

臺灣臺中地方法院刑事判決

111年度訴字第2476號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被 告 李錦勝

選任辯護人 張藝騰律師

上列被告因毒品危害防制條例等案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第38051號），本院判決如下：

主 文

李錦勝共同犯販賣第四級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，處有期徒刑貳年。

扣案如附表編號1、2所示之物均沒收。

犯罪事實

一、李錦勝原為白牌車司機，負責載運顧客及運送食品之職，然其明知未經許可，不得販賣含有毒品危害防制條例第2條第2項第4款明定之第四級毒品硝西泮（耐妥眠，Nitrazepam）及2-胺基-5-硝基二苯酮（2-Amino-5-nitrobenzophenone）之咖啡包（下稱毒品咖啡包），竟基於參與犯罪組織之犯意，於民國111年9月3日起，加入由真實姓名年籍不詳、使用通訊軟體Facetime暱稱「夏」「a_0000000」「b_0000000」之人所屬以共同販賣毒品咖啡包為手段，具有持續性、牟利性之有結構性販毒組織（下稱本案販賣毒品組織），並以通訊軟體Wechat（微信）及以Facetime作為組織成員間聯絡工具。本案販賣毒品組織之犯罪模式，係由販毒集團內不詳成員擔任控機人員，利用通訊軟體微信暱稱「加勒比（火焰圖案）。營」向不特定網友發送含有暗示其有販賣交易毒品咖啡包之訊息，以此吸引有購買毒品咖啡包需求之人洽購，復於雙方就毒品咖啡包交易之品項、數量、金額、交易時間及地點磋商完畢後，控機人員即具體姓名、年籍不詳、通訊軟體Facetime暱稱「a_0000000」及「b_0000000」集團

01 成員，便撥打網路電話至事前交付予李錦勝如附表編號2所
02 示之手機與李錦勝進行聯繫，復提供由該集團成員所承租之
03 車牌號碼000-0000號自用小客車（下稱甲車）予李錦勝，李
04 錦勝再依「a_0000000」及「b_0000000」之指示前往指定地
05 點，領取該買家所欲購買的毒品咖啡包，「a_0000000」「b
06 _0000000」再指示李錦勝於特定時間往赴前開買家與集團約
07 定之交易地點，由李錦勝將該等咖啡包交付予購毒者並收取
08 價金（即俗稱小蜜蜂），其後再回帳予本案販賣毒品組織成
09 員，該集團並承諾給予李錦勝一定之報酬，而以上開分工模
10 式遂行組織性之販賣毒品行為。本案販賣毒品組織前意圖以
11 販賣毒品營利，由販毒集團內不詳成員擔任控機人員，利用
12 通訊軟體微信暱稱「加勒比（火焰圖案）。營」，於111年8
13 月22日起，陸續傳送含有「清涼飲品，AMG，暴力熊，Jomal
14 one，綜合水蜜桃蘋果，飲品五送一，一杯\$60」之廣告圖
15 片，及「空檔時間，市區來電，火速抵達」「早餐外送，還
16 沒吃得趕緊來電」等訊息予楊楨林，暗示其有提供毒品咖啡
17 包之販賣交易，以此吸引有購買毒品咖啡包需求之楊楨林與
18 其接觸進行交易，楊楨林為配合警方查緝，於111年8月27日
19 晚間7時12分許起，與該販毒集團成員約定，由楊楨林先行
20 購買毒品咖啡包2包作為試用包，如認為品質不錯，則其後
21 再訂購毒品咖啡包50包，雙方旋即於111年8月27日晚間11時
22 22分許，在臺中市○區○○路000號前，由不詳之販毒集團
23 成員交付該等作為範本之咖啡包2包予楊楨林，楊楨林則當
24 場交付新臺幣（下同）1,600元予該販毒集團成員（無證據
25 證明此次交易與李錦勝有關，詳後述）。李錦勝於111年9月
26 3日加入本案販賣毒品組織後，便與本案販賣毒品組織成員
27 「夏」「a_0000000」及「b_0000000」及其他不詳成員，共
28 同基於販賣第四級毒品而混合二種以上之毒品以營利之犯意
29 聯絡，於111年9月4日中午12時16分許起，由本案販賣毒品
30 組織不詳成員再次使用通訊軟體微信暱稱「加勒比（火焰圖
31 案）。營」傳送「營」「今天拿？」等訊息予暱稱為「芭比

01 Q調妹」之楊楨林，藉此暗示其有提供毒品咖啡包之販賣交
02 易，楊楨林復為配合警方查緝，雖無購毒之真意，仍對「加
03 勒比（火焰圖案）。營」回稱「我哥哥們昨天回來，今天要
04 招待他們去玩」等語，「加勒比（火焰圖案）。營」答以
05 「嗯嗯，今天拿？」等詞，雙方最終約定以35,000元之價格
06 購買如附表編號1所示之毒品咖啡包。迨李錦勝依「a_00000
07 00」及「b_0000000」之指示，前往彰化縣○○鄉○○地○
08 ○○○○○○○○○○○號1所示之毒品咖啡包後，即受「a_0
09 000000」及「b_0000000」之指派，駕駛甲車至本案販賣毒
10 品組織成員與楊楨林相約面交如附表編號1所示之毒品咖啡
11 包之地點，即臺中市○區○○路000號前。李錦勝與楊楨林
12 於同（4）日晚間8時許均到達上址，楊楨林依李錦勝之應允
13 下坐上本案甲車。李錦勝於同日晚間8時5分許交付如附表編
14 號1所示之毒品咖啡包予楊楨林，並收取楊楨林所交付、實
15 則由員警所提供之現金35,000元時，員警即上前逮捕李錦
16 勝，且當場扣得如附表編號1至5所示之物，李錦勝因而未遂
17 其犯行。

18 二、案經臺中市政府警察局第一分局報告臺灣臺中地方檢察署檢
19 察官偵查起訴。

20 理 由

21 一、證據能力方面：

22 (一)按組織犯罪防制條例12條第1項中段規定：「訊問證人之筆
23 錄，以在檢察官或法官面前作成，並經踐行刑事訴訟法所定
24 訊問證人之程序者為限，始得採為證據」，係以立法排除被
25 告以外之人於警詢或檢察事務官調查中所為之陳述，得適用
26 刑事訴訟法第159條之2、第159條之3及第159條之5等傳聞例
27 外規定，是證人於警詢時之陳述，於違反組織犯罪防制條例
28 案件，即絕對不具有證據能力，不得採為判決基礎。上開規
29 定係排除一般證人於警詢陳述之證據能力的特別規定，然被
30 告於警詢之陳述，對被告本身而言，則不在排除之列，最高
31 法院102年度台上字第2653號判決同此見解。查證人楊楨林

於警詢中之陳述（見臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第38051號卷【下稱偵卷】第49至55、57至61、115至117、119至123頁），就被告而言，均屬被告以外之人於審判外之陳述，依前揭規定及說明，於被告涉犯組織犯罪防制條例明定之罪名（詳後述），不具證據能力，僅爰為被告所涉販賣混合二種第四級毒品以上罪之證據，應予指明。

(二)另按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159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證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，同法第159條第1項、第159條之5第1項定有明文。查，檢察官、被告李錦勝及辯護人於本院準備程序、審理時，對於本案相關具傳聞性質之證據資料，均同意有證據能力（本院卷第71、106至109頁），且本案所引用之非供述證據，亦屬合法取得，本院審酌該等證據作成及取得之程序均無違法之處，與待證事實咸具關聯性，依法均可作為認定犯罪事實之證據。

二、認定犯罪事實所憑證據及理由：

(一)上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊、本院準備程序及審理時坦承不諱，核與證人楊楨林於警詢、偵訊時所為之證述相符（應排除證人楊楨林關於被告參與犯罪組織部分於警詢中未經具結所述；見偵卷第49至55、57至61、115至117、119至123、273至276頁），並有臺中市政府警察局第一分局扣押筆錄、扣押物品目錄表（受扣押人：楊楨林，扣得咖啡包2包《驗前毛重3.27公克、3.54公克》，執行時間111年8月27日）（見偵卷第63至71頁）、車牌號碼000-0000號自用小客車之車輛詳細資料報表（楊楨林於111年8月27日交易毒品咖啡包之處所；見偵卷第75頁）、「加勒比（火焰圖案）。營」之微信個人檔案、楊楨林與「加勒比（火焰圖案）。營」間之通訊軟體微信對話訊息、楊楨林所使用暱稱「芭比Q調妹」個人檔案畫面照片（見偵卷第77至105、183至189

頁）、員警蒐證照片（111年8月27日，攝得車號000-0000號自用小客車畫面；見偵卷第107至111頁）、楊楨林交予員警查扣之毒品咖啡包試用包2包之毒品初驗結果照片（見偵卷第111至113頁）、自願受搜索同意書、臺中市政府警察局第一分局搜索、扣押筆錄暨扣押物品目錄表、贓物認領保管單（受搜索人為被告；見偵卷第125至135、139頁）、自願受搜索同意書、臺中市政府警察局第一分局搜索、扣押筆錄暨扣押物品目錄表（受搜索人為楊楨林，扣得如附表編號1所示之物，搜索時間111年9月4日；見偵卷第143至151頁）、附表編號2所示手機之通話紀錄表（見偵卷第165頁）、查獲現場、扣案物品、毒品初驗結果照片（查獲地點為臺中市○○區○○路000號前；見偵卷第169至181頁）、附表編號2所示手機之本機資料、與「a_0000000」「b_0000000」等人之通話紀錄、聯絡人資料（見偵卷第191至193頁）、衛生福利部草屯療養院111年9月6日草療鑑字第1110800505號、同年月8日草療鑑字第1110800506號鑑驗書（見偵卷第307至308頁）、內政部警政署刑事警察局111年10月20日刑鑑字第1118005038號鑑定書（見偵卷第313至314頁）、車牌號碼000-0000號自用小客車之車輛詳細資料報表（見偵卷第315頁）、扣案手機照片、扣案咖啡包照片（見偵卷第323、337頁）及本院111年度院保字第2086號、111年度院安保字第537號扣押物品清單（本院卷第77、81頁）在卷可稽，足認被告就此部分之自白與事實相符。

(二)關於被告參與本案販賣毒品組織，並與本案販賣毒品組織成員共同販賣第四級毒品而混合二種以上毒品行為之時間點，補充如下：

1.本案販賣毒品組織成員於111年8月22日至同年月27日販賣第三、四級毒品予楊楨林之行為，與被告無涉，被告無庸就此部分負共同正犯之責：

(1)按學理上所稱之相續共同正犯（承繼共同正犯），固認後行為者於先行為者之行為接續或繼續進行中，以合同之意思，

01 參與分擔實行，其對於介入前先行為者之行為，苟有就既成
02 之條件加以利用而繼續共同實行犯罪之意思，應負共同正犯
03 之全部責任，但如後行為者介入前，先行為者之行為已完
04 成，又非其所得利用者，自不應令其就先行為者之行為，負
05 共同責任。

06 (2)查，被告雖於警詢、偵查及本院審理時，均供稱其原係白牌
07 計程車司機，於工作一陣子後，白牌計程車公司便於111年3
08 月中旬，在址設嘉義縣○○鄉○○村00號之統一超商內交付
09 如附表編號2所示手機給我，手機內即裝有通訊軟體微信、f
10 acetime，而可與「a_0000000」「b_0000000」等人聯繫等
11 語（見偵卷第27、283頁；本院卷第112至113頁），然其於
12 本院審理時表示於本案案發之前，「a_0000000」「b_00000
13 00」等人無要求其運送果汁粉、蛋糕以外之物品，且果汁粉
14 最後沒有出貨，而蛋糕是真的蛋糕等語（見本院卷第112至1
15 13頁），復於本院審理時供稱：「（問：何時加入本案販賣
16 毒品組織？）是「a_0000000」及「b_0000000」2人以Fac
17 etime跟我持有的iPhone 8 plus的手機於當天聯繫，他們叫
18 我去牽車及拿草堆裡的袋子後交給要購買毒品的人，並有告
19 知我地點，要收多少錢是後來告訴我的。」等語（見本院卷
20 第112至113頁），且綜觀卷內事證，尚無積極證據可以認定
21 被告於111年3月中旬取得該手機後，已加入本案販賣毒品組
22 織。惟依如附表編號2所示手機之通話紀錄（見偵卷第191
23 頁），可知被告於111年9月3日與「夏」「a_0000000」進行
24 視訊通話，並於翌（4）日中午12時01分起陸續與「a_00000
25 00」「b_0000000」「夏」等人通話而為本案販賣毒品行
26 為，此與被告前揭辯稱其係於111年9月4日才接獲該等之人
27 聯繫不符。然人之記憶難免因時間久遠而有錯置之情，
28 「夏」「a_0000000」既於111年9月3日即與被告視訊通話聯
29 繫，堪認被告係於111年9月3日起，參與本案販賣毒品組
30 織，並以合同之意思，參與分擔實行本案販賣第四級毒品而
31 混合二種以上毒品犯行。

01 (3)至本案販賣毒品組織固有於111年8月27日，於員警之控制
02 下，基於販賣第三級毒品而混合二種以上毒品之犯意，交付
03 上開毒品咖啡包試用包2包予楊楨林，然該日之交易，應於
04 該毒品交付時起即已完成，而被告係於111年9月4日始參與
05 共同實行販賣第四級毒品而混合二種以上毒品犯行，揆諸前
06 揭說明，自不應對本案販毒集團成員於111年8月22日至同年
07 月27日間所為負共同正犯之責。

08 2.被告於111年9月4日販賣毒品予楊楨林之行為，與本案販毒
09 集團成員間，屬販賣第四級毒品而混合二種以上毒品行為之
10 共同正犯：

11 查本案係由「加勒比（火焰圖案）。營」向購毒者磋商毒品
12 交易之細節，被告則負責依本案販毒集團控機成員「a_0000
13 000」「b_0000000」2人指示出面交易毒品；又且，被告於
14 偵訊及本院審理時均稱係「a_0000000」「b_0000000」2人
15 打電話指派其實行上揭送貨工作等語（見偵卷第284頁；本
16 院卷第112頁），此可與附表編號2所示手機之本機資料、與
17 「a_0000000」「b_0000000」等人之通話紀錄、聯絡人資料
18 相互勾稽（見偵卷第191至193頁），因此本案雖無從認定
19 「加勒比（火焰圖案）。營」與「a_0000000」「b_000000
20 0」其中1人是否為相同之人外，但本案販賣毒品組織加計被
21 告確有3人以上之成員。而被告及「a_0000000」「b_000000
22 0」，與本案販賣毒品組織其他不詳成員固僅各分擔犯罪行
23 為之一部分，然既係分工合作並相互利用他人之行為以達犯
24 罪目的，則於販售毒品之合同意思範圍以內，即應對於全部
25 所發生之結果，共同負責，自屬共同正犯無誤。從而，被告
26 與本案販賣毒品組織成員間就本案犯行，均有犯意聯絡及行
27 為分擔，應依刑法第28條論為共同正犯。

28 (三)關於被告具有販賣第四級毒品而混合二種以上毒品之營利意
29 圖部分，補充如下：

30 1.按販賣毒品者，其主觀上須有營利之意圖，且客觀上有販賣
31 之行為，即足構成，至於實際上是否已經獲利，則非所問

（最高法院93年度台上字第1651號判決意旨參照）。又販賣各級毒品，係政府嚴予查緝之違法行為，而每次買賣之價量，亦隨時隨雙方關係之深淺、當時之資力、需求程度及對行情之認知等因素，機動的調整，因此販賣之利得，除經坦承犯行，或帳冊價量均記載明確外，委難查得實情，是縱未確切查得販賣賺取之實際差價，但除別有事證，足認係按同一價格轉讓，確未牟利之情形外，尚難執此認非法販賣之事證有所不足，致知過坦承者難辭重典，飾詞否認者反得逞僥倖，而失情理之平；且毒品之價格不低，取得不易，苟無利可圖，應無甘冒被查緝法辦重刑之危險，平白無端從事販毒之交易，或無償為藥頭擔任送貨之工作，是以有償販賣毒品者，除非另有反證，證明其出於非營利之意思而為，概皆可認其係出於營利之意而為。

2.經查，被告參與「a_0000000」「b_0000000」「夏」所屬本案販賣毒品組織，擔負前揭送貨、與楊楨林面交如附表編號1所示之毒品咖啡包之工作，雖無從查悉該等咖啡包之成本，致無法確知其販售毒品所獲利潤之數額，惟衡以被告及本案販毒集團成員，與楊楨林間並無任何特殊、深厚情誼或至親關係，若無利可圖，被告當無甘冒遭偵查機關、警方查緝法辦之危險，與本案販賣毒品集團成員以販入價格轉販賣予購毒者之理。且考量被告於警詢及本院審理時均稱「a_000000」「b_0000000」等人有言明被告可於本次送貨後取得一定報酬，但須待其等結算後，再通知被告等語（見偵卷第35頁；本院卷第113頁），且被告亦對於其參與本案販毒集團交付如附表編號1所示之毒品咖啡包予楊楨林時，有收取購毒價金35,000元，而使本案販毒集團各成員可獲取相當利益之事實不爭執，顯見被告主觀上確有參與本案販賣毒品組織後，藉由販賣第四級毒品而混合二種以上毒品以牟利之意思甚明。

(四)綜上各節相互佐證，被告任意性自白核與事實相符，應可採信。本案事證明確，被告上開販賣第四級毒品而混合二種以

上毒品犯行堪以認定，應予依法論科。

三、論罪量刑之說明：

(一)論罪：

1.按組織犯罪防制條例所稱之犯罪組織，係指3人以上，以實施強暴、脅迫、詐欺、恐嚇為手段或最重本刑逾5年有期徒刑之罪，所組成具有持續性或牟利性之有結構性組織；而所稱有結構性組織，係指非為立即實施犯罪而隨意組成，不以具有名稱、規約、儀式、固定處所、成員持續參與或分工明確為必要，組織犯罪防制條例第2條第1項、第2項分別定有明文。查本案販毒集團之牟利方式，以通訊軟體微信暱稱「加勒比（火焰圖案）。營」等帳號對外與購毒者聯繫，被告負責依控機「a_0000000」「b_0000000」之指示拿取毒品後，前往指定地點與購毒者交易等送貨工作，堪認本案販毒集團係透過縝密之計畫與分工，成員彼此相互配合，而由多數人所組成，於一定期間內存續，以販賣毒品為手段而牟利之具有完善結構之組織甚明，是本案販賣毒品組織自屬3人以上，以販賣毒品為手段，所組成具有持續性及牟利性之有結構性之犯罪組織，而該當組織犯罪防制條例第2條第1項所稱之「犯罪組織」無疑。

2.次按毒品危害防制條例於109年1月15日修正增訂第9條第3項規定「犯前5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2分之1」，並於同年7月15日施行。該新增規定，將混合毒品行為依最高級別毒品之法定刑加重處罰，主要係以目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多，且因混合毒品之成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類者，為加強遏止混合毒品之擴散，故予加重其刑。顯然立法者認為在行為人混合多種毒品而成新興毒品之情形時，由於產生之新興毒品效用更強或更便於施用（如以錠劑或咖啡包等），施用者往往在無知情況下濫行使用，更易造成毒品之擴散，並增加使用者之危險性，故應針對此等混合型態之新興毒品製造、運

輸、販賣等行為加重刑責，以遏止混合型新興毒品之氾濫（最高法院110年度台上字第521、4126號判決意旨參照）。又由該新增規定於立法理由中已敘明：「本條第3項所稱之混合，係指將二種以上之毒品摻雜調合，無從區分而言（如置於同一包裝）。依目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多，且因混合毒品之成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類者，為加強遏止混合毒品之擴散，爰增訂第3項，…另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2分之1，例如販賣混合第三級及第四級毒品者，依販賣第三級毒品之法定刑處斷，並加重其刑至2分之1；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2分之1」等語，可知立法者係將犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪而有混合二種以上毒品之情形，予以結合成另一獨立犯罪類型，以與單一種類毒品之犯罪類型區別，並予以加重其刑，屬「刑法分則之加重」。查被告與本案販賣毒品組織成員共同販賣如附表編號1所示之毒品咖啡包共50包，均為白色／綠色包裝，且外觀型態均相似，經送請內政部警政署刑事警察局鑑驗，隨機抽取其中1包鑑定後，檢出含有第四級毒品硝西泮（耐妥眠，Nitrazepam）及2-胺基-5-硝基二苯酮（2-Amino-5-nitrobenzophenone）成分等情，有內政部警政署刑事警察局鑑定書（見偵卷第313至314頁）附卷足憑，而該等成分業經摻雜、調合而置於同一包裝內販售，當屬該條項混合2種以上毒品之要件。

3. 第按購毒者為協助警察辦案或員警為蒐證目的佯稱購買，而將販賣者誘出以求人贓俱獲，因無實際買受之真意，且在警察監視之下伺機逮捕，事實上亦不能真正完成買賣，則該次行為，僅能論以販賣未遂（最高法院90年度台上字第7030號、89年度台上字第3434號判決意旨參照）。查本案販賣毒品組織之不詳成員係先於111年8月22日在通訊軟體微信暱稱

「加勒比（火焰圖案）。營」向楊楨林傳送暗指其有販賣毒品咖啡包之訊息後，楊楨林始配合員警應允購買上開毒品咖啡包試用包，且雖楊楨林有於訊息內提及若認試用包品質不錯，將來可能會再訂購毒品咖啡包50包等內容，然楊楨林實際與前開販賣毒品組織成員於111年9月4日達成如附表編號1所示之毒品咖啡包交易之合意前，係上開組織成員於同（4）日先傳送「營」「今天拿？」等帶有「欲再次交易毒品咖啡包」內容之訊息予楊楨林，楊楨林始為協助警方辦案，假意向「加勒比（火焰圖案）。營」表達「跟你訂的50蘋果可以預期拿到嗎」「有幫我準備嗎」，雙方遂接續談妥毒品金額、交易地點等毒品交易細節，此情有前開楊楨林與「加勒比（火焰圖案）。營」間之通訊軟體微信對話訊息、楊楨林所使用暱稱「芭比Q調妹」個人檔案畫面照片（見偵卷第77至105、183至189頁）存卷可參，足認本案販賣毒品組織之不詳成員於販賣毒品予楊楨林前，原本即已具有本案販賣第四級毒品而混合二種以上毒品以營利之犯意，於被告依「a_0000000」「b_0000000」之指示到達約定地點，交付毒品予楊楨林，並收取楊楨林所給付之購毒價金後，員警方上前逮捕被告，是本案販賣第四級毒品組織成員「加勒比（火焰圖案）。營」「a_0000000」「b_0000000」及被告等人雖已著手販賣第四級毒品而混合二種以上毒品犯行，惟依前開判決意旨所述，因楊楨林自始並無向被告購買毒品之真意，且被告在警員埋伏監視下加以逮捕，自未生交易成功之既遂結果，其犯罪應屬未遂。

- 4.是核被告所為，係犯組織犯罪條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪，及毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第6項、第4項之販賣第四級毒品而混合二種以上毒品未遂罪。至被告所販賣上開第四級毒品，並無證據證明純質淨重達5公克以上，而單純持有未達5公克之第四級毒品未構成犯罪，故被告持有該等第四級毒品之行為，並無低度行為為販賣之高度行為吸收而不另論罪之問題，附此敘明。

01 (二)被告與「a_0000000」「b_0000000」「夏」及其等所屬本案
02 販賣毒品組織成員間，因有犯意聯絡及行為分擔，應論以共
03 同正犯。

04 (三)被告係以一行為犯參與犯罪組織罪及販賣第四級毒品而混合
05 二種以上毒品未遂罪，為想像競合犯，應依刑法第55條前段
06 規定，從一重論以販賣第四級毒品而混合二種以上毒品未遂
07 罪處斷。

08 (四)處斷刑之加重或減輕事由：

09 1.被告本案所為販賣如附表編號1所示毒品咖啡包，其同一包
10 裝內摻雜調合有二種以上之第四級毒品，應依毒品危害防制
11 條例第9條第3項之規定，加重其刑。

12 2.被告已經著手本案販賣第四級毒品而混合二種以上毒品犯
13 行，嗣因購毒之楊楨林並無交易毒品之真意，且被告係在員
14 警監控下交付毒品，而未生交易成功之結果，其犯行尚屬未
15 遂，犯罪所生之危害均較既遂犯行為輕，爰依刑法第25條第
16 2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

17 3.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
18 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文，其旨在獎
19 勵犯罪行為人之悔悟，同時使偵、審機關易於發現真實，以
20 利毒品查緝，俾收防制毒品危害之效。雖毒品危害防制條例
21 第17條第2項規定於109年1月15日修正時，未配合同條例第9
22 條第3項獨立犯罪類型之增訂，將該條項之偵審自白納入本
23 項減刑之範圍，但因毒品危害防制條例第9條第3項之販賣第
24 四級毒品而混合二種以上毒品罪，與同條例第4條第4項規定
25 之販賣第四級毒品罪之犯罪本質無異，具有相同之法律上理
26 由，是此部分應係立法者疏忽所致之法律漏洞，因此對於毒
27 品危害防制條例第9條第3項之罪，仍應有毒品危害防制條例
28 第17條第2項規定之適用，始合本條例之法律規範體系旨
29 趣。查被告對於本案犯行，於偵審中均自白不諱，應依毒品
30 危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。被告有上開刑
31 之加重、減輕事由，依法應先加重後遞減輕之。

01 4.被告於犯本案參與犯罪組織罪行為後，組織犯罪防制條例第
02 8條第1項規定已於112年5月24日修正公布施行，並自同年月
03 26日生效。修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定，
04 就犯同條例第3條之罪者，「於偵查及審判中均自白」，即
05 應減輕其刑，修正後則規定犯同條例第3條、第6條之1者，
06 「偵查及歷次審判中均自白者」始應減輕其刑。上開新舊法
07 比較結果，修正後之法律並未較有利於被告，應依刑法第2
08 條第1項前段，適用修正前之組織犯罪防制條例第8條第1項
09 之規定論處。次按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合
10 併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數
11 罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數
12 罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害
13 數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時
14 宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦
15 應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充
16 足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於
17 其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中
18 最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，
19 仍應將輕罪合併評價在內。被告就參與犯罪組織之犯行於偵
20 查及本院審理中均坦承犯行，揆諸上開說明，本院自應於後
21 述依刑法第57條量刑時，一併衡酌此部分事由。

22 5.末按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之
23 原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣
24 告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最
25 低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由
26 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
27 而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由
28 減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕
29 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
30 輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨參照）。
31 而毒品戕害國人健康，嚴重影響社會治安，故政府立法嚴禁

販賣毒品，並以高度刑罰來遏止毒品氾濫，被告為成年人，當知毒品之惡害，卻未考慮販賣毒品害人害己，使施用者陷入不可自拔之困境，對社會、國人造成不良影響，仍參與本案販賣毒品組織共同販賣如附表編號1所示毒品咖啡包予他人，販賣毒品數量非微，預計獲取為數不低之買賣價金，實難認被告於本案販賣毒品犯行客觀上有引起一般同情之情事。且被告所為販賣第四級毒品而混合二種以上毒品未遂犯行，先依毒品危害防制條例第9條第3項加重其刑，再依刑法第25條第2項、毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，最低可量處有期徒刑1年4月，無客觀上足以引起一般同情，科以最低度刑猶嫌過重之情形。從而，本院認被告於本案所為，依一般國民社會感情，對照其可判處之刑度，難認有情輕法重或處以法定最低刑度猶嫌過重之顯可憫恕情事，無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地。辯護人以被告為初犯，且未獲取任何犯罪所得，於交易過程中也未造成國家、社會損害，請求依刑法第59條規定減輕被告之刑，核無可採。

(五)量刑：

- 1.爰審酌被告不思守法自制，循正當途徑獲取所需，竟為從中獲取不法利益，與本案販賣毒品組織成員共同販賣第四級毒品，且近年毒品販售方式常偽以咖啡包型式規避查緝，並因毒品咖啡包之成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率更加提高，戕害施用者身心，可能造成生命危險之生理成癮性及心理依賴性，危害社會治安及國民健康，為世界各國極力查緝之犯罪類型，其所為亦實屬不該；惟念被告犯後坦認犯行，犯後態度尚可；另考量被告於本案雖未實質獲得自己部分之報酬，然其共同販賣之毒品數量不少，且預計為本案販賣毒品組織收取購毒價額甚多，所幸因本案交易乃因員警誘捕偵查，致交易未實際完成而未遂，阻止如附表編號1所示毒品咖啡包流竄市面，犯罪情節尚非極其嚴重。復衡諸被告於偵查及審理中均自白參與犯罪組織犯行，已符合組織犯罪

01 防制條例第8條第1項自白減輕其刑規定之情狀，及本案犯罪
02 動機、目的、手段。再酌諸被告於本院審理時自陳高職畢業
03 之智識程度，現從事賣車業務及白牌計程車司機等職，業務
04 部分係有實際售出車輛始得抽成，月收入約30,000元，未
05 婚，無子女，需照顧及扶養患病之母親等家庭生活狀況（見
06 本院卷第114頁），並提出被告於汽車商行擔任業務之員工
07 在職證明書，及被告母親於嘉義基督教醫院就診之病歷摘要
08 及病歷資料為據（見本院卷第117、121至362頁），及其除
09 本案外無其他經法院判決有罪之素行等一切情狀，量處如主
10 文所示之刑。

11 2.至檢察官雖於起訴書中求處併科罰金100,000元，然本院認
12 為依前述量刑事由觀之，主文所示之宣告刑已可收懲戒之
13 效，且與被告之罪責相當，是檢察官前揭求刑略嫌過重，附
14 此敘明。

15 (六)被告及辯護人均請求給予被告緩刑之宣告云云（見本院卷第
16 55至63、114至116、119頁）。查被告固未曾因故意犯罪受
17 有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在
18 卷可按（見本院卷第13頁），但本院衡酌本案販賣毒品集團
19 係以電子設備連接網際網路後，藉通訊軟體張貼販賣毒品咖
20 啡包廣告圖片覓得毒品買家，乃經由網路擴大毒品之流通，
21 戕害國民身心健康之程度相較於朋友牽線、點對點之販賣行
22 為更高，實不宜輕縱。再者，被告係為圖私利，與本案販賣
23 毒品組織共同販賣數量頗豐、金額甚高之毒品咖啡包，其犯
24 罪情節非輕。況本案幸係楊楨林配合員警誘捕偵查，始未生
25 販賣毒品之結果，倘毒品流入市面，將對社會治安造成之影
26 響甚鉅，為使被告知所警惕，認其仍有接受刑罰教化之必
27 要，爰不予宣告緩刑。

28 四、沒收部分：

29 (一)扣案如附表編號1所示之物，為被告供販賣予楊楨林之物，
30 且均含有第四級毒品硝西泮（耐妥眠，Nitrazepam）及2-胺
31 基-5-硝基二苯酮（2-Amino-5-nitrobenzophenone）成分乙

01 情，業據本院認定如前，顯見該等物品俱為違禁物，均應依
02 刑法第38條第1項規定宣告沒收之。又直接用以盛裝上開毒
03 品之包裝袋，因與其內之毒品難以完全析離，且無析離之實
04 益與必要，應併予沒收之。至經送鑑定機關取樣鑑驗用罄部
05 分，既已不存在，自無庸為沒收之諭知。

06 (二)扣案如附表編號2所示之物，係被告所有，持以供本案聯繫
07 「a_0000000」「b_0000000」等人以販賣如附表編號1所示
08 毒品咖啡包予楊楨林使用等情，亦據被告於警詢、偵訊、本
09 院準備程序及審理時供承在卷（見偵卷第27、282至283頁；
10 本院卷第69至70、110頁），應依毒品危害防制條例第19條
11 第1項規定宣告沒收。

12 (三)扣案如附表編號3所示之現金35,000元，乃警員為111年9月4
13 日誘捕偵查時所使用，嗣後已發還與員警邱柏聰，有贓物認
14 領保管單在卷可佐（見偵卷第139頁），爰不予宣告沒收。
15 又卷存證據亦無足證明被告於本案有獲取相當之對價，是無
16 足認定被告有實際支配之犯罪所得，要難以刑法第38條之1
17 第1項、第3項宣告沒收及追徵。

18 (四)至扣案如附表編號4至6所示之物，均尚無證據證明與本案被
19 告所為犯罪有關，爰不予宣告沒收。

20 五、強制工作之說明：

21 按110年12月10日公布之司法院釋字第812號解釋意旨略以：
22 「106年4月19日修正公布之組織犯罪防制條例第3條第3項規
23 定：『犯第1項之罪者，應於刑之執行前，令入勞動場所，
24 強制工作，其期間為3年。』（嗣107年1月3日修正公布第3
25 條，但本項於該時並未修正）就受處分人之人身自由所為限
26 制，違反憲法比例原則及憲法明顯區隔原則之要求，與憲法
27 第8條保障人身自由之意旨不符，應自本解釋公布之日起失
28 其效力。」且112年5月24日修正公布施行、同年月26日生效
29 之組織犯罪防制條例已刪除強制工作之規定，本案自不得宣
30 告強制工作，附此敘明。

31 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

01 本案經檢察官洪瑞君提起公訴，檢察官蕭如娟到庭執行職務。

02 中 華 民 國 112 年 6 月 6 日

03 刑事第八庭 審判長法官 簡芳潔

04 法官 王靖茹

05 法官 姚佑軍

06 以上正本證明與原本無異。

07 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
08 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
09 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
10 逕送上級法院」。

11 書記官 吳佳蔚

12 中 華 民 國 112 年 6 月 7 日

13 附表：

編號	品名	備註
1	毒品咖啡包50包	1.檢出含有第四級毒品硝西泮（耐妥眠，Nitrazepam）及2-胺基-5-硝基二苯酮（2-Amino-5-nitrobenzophenone）成分 2.沒收 3.扣押物品清單（保管字號：本院111年度院安保字第537號；見本院卷第81頁）
2	手機1支（蘋果廠牌iPhone 8plus手機，IMEI：000000000000000 號，查扣時內無SIM卡）	1.被告供本案犯罪所用之物 2.沒收 3.本院扣押物品清單（保管字號：本院111年度院保字第2086號；見本院卷第77頁）
3	現金35,000元	1.本案販賣毒品組織及被告之犯罪所得，已發還予員警（見偵卷第139頁之贓物認領保管單） 2.不予宣告沒收 3.臺中市政府警察局第一分局西區派出所扣押物品目錄表（見偵卷第135頁）
4	手機1支（蘋果廠牌iPho	1.無證據證明與本案有關

	ne 12Pro手機，IMEI：0000000000000000、0000000000000000號，內置行動電話門號：0000000000號SIM卡)	2.不予宣告沒收 3.扣押物品清單（保管字號：本院111年度院保字第2086號；見本院卷第77頁）
5	現金2,700元	1.無證據證明與本案有關 2.不予宣告沒收 3.臺中市政府警察局第一分局扣押物品清單（保管字號：111年度保管字第4617號；見偵卷第295頁）
6	毒品咖啡包2包	1.均為本案販賣毒品組織於111年8月22日至同年月27日販賣予楊楨林之毒品咖啡包，且經送請衛生福利部草屯療養院鑑驗，咸檢出含有第三級毒品硝甲西洋、第四級毒品硝西洋成分等情，有衛生福利部草屯療養院111年9月6日草療鑑字第1110800505號、同年月8日草療鑑字第1110800506號鑑驗書可資佐證（見偵卷第307至308頁），但尚乏證據證明與本案被告之犯行有關 2.不予宣告沒收 3.扣押物品清單（保管字號：本院111年度院安保字第537號；見本院卷第81頁）
(以下空白)		

02 附錄論罪科刑法條：

03 【組織犯罪防制條例第3條第1項】

04 發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期
05 徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以
06 下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微
07 者，得減輕或免除其刑。

08 【毒品危害防制條例第4條第4項、第6項】

09 （第4項）製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下

01 有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

02 （第6項）前五項之未遂犯罰之。

03 **【毒品危害防制條例第9條第3項】**

04 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

05 之法定刑，並加重其刑至二分之一。