# 臺灣桃園地方法院刑事判決

115年度訴字第418號

公　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官

被　　告　林建宏

000000000000000000

000000000000000000

指定辯護人　施泓成律師

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（114年度偵緝字第3352號），本院判決如下：

主　文

林建宏犯運輸第二級毒品而混合二種以上之毒品，處有期徒刑貳年捌月。

扣案如附表一編號1所示之物沒收銷燬；扣案如附表一編號2所示之物沒收。

事　實

一、林建宏（所涉施用、持有第二級毒品罪嫌部分，由臺灣桃園地方檢察署檢察官提起公訴，非本件審判範圍）知悉行為時美托咪酯、依托咪酯、異丙帕酯、α-吡咯烷基苯異己酮均係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二、三級毒品，未經許可，不得運輸，竟基於運輸上開第二、三級毒品之犯意，於民國113年12月9日0時6分許，透過物流平台Lalamove委託將含有美托咪酯、依托咪酯、異丙帕酯成份之煙彈3個、含有α-吡咯烷基苯異己酮成份之捲煙87支（下合稱本案毒品）自桃園市○○區○○街00巷00號載運至桃園市○○區○○街0號，不知情之外送員彭○澄（姓名詳卷）透過上開平台接獲上開訂單後，即前往桃園市○○區○○街00巷00號與林建宏會面，林建宏於113年12月9日0時31分許，在桃園市○○區○○街00巷00號將本案毒品交付予彭○澄，再由彭○澄先行出發前往桃園市○○區○○街0號，林建宏則緊隨在後，並先行抵達至桃園市○○區○○街0號附近等待，以此方式運輸第二、三級毒品之犯行。嗣彭○澄於運輸

途中，不慎將袋子弄倒，因而發現內容物，察覺有異，遂將本案毒品帶往桃園市政府警察局桃園分局大樹派出所，再由警察扣押上開毒品，循線追查，始查悉上情。

二、案經桃園市政府警察局桃園分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、本判決下述所引用被告林建宏以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告及其辯護人於本院審理時對於該等證據能力均不爭執，且迄於言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。

二、至於本判決所引用之非供述證據，與本案待證事實具關連性，且查無違反法定程序取得之情形，亦無顯不可信之情況，是依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，應認均有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定事實之理由及依據：

㈠上開犯罪事實，業據被告林建宏於偵查中、本院準備程序及審理時均坦承不諱（見偵緝卷第103至104頁，本院卷第49、89頁），並有桃園市政府警察局桃園分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告等件在卷可稽（見偵卷第61至65頁、第149頁），足認被告之任意性自白與事實相符，資可採為認定事實之依據。

㈡按毒品危害防制條例第9條第3項之立法意旨，乃在依目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多、成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類，為加強遏止混合毒品之擴散，爰增訂該項規定，且本項係屬分則之加重，為另一獨立之犯罪型態，如其混合二種以上毒品屬不

同級別，應依最高級別毒品所定之法定刑，並加重其刑至二分之一，如屬同一級別者，因無從比較高低級別，則依各該級別毒品所定之法定刑，加重其刑至二分之一。又毒品危害防制條例所列管之毒品種類繁多，品項分級各不相同，若行為人已然知悉所運輸之物品為毒品，關於毒品之種類無具體之認知，又無明確之意思排除特定種類之毒品，則主觀上對於所運輸之毒品可能包含毒品危害防制條例所列管之任一種或數種毒品，即應當有所預見，預見後仍為運輸行為，就實際上所運輸之特定品項毒品，即具備運輸之不確定故意。經查，本案毒品為被告親自托運，並欲供自身吸食之用等語，業據被告於警詢時供述甚詳（見偵卷第18至19頁），則被告既係供自身吸食之用，就其所運輸之毒品為複數種類當有所了解，況一般市面上毒品常見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加物，被告當可預見運輸之毒品內有混合多種毒品成分之可能，被告基於此一認知，復未查明如附表一編號1所示之毒品之確切毒品成分，顯然對其內含毒品種類為何之情節並不在乎，僅為遂行本案運輸行為，是被告對於所運輸之毒品，兼含有多種不同毒品，均在所不問，對此運輸混合二種以上毒品成分之結果，被告主觀上顯有所容認，至為明確。

㈢綜上所述，本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

㈠按行政機關依據委任立法而制定具有填補空白刑法補充規範之法規命令，雖可視為具法律同等之效力，然該法規命令之本身，僅在補充法律構成要件之事實內容，即補充空白刑法之空白事實，並無刑罰之具體規定，究非刑罰法律，該項補充規範之內容，縱有變更或廢止，對其行為時之法律構成要件及處罰之價值判斷，並不生影響。於此，空白刑法補充規範之變更僅能認係事實變更，不屬於刑罰法律之變更或廢止之範疇，自無刑法第2條第1項法律變更之比較適用問題，而

應依行為時空白刑法所填補之事實以適用法律（最高法院94年度台上字第771號、97年度台上字第4022號判決意旨參照）。查依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯於被告為本案行為時，係列為第二級毒品，嗣於115年6月25日經行政院以院臺法字第1155013102號公告改列第一級毒品，並於同年月00日生效，揆諸前揭說明，此僅屬事實變更，而非刑罰法律有所變更，自不生新舊法比較之問題，是被告就運輸依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯部分，應僅適用行為時之第二級毒品論處，合先敘明。

㈡次按所謂運輸，係指轉運輸送而言，祇要基於運輸之意思，從一區域（甲地）轉運輸送至另區域（乙地）即屬之，不以從國外運輸至國內，或從國內運輸至國外為限。該罪之既遂、未遂，以是否起運為標準，不以是否到達目的地為標準，如已經起運，縱於運輸途中被截獲，仍屬既遂（最高法院100年度台上字第1523號判決意旨參照）。經查，本案毒品已由被告委託不知情之證人彭○澄自起運地起運，雖於運輸途中因證人彭○澄察覺有異而將本案毒品送往警局，惟本案毒品既已起運，不論是否到達目的地，被告所為運輸毒品之行為均已既遂。辯護意旨主張此部分僅構成運輸第二級毒品未遂罪容有誤會。

㈢按毒品危害防制條例第9條第3項所稱之混合，係指將2種以上之毒品摻雜調合，無從區分而言（如置於同一包裝），又此規定係就犯罪類型變更之個別犯罪行為予以加重，當屬刑法分則加重之性質而成為另一獨立之罪。被告運輸如附表一編號1所示之毒品，經送鑑定結果，含有第二級毒品「美托咪酯」、「依托咪酯」、「異丙帕酯」成分，有台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告等件在卷可稽（見偵卷第149頁），係同時摻雜調合有二種以上之毒品，屬毒品危害防制條例第9條第3項所稱之混合二種以上之毒品。

㈣核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第2項、第9條第3項之運輸第二級毒品而混合二種以上毒品罪、同條例第4條

第3項之運輸第三級毒品罪。

㈤被告持有第二級毒品之低度行為，為運輸之高度行為所吸收，不另論罪。

㈥被告利用不知情之證人彭○澄運輸毒品，應論以間接正犯。

㈦被告以一運輸行為構成運輸第二級毒品而混合二種以上毒品罪、運輸第三級毒品罪，為想像競合犯，應依刑法第55條之規定從一重之毒品危害防制條例第4條第2項、第9條第3項之運輸第二級毒品而混合二種以上毒品罪處斷。

㈧刑之加重減輕事由：

1.被告所犯運輸第二級毒品而混合二種以上毒品，應適用運輸第二級毒品之法定刑，且除法定本刑無期徒刑部分，依法不得加重外，就其餘法定刑依毒品危害防制條例第9條第3項規定加重其刑。

2.按犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2 項定有明文。所謂於偵查及審判中均自白，係指被告對於自己所為已經構成犯罪要件之事實，在偵查及審判中向有偵查、審判犯罪職權之公務員坦白陳述而言，即自白係著重在使過去之犯罪事實再現，至該犯罪事實應受如何之法律評價，係由法院依職權認定，並不以被告自承所犯之罪名為必要。查被告於偵查中雖否認其所為屬運輸毒品之行為，然被告就其自桃園市○○區○○街00巷00號將本案毒品交給證人即lalamove之外送員彭○澄運輸，並先行騎車至桃園市○○區○○街0號等候，證人彭○澄逕將本案毒品送交警局等不利己之事實，均供認不諱（見偵緝卷第103至104頁），是被告所陳述之事實，已該當於運輸第二、三級毒品罪之構成要件，依前揭說明，縱其未坦承觸犯該罪名，仍不失為自白，且被告嗣於本院審理亦自白上開犯行，自應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，予以減輕其刑。

3.次按被告因供自己施用而犯第四條之運輸毒品罪，且情節輕微者，得減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第3項定有明

文。經查，被告於警詢供稱：因為我怕被警察抓，所以才找外送平台幫我運送毒品，我所運送的毒品是我要拿來自己施用的，我完全沒有販賣的意圖等語（見偵卷第18至19頁），參以本案運輸毒品數量為菸彈3個、捲菸87支，數量尚非甚鉅，復查無證據證明被告係基於販賣或轉讓之意圖而運輸上開毒品，堪認被告稱其係出於供己施用之意圖尚非虛妄。復斟酌被告上開行為動機已與意圖販賣而運輸毒品入境之毒梟所具有之惡性有別，況本案僅為1次運輸行為，且未達目的地即遭查獲等情，顯與長期、大量運輸毒品者實有不同，可認其犯罪情節尚屬輕微，爰就被告所犯運輸第二級毒品犯行，依毒品危害防制條例第17條第3項之規定減輕其刑。

4.本案無刑法第59條之適用：

再按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決參照）。經查，被告運輸毒品之次數、數量雖非甚鉅，與大盤販賣大量毒品者固截然有別，惟本院衡酌被告前揭運輸第二級毒品犯行為助長毒品流通之重大犯罪，且被告運輸如附表一編號2所示之捲菸達87支，數量縱非甚鉅，然亦非微量，倘遽予憫恕被告而依刑法第59條規定減輕其刑，除對其難收改過遷善之效，無法達到刑罰特別預防之目的外，亦易使其他為供自己施用而運輸毒品之人心生投機、甘冒風險繼續運輸毒品，無法達到刑罰一般預防之目的，況運輸第二級毒品罪之最輕本刑為有期徒刑10年，經適用毒品危害防制條例第17條第2、3項規定遞減輕其刑後，實難認有何情輕法重之處，客觀

上亦未足引起一般同情，無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。

5.綜上，被告有上開刑之加重及減輕事由，依法予以先加後減。

㈨爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視國家杜絕毒品危害之禁令，僅為一己之私利，運輸毒品，倘流入市面，必將助長毒品泛濫，應予非難，惟念及其運輸行為幸即時經警查獲而先予扣案，未流入市面，對社會及國民身心健康之危害已獲控制，且被告於偵查、審理中皆坦認犯行，復考量其本案犯罪之動機及目的、手段，並兼衡被告素行、智識程度、家庭生活及經濟狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑。

三、沒收：

㈠按查獲之第一級、第二級毒品及專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之，毒品危害防制條例第18條第1項前段定有明文。查扣案如附表一編號1所示之毒品，經送鑑定結果，含有第二級毒品「美托咪酯」、「依托咪酯」、「異丙帕酯」（詳如附表一編號1備註欄所示），且已混合而無法析離，應整體視為第二級毒品，均應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，宣告沒收銷燬之。上開毒品之外殼，因其上殘留之毒品難以析離，且無析離之實益與必要，應連同查獲之前開毒品沒收。至送驗耗損部分之毒品，因已鑑析用罄，業已滅失，爰不另宣告沒收。

㈡至扣案如附表一編號2所示之物，經檢驗含有第三級毒品「α-吡咯烷基苯異己酮」成分，有台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告在卷足憑（見偵卷第149頁），核屬違禁物無訛，應依刑法第38條第1項規定沒收。

㈢末就扣案如附表二所示之物，卷內亦無證據足認與本案有何關連，不予宣告沒收，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官黃世維提起公訴，檢察官潘冠蓉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日

刑事第十八庭　審判長法　官　鄭吉雄

法　官　姚懿珊

法　官　張庭毓

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」。

書記官　王士豪

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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9條

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

明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

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之法定刑，並加重其刑至二分之一。

附表一：

| 編號 | 扣案物 | 備註 |
| --- | --- | --- |
| 1 | 菸彈3顆 | 1.檢出第二級毒品美托咪酯、依托咪酯、異丙帕酯成分。（註：於115年6月25日經行政院以院臺法字第1155013102號公告改列第一級毒品）<br>2.台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告（毒品編號：DD-0000000）（見偵卷第149頁）。 |
| 2 | 捲菸87支 | 1.驗前總實秤毛重127.59公克，檢出第三級毒品α-吡咯烷基苯異己酮成分。<br>2.台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告（毒品編號：DD-0000000）（見偵卷第149頁）。 |

附表二：

| 編號 | 扣案物 | 備註 |
| --- | --- | --- |
| 1 | 空煙管1批 | |
| 2 | 捲菸器3台 | |
| 3 | iPHONE 12 手機1支 | 門號：0000000000<br>IMEI：000000000000000 |