

臺灣高雄地方法院刑事判決

115年度訴緝字第25號

115年度訴緝字第26號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被 告 劉彥佐

指定辯護人 本院公設辯護人吳政勳

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第21547、22504號）及移送併辦（114年度偵字第14974號），本院合併審理並判決如下：

主 文

劉彥佐共同犯販賣第三級毒品未遂罪，累犯，處有期徒刑貳年，扣案如附表一編號1至13所示之物均沒收；又犯意圖販賣而持有第三級毒品罪，累犯，處有期徒刑肆年，扣案如附表二所示之物均沒收。應執行有期徒刑伍年陸月。

事 實

一、劉彥佐明知氯甲基卡西酮（Chloromethcathinone、CMC）

【本案所販賣之咖啡包僅檢出氯甲基卡西酮，起訴書記載含4-甲基甲基卡西酮及甲基-N,N-二甲基卡西酮之咖啡包，非販賣之標的】及愷他命，均為毒品危害防制條例所列管之第三級毒品，不得持有逾量、販賣，竟與余鈺儒（已歿，另經檢察官不起訴處分）及不詳之人共同意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意聯絡，由不詳之人於民國114年7月8日前不久，以通訊軟體We Chat暱稱「水箭龜（沒回請直接來電）」帳號傳送「極品雪茄2：2000、3：2700、5：4000；哈密瓜買5送1：2000、買10送2：3500」、「香甜美酒有奧迪買5杯送2杯；買10杯送4杯，活動僅限3天趕緊拿起您的手機一通

電話速送達」、「飲品進口美女，給你最好的品質、最甜的價格、最快速的送達，速來電」等販毒資訊予不特定多數人，以此方式暗示販售含第三級毒品氯甲基卡西酮之咖啡包、愷他命之交易訊息。嗣員警執行網路巡邏發現上開訊息後，與暱稱「水箭龜（沒回請直接來電」之人聯繫，而與其議定以新臺幣（下同）4,500元之價格，交易毒品咖啡包6包及愷他命3公克，並約定在高雄市○○區○○○街00巷00號進行交易。劉彥佐於接獲通知後，旋於113年7月8日15時35分許，駕駛車號0000-00自用小客車搭載余鈺儒前往上址與喬裝買家之員警交易，並由余鈺儒交付毒品予喬裝買家之員警，旋為員警當場逮捕而止於未遂，並當場扣得如附表一所示之物，而查悉上情。

二、劉彥佐明知4-甲基甲基卡西酮(mephedrone)係毒品危害防制條例列管之第三級毒品，依法不得意圖販賣而持有，竟基於意圖販賣而持有第三級毒品之犯意，於113年6月28日18時35分前某時，在不詳地點，以不詳代價，向真實姓名年籍不詳之人取得含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮之咖啡包1266包（推估總純質淨重162.3公克）而持有之。嗣於113年6月28日18時35分許，因駕車行經高雄市大寮區鳳林三路247巷違規為警攔查，當場扣得如附表二所示之咖啡包，而查悉上情。

三、案經高雄市政府警察局三民第二分局及林園分局移送臺灣高雄地方檢察署檢察官（下稱高雄地檢署）偵查起訴。

理 由

一、以下引用之證據資料，因當事人均同意有證據能力而未爭執，依司法院頒「刑事判決精簡原則」，得不予說明。

二、上開事實，業據被告於審理中坦承不諱，並有訴緝25號卷內之員警職務報告、對話紀錄翻拍照片、113年7月8日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據2份、現場照片、扣案物照片、高雄市立凱旋醫院113年8月6日高市凱醫驗字第86119號濫用藥物成品檢驗鑑定書及訴緝26號卷內113年6月28日高雄市政府警察局林園分局搜索扣押筆錄、扣押物品

目錄表、查獲現場照片、扣押毒品照片(含秤重採樣相片)等文書證據附卷足參，及如附表一、二所示之毒品及手機等物扣案足佐，足見被告自白與事實相符，應堪採信。又被告擔任「小蜜蜂」之角色，依「水箭龜」指示送毒品與購毒者交易，跑一單可獲利350元等情，業據被告供述在卷（訴緝25號卷內警卷第18頁），足認其主觀上具有販賣第三級毒品之營利意圖甚明；另被告已坦承意圖販賣而持有毒品部分，則既被告伺機販賣予不特定之人，同有營利意圖無訛。從而，本案事證明確，被告上開犯行洵堪認定，應依法論科。

三、論罪科刑：

(一)核被告就犯罪事實一所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪；就犯罪事實二所為，係犯毒品危害防制條例第5條第3項之意圖販賣而持有第三級毒品罪。被告就販賣第三級毒品未遂罪及意圖販賣而持有第三級毒品罪，其販賣及意圖販賣而持有前之持有第三級毒品純質淨重5公克以上之低度行為，均為其販賣及意圖販賣而持有之高度行為所吸收，均不另論罪。本案所犯販賣第三級毒品未遂罪及意圖販賣而持有第三級毒品罪，2罪間犯意各別，行為互殊，應分論併罰。被告犯罪事實一與余鈺儒及其他不詳姓名之販毒集團成員間，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。另臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第14974號移送併辦部分與本案犯罪事實一部分為事實上同一案件關係，本院自得一併審理。又被告之販賣與員警之咖啡包外包裝為「RedBull」字樣，此種包裝之咖啡包經送驗僅檢出氯甲基卡西酮成分，有刑案證物照片、內政部警政署刑事警察局鑑定書在卷可參（訴緝25號卷警卷第69頁，偵卷第81頁），故起訴書記載咖啡包含其他成分及混合型毒品咖啡包等語，應屬贅文，附此敘明。

(二)刑之加重及減輕事由：

1. 被告前因施用毒品案件，經臺灣橋頭地方法院以111年度簡字第1966號判決判處有期徒刑4月確定，於112年5月30日完

納罰金執行完畢，有卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表可稽。被告於上開有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本件有期徒刑以上之2罪，符合刑法第47條第1項累犯之規定，均為累犯。審酌司法院大法官釋字第775號解釋意旨，係指構成累犯者，不分情節一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，不符罪刑相當原則、比例原則。於此範圍內，在修正前為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應裁量是否加重最低本刑；依此，該解釋係指個案應量處最低法定刑、又無法適用刑法第59條在內減輕規定之情形，法院應依此解釋意旨裁量不予加重最低本刑。被告前已因施用毒品案件經科刑並執行完畢，卻未因上開案刑之執行而知所警惕，仍於執行完畢後5年內，再犯本案如事實欄所載2次犯行，顯然對刑罰反應力薄弱，所為又非屬法院大法官釋字第775號解釋中所稱「一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪之個案」，故其本案前開所犯2罪，均依刑法第47條第1項規定加重其刑為適當。

2. 本案被告販賣第三級毒品犯行部分僅止於未遂，業如前述，所生危害較輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。
 3. 被告就上開販賣第三級毒品未遂犯行，於偵查及歷次審判中均自白犯行，已於前述，爰依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。至於意圖販賣而持有第三級毒品部分，被告於偵查中否認犯行，而無前揭減刑規定之適用，附此敘明。
 4. 被告就本案販賣第三級毒品犯行分有前揭累犯加重及未遂與自白減輕事由；爰依刑法第70、71條規定先加後遞減之。
- (三)爰以行為人責任為基礎，審酌被告明知愷他命及毒品咖啡包均足以戕害人之身體健康，竟仍為圖己利，漠視法令禁制，

而協助他人販毒，其法紀觀念薄弱，助長施用毒品惡習，造成人民生命健康受損之成癮性及危險性，非只戕害國人身心健康，亦危害社會治安，動機及目的均應予以非難。被告於本案雖販賣第三級毒品未遂，而未造成實際損害，然查扣如附表一所示咖啡包毒品與愷他命毒品成份純質淨重已逾5公克，如附表二所示意圖販賣而持有之毒品咖啡包數量甚多，純質淨重達162.3公克，犯罪情節不輕，惟念被告均已坦承犯行，暨其犯罪之動機、目的、手段、數量及價金，及其如法院前案紀錄表所示之素行(累犯部分不重複評價)，暨其於本院審理中自述之智識程度、工作、家庭生活經濟狀況等一切情狀(訴緝25號卷第137頁)，分別量處如主文欄所示之刑。

(四)刑法第51條數罪併罰定執行刑之立法方式，採限制加重原則，亦即非以累進加重之方式定應執行刑，本院審酌被告2次行為，犯罪時間集中於113年6、7月間，販賣之對象為一人未遂，持有毒品種類相似，犯罪手法大致相同，如以實質累進加重之方式定應執行刑，則處罰之刑度顯將超過其行為之不法內涵，而違反罪責原則，復考量因生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效果，而非以等比方式增加，是以隨罪數增加遞減其刑罰之方式，當足以評價被告行為不法性之法理(即多數犯罪責任遞減原則)，就被告所犯2罪所處之刑，定應執行刑如主文所示。

四、沒收部分：

(一)扣案如附表一編號1至8、如附表二所示咖啡包，及如附表一編號9至12晶體，分檢出第三級4-甲基甲基卡西酮、氯甲基卡西酮、愷他命等第三級毒品成分，俱為被告為本案販賣或意圖販賣而持有之違禁物，均應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。又包裹上開毒品之外包裝袋，因與毒品難以析離，且無析離之實益與必要，應依前開規定一併諭知沒收。至鑑驗消耗部分，既已滅失，自無庸再諭知沒收。

(二)扣案如附表一編號13所示之手機1支，係被告持有供作聯繫

01 本案販毒事宜使用，業據被告偵查中供承無訛（訴緝25號卷
02 內偵卷第18頁），自屬供其販賣第三級毒品所用之物，應依
03 毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

04 (三)附表一其餘扣案物，依目前卷內證據資料，難認與本案上述
05 犯行相關，爰不予宣告沒收。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

07 本案經檢察官鄧友婷提起公訴，檢察官余彬誠移送併辦，檢察官
08 洪瑞芬到庭執行職務。

09 中 華 民 國 115 年 7 月 29 日

10 刑事第十五庭 審判長法 官 方錦源

11 法 官 張雅文

12 法 官 陳銘珠

13 以上正本證明與原本無異。

14 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應
15 敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
16 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
17 逕送上級法院」。

18 中 華 民 國 115 年 7 月 29 日

19 書記官 陳雅雯

20 附表一（即犯罪事實一之扣案物）

編號	扣案物名稱	數量	鑑定結果／說明	卷證頁數
1	毒品咖啡包	1包	抽取編號1-9鑑定，檢出第三級毒品「氯甲基卡西酮」成分，經檢視內含紫色及淡褐色粉末。淨重2.13公克，取0.90公克鑑定用罄，餘1.23公克。純度約12 %。	內政部警政署刑事警察局114年2月6日刑理字第1146013910號鑑定書（偵卷第81至86頁）
2	毒品咖啡包	1包		
3	毒品咖啡包	1包		
4	毒品咖啡包	1包		
5	毒品咖啡包	1包		
6	毒品咖啡包	1包	編號1-1至1-38，總淨重88.88公克，推估純質總淨重10.66公克。	
7	毒品咖啡包	32包		
8	毒品咖啡包	25包	抽取編號2-17鑑定，檢出第三級毒品「4-甲基甲基	

			卡西酮」、微量第三級毒品「甲基-N,N-二甲基卡西酮」等成分，經檢視內含橘色及淡褐色粉末，淨重1.41公克，取0.75公克鑑定用罄，餘0.66公克。測得「4-甲基甲基卡西酮」純度約8%。 編號2-1至2-25，總淨重40.11公克，推估「4-甲基甲基卡西酮」純質總淨重3.20公克。	
9	愷他命	1包	經檢驗含第三級毒品愷他命成分。結晶，白色。13包抽1，單包純度約88.96%，檢驗前純質淨重約4.255公克。檢驗前毛重5.039公克、檢驗前淨重4.783公克、檢驗後淨重4.762公克。	高雄市立凱旋醫院113年8月6日高市凱醫驗字第86119號濫用藥物成品檢驗鑑定書（偵卷第61頁）
10	愷他命	10包		
11	愷他命	1包		
12	愷他命	1包		
13	智慧型手機 (IPHONE12、IMEI：0000000000000000)	1台		
14	智慧型手機 (IPHONE11、IMEI：0000000000000000)	1台		
15	K盤	1個		

附表二：（即犯罪事實二之扣案物）

編號	扣案物名稱	鑑定結果	卷證頁數
1	毒品安非他	1、編號A802及A803：經檢視	內政部警政

	命咖啡包共100包(毛重共289公克)	均為紫灰色包裝，外觀型態均相似。	署刑事警察局114年1月9日形理字第1146003822號鑑定書暨內政部警政署刑事警察局毒品純質淨重換算表(偵卷第43至45頁)<同偵卷第87至89頁>
2	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共293公克)	2、驗前總毛重6.64公克(包裝總重約2.52公克)，驗前總淨重約4.12公克。	
3	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共285公克)	3、抽取編號A802鑑定：經檢視內含橘色粉末。 (1)淨重2.62公克，取0.80公克鑑定用罄，餘1.82公克。	
4	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共292公克)	(2)檢出第三級毒品「4-甲基甲基卡西酮」、微量第三級毒品「愷他命」、「甲基-N,N-二甲基卡西酮」等成分。	
5	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共290公克)	(3)測得「4-甲基甲基卡西酮」純度約8%。	
6	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共288公克)		
7	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共284公克)		
8	毒品安非他命咖啡包共1		

	00包(毛重共284公克)		
9	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共289公克)		
10	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共290公克)		
11	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共288公克)		
12	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共289公克)		
13	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共288公克)		
14	毒品安非他命咖啡包共100包(毛重共288公克)		
15	毒品安非他命咖啡包共1		

01

	0包(毛重共29公克)		
16	毒品安非他命咖啡包共10包(毛重共29公克)		
17	毒品安非他命咖啡包共10包(毛重共28公克)		
18	毒品安非他命咖啡包共10包(毛重共29公克)		
19	毒品安非他命咖啡包共6包(毛重共17公克)		
備註：A1至A1266，總淨重2028.84公克，推估純質總淨重162.3公克			

02

附錄本案論罪科刑法條：

03

毒品危害防制條例第4條第3、6項

04

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。

05

06

前五項之未遂犯罰之。

07

毒品危害防制條例第5條第3 項

08

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，

09

得併科新臺幣3百萬元以下罰金。