臺灣臺南地方法院刑事判決

113年度訴字第748號

公 訴 人 臺灣臺南地方檢察署檢察官
被 告 黃琮郁

指定辯護人 本院公設辯護人陳香蘭

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（113年度營偵字第1028號），本院判決如下：

主 文

乙○○共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，處有期徒刑壹年拾月。

扣案之咖啡包參拾包（含包裝袋參拾個）均沒收之；扣案之IPHONE11手機壹支（含門號0000000000號SIM卡壹張）沒收。

事 實

一、乙○○明知或可得預見4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮均屬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，非經許可不得販賣，竟與通訊軟體Telegram暱稱「里」之人，共同基於販賣第三級毒品而混合二種以上毒品以營利之犯意聯絡，先由「里」在通訊軟體Telegram「桃園音樂」之群組內，刊登「07有人需要（飲料圖示）？10=2700」暗示販賣第三級毒品咖啡包之訊息，並與有意購買毒品之不特定購毒者接洽、約定交易細節。適員警因執行網路巡邏而發現，即喬裝買家與「里」聯繫，再由使用Telegram暱稱「拳頭母」之乙○○出面與員警洽談，談妥以新臺幣（下同）8500元之對價購買含有上開第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分之咖啡包30包。嗣乙○○搭乘由不知情吳政誼（另由檢察官為不起訴處分）所駕駛之車牌號碼000-0000號自小客車，至臺南市○○區○○路00○○號前交易，乙○○取出毒品咖啡包交付與員警，而員警交付上揭款項予乙○○，待交易完成後，經警表明警察身

01 分，當場逮捕乙○○，並扣得毒品咖啡包30包、手機2支，
02 販賣行為因而未遂。

03 二、案經臺南市政府警察局新營分局移送臺灣臺南地方檢察署檢
04 察官偵查起訴。

05 理 由

06 壹、程序部分：

07 本案據以認定被告乙○○犯罪所引用之供述證據，因公訴
08 人、被告及辯護人於本院審理程序時，均對其證據能力表示
09 無意見，本院審酌該等證據資料作成之情況，核無違法取證
10 或其他瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認為以之作為證據
11 為適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，認均有證據能力。
12 另本判決以下所引用卷內各項非供述證據性質之證據資料，
13 均無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規
14 定之反面解釋，亦均認有證據能力。

15 貳、實體部分：

16 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

17 (一)上揭事實業據被告乙○○於警詢、偵查及本院審理時均坦承
18 不諱，核與證人吳政誼於警詢及偵查中之證述相符，並有新
19 北市政府警察局新莊分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表各
20 1份、數位證物勘察採證同意書3張、被告與警方對話譯文1
21 份、刊登販毒訊息截圖及刊登廣告之人帳號截圖、警方與刊
22 登廣告之人對話紀錄截圖、蒐證及現場照片5張、扣案物品
23 照片7張、嫌疑人使用車輛照片1張、內政部警政署刑事警察
24 局113年6月4日刑理字第1136066438號鑑定書1份在卷可證，
25 足認被告上揭之任意性自白，均與事實相符，應足堪採信。

26 (二)被告雖辯稱，不知毒品咖啡包混合二種以上第三級毒品等
27 語，辯護人為被告辯護意旨並以：毒品咖啡包均係向他人購
28 入，包裝密實完整，無從單以肉眼辨識成分，被告亦未參與
29 混合分裝包裝等程序，對於咖啡包內混有二種以上毒品無從
30 預見等語。惟查：

31 1.按毒品危害防制條例第9條第3項之立法意旨，乃在依目前毒

01 品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多、成分複雜，施
02 用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類，為加強
03 遏止混合毒品之擴散，爰增訂該項規定，且本項係屬分則之
04 加重，為另一獨立之犯罪型態，如其混合二種以上毒品屬不
05 同級別，應依最高級別毒品所定之法定刑，並加重其刑至二
06 分之一，如屬同一級別者，因無從比較高低級別，則依各該
07 級別毒品所定之法定刑，加重其刑至二分之一。準此，本罪
08 著重在規定行為人所販賣之毒品種類是否為混合型毒品（最
09 高法院111年度台上字第2431號判決意旨參照），以遏止此
10 種販毒者往往也不清楚究竟混雜何種毒品在內之新興「咖啡
11 包毒品」之販售流通。又毒品危害防制條例所列管之毒品種
12 類繁多，品項分級各不相同，若販賣行為人已然知悉所販賣
13 之物品為毒品，關於毒品之種類無具體之認知，又無明確之
14 意思排除特定種類之毒品，則主觀上對於所販賣之毒品可能
15 包含毒品危害防制條例所列管之任一種或數種毒品，即應當
16 有所預見，預見後仍為販賣行為，就實際上所販賣之特定品
17 項毒品，即具備販賣之不確定故意。

18 2. 查被告和「里」共同販賣之毒品咖啡包，經檢出第三級毒品
19 4-甲基甲基卡西酮及微量第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西
20 酮成分，有前開鑑定書存卷可佐，而一般市售毒品咖啡包多
21 非僅有單純一種毒品成分而多混雜不同種類之各種毒品或添
22 加物，被告當已預見出售毒品咖啡包內有混合多種毒品成分
23 之可能，被告基於此一認知，也未查清楚確切之毒品成分，
24 顯然對其內含毒品種類為何之情節毫不在乎，參以被告是為
25 了一己私利、為收取價金而販賣，業經本院認定如前，是被
26 告對於該包裝內究竟含有第三級毒品或兼含有多種不同毒
27 品，均在所不問，對此販賣混合二種以上毒品成分之結果，
28 被告主觀上顯有所容認，應認被告有販賣第三級毒品而混合
29 二種以上毒品之不確定故意，至為明確。是被告以前詞否認
30 不知道咖啡包內有混合二種以上毒品之成分云云，並不足
31 取。

01 (三)又毒品危害防制條例第4條規定之販賣毒品罪，係以行為人
02 意圖營利而為販入或賣出毒品之行為，為其要件。至於其是
03 否因而獲利，以及所獲之利益是否為現金，均非所問。且毒
04 品之非法交易向為政府查禁森嚴且重罰不寬貸之行為，為一
05 般民眾普遍認知之事，倘非有利可圖，絕無平白甘冒被查緝
06 重罰之高度風險，而單純代無深切交情之人購買毒品之理。
07 而販賣毒品本非可公然為之，亦無公定價格，容易分裝並增
08 減份量，而每次買賣之價量，可能隨時依雙方關係深淺、資
09 力、需求量及對行情之認知、來源是否充裕、查緝是否嚴
10 緊、購買者被查獲時供述購買對象之可能風險之評估等，而
11 異其標準，非可一概論之，是販賣毒品之利得除被告坦承犯
12 行或價量俱臻明確外，委難察得其交易實情，然販賣者從價
13 差或量差中牟利之方式雖異，惟其販賣行為在意圖營利則屬
14 同一；從而，舉凡有償交易，除足以反證其確係另基於某種
15 非圖利本意之關係外，通常尚難因無法查悉其販入價格，做
16 為是否高價賣出之比較，諉以無營利之意思而阻卻販賣犯行
17 之追訴。本件被告供稱販賣毒品是為了要賺錢。至今販賣毒
18 品獲利大約1、2萬元等語（警卷第13、15頁），足認被告主
19 觀上確有從販賣毒品中賺取報酬之營利意圖，當無疑義。

20 (四)綜上，本件事證已臻明確，被告上揭犯行堪以認定，應依法
21 論科。

22 二、論罪科刑

23 (一)按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪，而混合二種以上
24 之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至
25 二分之一，毒品危害防制條例第9條第3項定有明文，性質上
26 係屬刑法分則之加重，為另一獨立之犯罪型態，考其立法理
27 由，係因施用混合毒品之型態日益繁多，且因混合毒品之成
28 分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一
29 種類者，為加強遏止混合毒品之擴散所增訂，所謂「混合」，
30 即指將二種以上之毒品摻雜調合，無從區分而言（如置於同
31 一包裝），自包括同一級別之二種以上毒品與不同級別之二

01 種以上毒品。查扣案之毒品咖啡包30包，經送鑑定，隨機抽
02 樣2包鑑驗，檢出混合二種以上之第三級毒品「4-甲基甲基
03 卡西酮」、「甲基-N,N-二甲基卡西酮」成分，有上開內政
04 部警政署刑事警察局113年6月4日刑理字第1136066438號鑑
05 定書在卷可參（偵卷第125至127頁），且該等二種第三級毒
06 品成分係經摻雜、調合，置於同一包裝內而無從區分，自屬
07 毒品危害防制條例第9條第3項所稱之混合二種以上之第三級
08 毒品。又被告販入之毒品咖啡包數量非少，且所販賣之毒品
09 咖啡包並非一般傳統透明夾鏈袋包裝之毒品，參以被告未曾
10 確認咖啡包內容物，則咖啡包內可能混有二種以上之毒品成
11 分一事，被告自難推諉不知，則其主觀上對於所販售咖啡包
12 之包裝內含有二種以上之毒品成分一事應有所認識。

13 (二)本件警方實施誘捕偵查而佯為買家，無實際買受真意，事實
14 上不能真正完成買賣，被告販賣第三級毒品混合二種以上毒
15 品行為，應論以未遂。核被告所為，係犯毒品危害防制條例
16 第9條第3項、第4條第6項、第3項販賣第三級毒品而混合二
17 種以上毒品未遂罪。公訴意旨雖認被告涉犯毒品危害防制條
18 例第4條第6項、第3項販賣第三級毒品未遂罪，固無疑義，
19 惟本院認為被告主觀上可得而知悉所販售毒品咖啡包混合二
20 種以上毒品，業如前述，公訴意旨容有誤會，惟因基本社會
21 事實同一，爰依法變更起訴法條。被告販賣第三級毒品混和
22 二種以上毒品前之持有第三級毒品之低度行為，為其販賣第
23 三級毒品混合二種以上毒品未遂之高度行為所吸收，不另論
24 罪。被告與暱稱「里」之人間，有犯意聯絡及行為分擔，應
25 論以共同正犯。

26 (三)刑之加重、減輕：

- 27 1.被告販賣之毒品咖啡包內混合2種以上毒品，應依毒品危害
28 防制條例第9條第3項規定加重其刑。
- 29 2.被告雖已著手為販賣第三級毒品混和二種以上毒品之犯罪行
30 為之實行，惟因警方欠缺購買真意，自始即屬販賣行為不能
31 完成，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯

01 之刑度減輕其刑。

02 3.被告於偵查中及本院審理時就其所犯販賣第三級毒品而混合
03 二種以上毒品未遂罪自白犯行，是應依毒品危害防制條例第
04 17條第2項之規定減輕其刑。

05 4.被告主張因其供出「里」而查獲共犯謝宏暉，經查，被告遭
06 查獲後，於113年3月7日警詢時已供出通訊軟體TELEGRAM暱
07 稱「里」之人為謝宏暉，嗣謝宏暉（改名為謝佳利，下稱謝
08 佳利）於114年1月2日警詢時承認其TELEGRAM暱稱為「阿
09 里」，本案與警方偽裝之買家即暱稱「叛條」聯繫約定以85
10 00元購買毒品咖啡包30包之毒品賣家「里」即為其本人，以
11 及其因人在高雄無法親自交易，固商請被告前往，其再自中
12 賺取1000元等節，有謝佳利14年1月2日警詢筆錄在卷可按
13 （本院卷第63至67頁），是本案毒品交易確係謝佳利出面與
14 買家約定毒品買賣之時間、地點、金額數量之磋商，謝佳利
15 參與本件販賣第三級毒品之構成要件行為，與被告為共同正
16 犯，且係因被告於遭查獲時首次警詢供出「里」之真實姓
17 名，因而查獲共犯謝佳利，爰依毒品危害防制條例第17條第
18 1項之規定減輕其刑，並先加後遞減之。

19 (四)爰審酌被告明知毒品戕害人之身心健康甚鉅，無視我國及國
20 際上普遍對於毒品均採嚴厲管制措施，仍為本件販賣毒品犯
21 行，流散毒害，致令施用者沉淪，無法自拔，自應予非難，
22 並考量被告於本案所販賣之數量、金額、所參與之程度及嗣
23 後查獲持有毒品之數量；並兼衡被告犯後坦承犯行之態度，
24 於本院自陳之智識程度及家庭經濟狀況等一切情狀（本院卷
25 第146頁），量處如主文所示之刑。

26 三、沒收部分：

27 (一)按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條
28 第1項定有明文。查扣案之咖啡包30包，經檢出第三級毒品
29 等成分，且係被告販賣第三級毒品而混合二種以上毒品罪所
30 剩餘之物，均屬違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，依前開
31 規定宣告沒收。至包裝上開毒品之包裝袋共30個，因難與其

01 內之第三級毒品析離，亦無析離之實益與必要，應視同毒
02 品，併依前開規定沒收之。

03 (二)按犯毒品危害防制條例第4條至第9條、第12條、第13條或第
04 14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯
05 罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項
06 定有明文。扣案之IPHONE11手機1支（含門號0000000000號S
07 IM卡1張）手機，為被告所有供聯絡本件喬裝購毒者之警方
08 所用之物，應依毒品危害防制條例第19條第1項之規定，宣
09 告沒收之。

10 (三)其餘扣案物與被告本案犯行無關，爰不予宣告沒收，併予說
11 明。

12 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

13 本案經檢察官董詠勝提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

14 中 華 民 國 114 年 3 月 7 日

15 刑事第三庭 審判長法官 鍾邦久

16 法官 蔡奇秀

17 法官 高如宜

18 以上正本證明與原本無異。

19 如不服本判決應於收受本判後20日內向本院提出上訴書狀，並應
20 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
21 內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切
22 勿逕送上級法院」。

23 書記官 廖庭瑜

24 中 華 民 國 114 年 3 月 11 日

25 附錄本案論罪科刑法條全文

26 毒品危害防制條例第4條

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

29 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

01 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。
02 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
03 新臺幣1千萬元以下罰金。
04 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
05 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
06 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
07 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
08 前五項之未遂犯罰之。
09 毒品危害防制條例第9條
10 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
11 加重其刑至二分之一。
12 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。
13 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
14 之法定刑，並加重其刑至二分之一。