、陳
09 翰威亦於本院審理中到庭證稱：不知被告有施用或販賣毒
10 品，也不曾出售毒品予被告等語（本院卷第88至94頁），惟
11 依上開不起訴處分書及證人陳世祥、陳翰威之證詞，僅足證
12 明本案並未查獲證人陳世祥、陳翰威有販毒予被告之事證，
13 尚無從據此否定被告於警詢、偵查所供關於販賣系爭毒咖啡
14 包50包予謝承翰之真實性。本件被告確有於上開時地出售系
15 爭毒咖啡包50包予謝承翰並於事後收受1萬元販毒價金乙
16 情，有上開證據足佐，並經本院詳予論述如前，至於被告有
17 無供出毒品來源供警查獲，以及證人陳世祥、陳翰威對本案
18 是否知情等節，均不影響被告本案犯行之成立。

19 (六)末按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且毒品可任意分
20 裝、增減份量、調整純度，其價格並隨時依交易雙方之關
21 係、資力、需求量、對行情之認知、來源是否充裕、查緝是
22 否嚴緊、購買者被查獲時供出來源之風險評估等因素而變
23 動，既無公定價格，亦無法一概而論；因而販賣之利得，除
24 經坦承犯行，或帳冊價量均臻明確外，委難察得實情。然衡
25 以毒品價格昂貴且不易取得，其販賣行為涉及重罪，並為治
26 安機關所嚴加查緝，若販賣毒品之人無利可圖，應無冒著被
27 查獲之風險而平白攜帶毒品往返送交他人、自曝於險之理，
28 故販賣毒品之人有從中賺取價差或量差而牟利之意圖及事
29 實，應屬合理認定（最高法院107年度台上字第140號判決意
30 旨參照）。查被告販賣系爭毒咖啡包予謝承翰之過程中，既
31 有交付毒品及後續收取金錢等外觀上具備販賣毒品犯行之構

01 成要件行為，且數量50包非少，金額亦達1萬元，對被告而
02 言極具風險性，應得合理認定被告有從中賺取價差牟利之營
03 利意圖與事實無疑。

04 (七)綜上所述，被告所辯純屬飾卸之詞，均不足採。本案事證明
05 確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

06 三、論罪：

07 (一)按109年7月15日修正施行之毒品危害防制條例增訂第9條第3
08 項規定：「犯前5條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其
09 中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一。」該條
10 項所稱之「混合」，依其立法理由是指將二種以上之毒品摻
11 雜調合，無從區分而言（如置於同一包裝）。而此規定乃就
12 犯罪類型變更之個別犯罪行為予以加重，當屬刑法分則加重
13 之性質而成為另一獨立之罪，附此敘明。查被告販賣予謝承
14 翰之系爭毒咖啡包50包驗前總淨重約250.06公克，隨機抽取
15 1包淨重4.83公克鑑定，餘4.54公克，其中檢出第三級毒品4
16 -甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮之成分，測得4-
17 甲基甲基卡西酮純度約4%，依據抽測純度值，推估50包均含
18 4-甲基甲基卡西酮之驗前總純質淨重約10公克，有內政部警
19 政署刑事警察局112年2月16日刑鑑字第1120019314號鑑定書
20 在卷可憑（偵卷第113頁至115頁），足認被告所販賣之系爭
21 毒咖啡包內含有二種以上之毒品，且經摻雜調合而置於同一
22 包裝內，自屬上揭條例第9條第3項所稱之混合二種以上之毒
23 品。

24 (二)是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項、第9條
25 第3項販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪，並適用最
26 高級別即販賣第三級毒品罪之法定刑加重其刑。被告販賣第
27 三級毒品而混合二種以上毒品前意圖販賣而持有逾純質淨重
28 5公克以上之低度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論
29 罪。

30 四、上訴論斷：

31 原審認被告罪證明確，因而適用毒品危害防制條例第4條第3

01 項、第9條第3項規定，並審酌被告知悉其所販賣之系爭毒咖
02 啡包50包內含有第三級毒品成分，戕害施用者之身心健康及
03 其等家庭社會生活，詎其竟無視法律禁令，為本案販賣混合
04 二種以上第三級毒品之犯行，且數量及價值非少，實已助長
05 毒品之流通，影響社會治安，所為誠屬不應該；再參以被告
06 無前科，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑，其先於
07 偵查中坦承犯行，然於原審審理時否認之態度；兼衡被告自
08 承之智識程度、工作、收入、家庭生活等一切情狀（涉及隱
09 私，詳原審卷）等一切情狀，量處有期徒刑7年6月。並敘明
10 未扣案之iPhone8廠牌行動電話1支（含門號0000000000號SI
11 M卡1張）為被告所有供本案犯行所用之工具（原審訴字卷第
12 263至264頁），應依毒品危害防制條例第19條第1項規定沒
13 收，並依刑法第38條第4項規定，於全部或一部不能沒收或
14 不宜執行沒收時，追徵其價額。又本件被告販賣毒品予謝承
15 翰取得1萬元之價金，此據證人謝承翰證述在卷（原審訴字
16 卷第226至227頁），亦為被告於偵訊時所自陳（他卷第83至
17 84頁），是被告因本案犯行確實獲有1萬元之犯罪所得，雖
18 未扣案，仍應依刑法第38條之1第1項、第3項規定宣告沒
19 收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價
20 額。經核其認事用法，核無不合，量刑亦屬妥適。又本院審
21 酌被告罹有混合憂鬱情緒及焦慮之適應疾患此一量刑因子
22 後，仍認原審之量刑為允當。至系爭毒咖啡包50包業經被告
23 出售予證人謝承翰，且扣於謝承翰所涉毒品案件中，業據臺
24 灣橋頭地方法院以112年度訴字第167號判決諭知沒收，有該
25 案判決書可憑（原審訴字卷第277至286頁），是以原判決未
26 諭知沒收，亦無不當。被告上訴意旨否認犯罪，指摘原判決
27 不當，依上開說明，為無理由，應予駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

29 本案經檢察官王建中提起公訴，檢察官張益昌到庭執行職務。

30 中 華 民 國 113 年 11 月 12 日

31 刑事第六庭 審判長法官 徐美麗

01 法官 楊智守

02 法官 莊珮君

03 以上正本證明與原本無異。

04 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其
05 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
06 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

07 中 華 民 國 113 年 11 月 12 日

08 書記官 林芊蕙

09 附錄本判決論罪科刑法條：

10 毒品危害防制條例第4條第3項

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

13 毒品危害防制條例第9條第3項

14 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
15 之法定刑，並加重其刑至二分之一。