臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上訴字第480號

上　訴　人
即　被　告　吳駿昱
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　林水城律師
　　余晉昌律師
　　古茜文律師
上　訴　人
即　被　告　黃瀝緯
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　孫安妮律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　蔣宏杰
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　陳松甫律師（法扶律師）

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣橋頭地方法院111年度訴字第304號，中華民國114年4月15日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署110年度偵字第11697號、111年度偵字第302、8073號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、Ａ０５、Ａ０６、Ａ０８等人均明知愷他命、Mephedrone屬毒品危害防制條例第2條第2項第3款所定之第三級毒品，依法均不得販賣或持有，竟分別為以下之犯行：

㈠Ａ０５意圖營利而基於與Ａ０１、洪維澤、易子翔（此部分犯罪事實，上開3人均已另案被判處罪刑）販賣第三級毒品之犯意聯絡，由Ａ０５於民國110年2月7日23時許，指示Ａ０１至其位於高雄市○○區○○○路000號10樓之48號之毒品倉庫（下稱七賢三路毒品倉庫），拿取含Mephedrone成分之毒品咖啡包50包、愷他命30公克；再由Ａ０１於110年2月8日10時許，在其位於高雄市○○區○○路00○0號3樓之前女友住處，將前開毒品轉交給洪維澤以供對外販賣之用，並約定由洪維澤、易子翔將販售毒品所得交付給Ａ０１，再由Ａ０１轉交給Ａ０５。洪維澤則於110年2月17日23時33分許及同年月20日21時47分許，在網路通訊軟體微信之「★高雄支援專制小蟲蟲★可廣」群組內，以暱稱「旺旺仙貝（營業中）」散布「高雄ap營」、「Ap酒（圖）大奶小姐菸（圖）營」等販賣毒品之廣告訊息，向不特定人兜售愷他命及毒品咖啡包，而於如附表一各編號所示之時間、地點，分別販賣如各該編號所示之毒品予林冠穎、黃暐峻、張哲偉以牟取利潤，以此方式販賣第三級毒品共3次既遂（各次販賣行為人、交易時間、地點、對象、毒品種類、價格、詳細交易過程，詳見附表一各該編號所示）。嗣因警方查見上開販賣毒品資訊，喬裝購毒者於110年2月22日6時41分許與微信暱稱「旺旺仙貝」之洪維澤聯繫，經洪維澤告知毒品價格後，雙方約定以每包新臺幣（下同）400元之價格交易毒品咖啡包（AAPE圖樣）5包，以每公克2,300元之價格交易愷他命1包，嗣於同日13時50分許，洪維澤前往高雄市○○區○○路000巷0號「楠都賓館」對面之停車場欲進行交易時，經警方當場查獲而販賣未遂。

㈡Ａ０５、Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１（此部分犯罪事實，Ａ０１經原審判處罪刑，嗣因撤回上訴而確定）共同基於意圖販

賣而持有第三級毒品愷他命、含有Mephedrone成分之毒品咖啡包以營利之犯意聯絡，先由Ａ０５於不詳時間指示Ａ０８至高雄市○○區○○路0號4樓（下稱河南路毒品倉庫）拿取不詳數量含第三級毒品Mephedrone成分之咖啡包及愷他命以供販賣之用，Ａ０８即於110年3月22日上午10時30分許，駕駛AYH-5728號自小客車搭載Ａ０６至Ａ０５之河南路毒品倉庫，由Ａ０６將該處鑰匙交給Ａ０８後，Ａ０８再進入上開毒品倉庫內拿取數量不詳之含第三級毒品Mephedrone成分之毒品咖啡包、愷他命，Ａ０８隨後再駕駛Ａ０５所有之車牌號碼000-0000號自小客車至高雄市○鎮區○○街00號附近與Ａ０１所駕駛車牌號碼000-0000號自小客車會合，並將該等毒品交給Ａ０１，由Ａ０１伺機對外販售。之後，Ａ０５、Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等人又承前開犯意，先由Ａ０５於不詳時間指示Ａ０８至河南路毒品倉庫拿取毒品咖啡包100包及愷他命50公克，Ａ０８則於110年3月23日24時許，向Ａ０６拿取鑰匙後，前往該倉庫拿取上開數量、種類之毒品，隨後持之至該倉庫一樓轉交給Ａ０１，由Ａ０１伺機對外販售。

㈢Ａ０５、Ａ０６、Ａ０８、楊秉軒（此部分犯罪事實，Ａ０８、楊秉軒2人均已另案被判處罪刑）共同意圖營利而基於販賣第三級毒品之犯意聯絡，先由Ａ０５指示Ａ０６至不詳處所拿取不詳數量之含有Mephedrone成分之毒品咖啡包、愷他命，並由Ａ０５提供通訊軟體暱稱「阿基師24H(沒回請來電)」之帳號作為販毒之用，Ａ０６再於不詳時地將上開毒品及「阿基師24H(沒回請來電)」之販毒帳號轉交Ａ０８，嗣由Ａ０８於不詳時間以該販毒帳號於通訊軟體微信上刊登「各位老闆優質小姐隱藏美酒」及張貼營業中圖示等販賣毒品之廣告訊息，向不特定人兜售愷他命及毒品咖啡包，並使用通訊軟體與購毒者議定毒品交易事宜，由楊秉軒與Ａ０８聯繫後負責對外交付毒品及收取價金，之後由楊秉軒將所得之販毒所得價金交予Ａ０８，再由Ａ０８轉交Ａ０６，並由

Ａ０６轉交給Ａ０５，而於如附表二各編號所示之時間、地點，分別販賣如各該編號所示之毒品予各編號所示之人以牟取利潤，以此方式販賣第三級毒品共6次既遂（各次販賣行為人、交易時間、地點、對象、毒品種類、價格、詳細交易過程，詳見附表二各該編號所示）。

二、嗣因員警另案偵辦販毒案件，於110年4月12日9時10分許至高雄市○○區○○○路00號歐遊國際連鎖精品旅館高雄館（下稱歐遊旅館）707室執行搜索並逮捕Ａ０８；於110年4月20日22時35分許，在澎湖縣○○市○○路00號X商務旅館拘提Ａ０１；於110年8月30日16時許，在高雄市○○區○○○路00號7樓之1拘提Ａ０５到案，進而循線查悉上情。

三、案經高雄市政府警察局刑事警察大隊報告臺灣橋頭地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、本院審理範圍之說明：

㈠上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。本件上訴人即被告（下稱被告）Ａ０６、Ａ０８於本院審理時均明確表示係就原判決認定有罪部分之量刑提起上訴，原判決其他認定之犯罪事實、適用法條、罪名及沒收都不爭執，且不在上訴範圍等語（本院卷四第66頁）。是就被告Ａ０６、Ａ０８上訴部分僅就其等所犯之量刑妥適與否進行審理，至於其等之犯罪事實、適用法律、罪名及沒收部分，均不在審理範圍之列。

㈡上訴人即被告（下稱被告）Ａ０５係就有罪部分全部提起上訴，為無罪答辯，職是，本院就被告Ａ０５部分之犯罪事實、論罪、科刑暨沒收等，均應予以審究。

二、證據能力方面：

㈠證人即同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１於警詢之陳述，對被告Ａ０５而言，具證據能力：

1.本案引為判決基礎之證人即同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０

1之警詢筆錄，有違反法定程序之瑕疵，應依刑事訴訟法第158條之4規定判斷有無證據能力：

⑴檢察官訊問被告時，除有急迫情況且經記明筆錄者外，應全程連續錄音，必要時，並應全程連續錄影，司法警察（官）詢問犯罪嫌疑人時亦準用前揭規定，刑事訴訟法第100條之1第1項、第100條之2各定有明文，上開規定依刑事訴訟法第192條、第196條之1，復準用於證人之訊問及詢問。揆其立法意旨，因證人所為陳述，與被告之供述同屬供述證據，本於禁止強制取得供述之原則，對證人之訊問，自不得出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問或其他不正方法，參考公民與政治權利國際公約第14條第3項第7款之精神而修正，其目的不僅在於確保證人供述之任意性，並擔保訊（詢）問程序之合法正當，且可據以確認筆錄記載內容與證人供述相符。又基於訴訟經濟而同案審判之共同被告，對其他共同被告而言，為被告以外之人，本質上屬於證人。

⑵為落實檢察官訊問或檢察事務官、司法警察官或司法警察詢問時，妥慎實施錄音、錄影，俾確保筆錄之公信力，行政院依刑事訴訟法第100條之1第3項之規定，於93年3月9日訂定「檢察及司法警察機關使用錄音錄影及錄製之資料保管注意要點」（下稱「錄音錄影資料保管注意要點」）【按：行政院於112年12月5日再訂定「檢察機關及司法警察機關錄音錄影資料保管辦法，惟除條次略有變動外，規定內容大致相同】。依上開「錄音錄影資料保管注意要點」規定：「（第8點）檢察及司法警察機關對於輔助紀錄之錄音帶、錄影帶、數位磁碟，應妥為保管，為防範遭受損毀或內容遭到消磁，應備適當防止壓損之儲存卷袋置放，併同案卷妥適保管，必要時應另行備份」；「（第9點）司法警察機關將案件移送或報告檢察機關時，應將該案相關之錄音帶、錄影帶、數位磁碟隨同卷宗證物一併送交。檢察機關收受司法警察機關隨案送交之錄音帶、錄影帶、數位磁碟時，應清點數量與移送書或報告書所載之數量是否相符，並檢查封緘是否

完整，錄製者有無簽名；如發現有數量不符、未封緘或不完整、錄製者未簽名之情形，應命更正或補正，如不能更正或補正者，應記明其事由」；「（第10點）檢察機關對於案件經提起公訴或聲請簡易判決處刑者，應將該案件必要之錄音帶、錄影帶、數位磁碟連同相關卷證一併移送該管法院」。從而，檢察官及司法警察機關於訊（詢）問證人時，所為之錄音或錄影，應以適當方式防範遭毀損，必要時並應備份，而司法警察機關於移送案件予檢察官時，應隨同相關之錄音、錄影一併移送，檢察官並應就之加以清點，於短少時應命補正，於檢察官提起公訴或聲請簡易判決處刑時，亦應將相關錄音、錄影移送至法院。倘若司法警察（官）未依規定全程連續錄音或錄影，筆錄所載之被告供述，除非經檢察官證明係本諸被告自由意志所為，否則該供述是否在被告基於自由意志下所取得，國家機關應受不利益之判斷；此於司法警察（官）未依規定全程連續錄音或錄影之情況下，證人警詢筆錄所載之陳述是否出諸其自由意志，亦應為相同之解釋，據以判斷是否符合傳聞法則有關特別可信性要件（最高法院112年度台上字第2971號判決意旨參照）。惟若原已依法錄音錄影，僅事後發生毀損滅失，則屬於證據保存瑕疵，法院應依檢察官之舉證結果，審酌是否有客觀資料足以證明筆錄製作過程之合法性與其記載內容一致性，以判斷該筆錄記載是否仍得作為證據（最高法院114年度台上字第3237號判決意旨參照）。

⑶本案關於證人即同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１於警詢中供述之錄音（影）內容，高雄市政府警察局刑事警察大隊於113年3月1日以高市刑大偵4字第11370344700號函覆原審法院表示：Ａ０６之錄影光碟已於110年8月9日借提還押時隨案附卷，另本案承辦人因職務調動致使用之電腦更易，未能留存上揭警詢錄影光碟副本供參乙情（原審訴二卷第221頁），惟遍查卷內並無Ａ０６警詢之錄音或錄影光碟存在，致無法勘驗比對；嗣經本院再次函查證人即同案被告Ａ０

６、Ａ０８、Ａ０１等人警詢筆錄之錄音（影）資料，高雄市政府警察局刑事警察大隊於114年8月30日以高市刑大偵6字第11472466000號函覆表示：上開3人之警詢筆錄錄音（影）已於110年10月16日案件移送時附卷提供，由於本案承辦人職務調動，相關影音未留存等語（本院卷一第391頁），堪認員警於製作同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等3人警詢筆錄時雖有進行全程錄音或錄影，然於隨案移送檢方後竟不知去向，檢察官於提起本案公訴時，未將相關警詢之錄音、錄影資料一併移送法院，另因承辦員警調職且未妥善保存該等錄音或錄影資料，以致本案卷內並無同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等3人之警詢錄音或錄影資料，迄今已無從調取。是以，本案製作同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等3人警詢筆錄時，雖符合刑法第100條之1全程連續錄音之規定，然因錄音（影）資料保管上之失當，致使該等錄音（影）檔案已滅失而不復存在。質言之，本件警員或檢察官所為，應屬違反上開「錄音錄影資料保管注意要點」第8、9、10條之規定。由於上開警詢筆錄之錄音錄影資料保管注意事項係為貫徹刑事訴訟法第100條之1、第192條之立法宗旨而定，若有違反，而使警詢筆錄之錄音錄影內容未保存妥當，以致無從藉由錄音建立警詢筆錄之公信力，並擔保警詢程序之合法正當，所取得之證據當有違背法定程序之瑕疵。

⑷除法律另有規定外，實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序取得之證據，其有無證據能力之認定，應審酌人權保障及公共利益之均衡維護，刑事訴訟法第158條之4定有明文。再者，因違反法定程序取得之證據，應否予以排除，必須考量容許其作為認定事實之依據，是否有害於公平正義。倘依憲法所揭示之基本精神，就個案違反法定程序情節、犯罪所生危害等事項綜合考量結果，尤以蒐集非供述證據之過程違背法定程序，因證物之型態並未改變，故認以容許其作為認定事實之依據，始符合審判之公平正義及公共利益，而不予

排除，自不能指為違法。又對於違背法定程序所取得之證據，為兼顧程序正義及發見實體真實，應由法院於個案審理中，就個人基本人權之保障及社會安全之維護，依比例原則及法益權衡原則，予以客觀之判斷，亦即應就①違背法定程序之程度；②違背法定程序時之主觀意圖（即實施搜索扣押之公務員是否明知違法並故意為之）；③違背法定程序時之狀況（即程序之違反是否有緊急或不得已之情形）；④侵害犯罪嫌疑人或被告權益之種類及輕重；⑤犯罪所生之危險或實害；⑥禁止使用證據對於預防將來違法取得證據之效果；⑦偵審人員如依法定程序，有無發現該證據之必然性；⑧證據取得之違法對被告訴訟上防禦不利益之程度等，綜合予以審酌，以決定應否賦予證據能力。

⑸本案就證人即同案被告Ａ０６於110年8月9日製作之警詢筆錄內容，Ａ０６於本院審理時陳稱：其於製作上開筆錄時之精神、意識狀態都清楚，員警並未施用任何強暴、脅迫或其他不當方法加以詢問，其了解員警當時詢問之內容，且係本諸於其之親身經歷加以回答，該份筆錄內容為真實等語（本院卷二第316至317頁）；就證人即同案被告Ａ０８於110年4月26日製作之警詢筆錄，Ａ０８於原審審理時證稱其所述均與之前筆錄一樣，其於警詢時並未受到不法意思之壓迫，均係基於其自己之意思陳述等語（原審訴二卷第323至324頁）；就證人即同案被告Ａ０１於110年4月21日製作之警詢筆錄，Ａ０１於同日偵訊時即具結證稱其於警詢時所述均屬實在等語（偵六卷第5、8頁），應可確認Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等3人於上開警詢中所述均係出於任意性，且筆錄之記載具有正確性無訛。衡諸本件並無任何證據足以顯示或證明員警或檢察官主觀上係故意違反上開錄音錄影資料保管注意要點規定，且原審已傳喚同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等3人以證人身分讓被告Ａ０５得以行使對質詰問權，對被告Ａ０５訴訟上之防禦並無重大之不利益，難認被告Ａ０５之基本權有何因員警或檢察官違反法定程序之瑕疵而擴

大、加深損害之情。此外，被告Ａ０５所犯本件販賣第三級毒品罪、意圖販賣而持有第三級毒品罪，均屬重大犯罪，對於國家、社會之危害程度至鉅，而同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等3人於原審以證人身分具結作證時復翻異前詞，故渠等上開警詢所述實為證明被告Ａ０５本件犯行所不可或缺之證據，且具有較可信之特別情況（詳後述），另衡酌被告Ａ０５個人基本人權之保障及社會安全之維護，基於比例原則及法益權衡原則，本案檢警未妥適保存證人即同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等3人警詢錄音（影）檔案之違反法定程序情節，尚難認已達嚴重程度，是不應逕予排除上開3人警詢筆錄之證據能力。

2.本案援引作為判決基礎之警詢筆錄，依刑事訴訟法第159條之2規定，具有證據能力：

⑴按被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，刑事訴訟法第159條之2定有明文。而所謂「具有較可信之特別情況」，應就前後陳述時之各種外部情況進行比較，以資決定何者外部情況具有可信性，所稱之「外部情況」，一般應考量因素有①證人作證時間之間隔：即證人之陳述是否係在記憶猶新之情況直接作成；②有意識的迴避：即證人先前陳述時若被告未在場，證人直接面對詢問警員所為陳述應較為坦然；③受外力干擾：即證人單獨面對司法警察（官）所為之陳述，程度上較少會受到強暴、脅迫、詐欺、利誘或收買等外力之影響，其陳述應較趨於真實；④事後串謀：即證人對警察描述其所目睹情形，因較無時間或動機去編造事實，客觀上亦較難認與被告間有勾串情事，其陳述具有較可信性；⑤警詢時有無辯護人、代理人或親友在場：如有上開親誼之人在場，自可期待證人為自由從容之陳述，其證言之可信度自較高；⑥警詢所製作之筆錄記載是否完整：如上開筆錄對於犯罪之構成要件、犯罪態樣、加重減輕事由或起訴

合法要件等事實或情況，均詳實記載完整，自可推定證人之陳述與事實較為相近，而可信為真實。故證人之陳述係在上開特別可信之情況下所為，則虛偽陳述之危險性不高，雖係審判外之陳述，或未經被告反對詰問、對質，仍得承認其有證據能力（最高法院113年度台上字第1239號判決意旨參照）。

⑵查證人即同案被告Ａ０６於110年8月9日警詢時證述：「（問：你是聽從何人命令在網路上販售毒品？販賣方式為何？如何分贓？）我以前是聽從Ａ０５命令以Wechat暱稱『暱稱不一定隨機更改』等帳號在網路上販賣毒品咖啡包及愷他命，由我帶著手機去外面跑，跟客戶以Wechat聯繫交易時間跟地點，再將毒品分送到需要的客戶手裡，採用一手交錢一手交貨方式販賣毒品，毒品咖啡包以代號『飲料、酒』以每包300元－400元不等之代價販售，愷他命以代號『小姐、菸』以每公克2000元－2300元不等代價販售，我們會以成本每包毒品咖啡包200元及愷他命每公克1900元跟Ａ０５批貨，再販售給客戶，賣完後再回帳給Ａ０５。」、「(你是以何方式回帳給Ａ０５？)我親手將賣完毒品的錢拿給Ａ０５。」等語（警三卷第188頁），與其在原審證稱：我在110年8月9日警詢時因為提藥腦袋不清楚，所以陳述的內容不是事實，我之前在Ａ０５那邊載小姐，因為有在Ａ０５那邊載小姐才叫他老闆，我不是跟Ａ０５拿三級毒品，我的毒品來源是徐士傑，警詢時曾說毒品來源是Ａ０５這件事，是因為有偷Ａ０５的錢、欠Ａ０５錢，所以說不實在的話陷害他等語（原審訴二卷第246頁，原審訴三卷第69至70頁），顯然不符。本院參酌證人Ａ０６於上開警詢中之陳述，雖屬被告Ａ０５以外之人於審判外之言詞陳述，然其於警詢所供，距案發時間較近，記憶自較深刻，可立即反應所知，不致因時隔日久而遺忘案情，且其於製作警詢筆錄時，被告Ａ０５並未在場，自無人情壓力，而無與被告Ａ０５串供之虞；況證人Ａ０６於本院115年3月26日審理時陳稱：其於110年8月

9日所作的警詢筆錄是真實的，當時的意識狀態清楚，針對當時員警所問的問題有聽清楚，且其回答陳述之內容均是本諸其之親身經歷做真實的回答，員警在製作筆錄的過程中並未對其施用強暴、脅迫或為其他不正方法之訊問，在原審曾一度表示該份警詢筆錄製作時，其因為提藥有可能腦袋不清楚乙節，並非實在等語（本院卷二第316至317頁）。由此可見，證人即同案被告Ａ０６於上開時間之警詢陳述係出於其任意性，並無不當詢問情形，也並非在意識不清之狀態下進行詢答，是以證人Ａ０６於前揭警詢所述較具有可信之特別情況，且為證明被告Ａ０５本案犯罪事實存否所必要，應有證據能力。

⑶又查證人即同案被告Ａ０８於110年4月26日警詢時證述：「我知道Ａ０６都叫Ａ０５老闆，Ａ０６會幫Ａ０５載小姐，Ａ０５與我是朋友關係」、「『阿基師』這帳號是Ａ０６提供給我做為販毒使用的，上揭截圖對話是Ａ０６向Ａ０５詢問『阿基師』登入微信之密碼」、「因為『阿基師』這販毒帳號是Ａ０５（可樂）提供給Ａ０６使用的，Ａ０６再將其密碼登入『阿基師』帳號後再叫我使用」、「AYH-5728號自小客車是Ａ０５的車子，該車是Ａ０１、Ａ０６、吳俊諭等人在使用」、「（問：據Ａ０１在110年4月21日調查筆錄指稱，上記AYH-5728、BMD-2921等自小客車係由Ａ０５所提供，並供使手下（Ａ０６等人）販毒集團成員做為販毒代步工具，上揭Ａ０１所指是否屬實？）是的，屬實。」、「110年3月22日當日我駕駛AYH-5728號自小客車載Ａ０６至高雄市○○區○○路0號4樓（即「河南路毒品倉庫」）拿毒品咖啡包及愷他命，再開車到前鎮區瑞南街62號附近與Ａ０１所駕駛BMD-2921號自小客車，由Ａ０１到AYH-5728號自小客車內跟我拿取毒品咖啡包及愷他命（由Ａ０６清點完），再回BMD-2921號自小客車。再由Ａ０１駕駛BMD-2921號自小客車將毒品到市區販賣」、「（問：另Ａ０１調查筆錄指稱，大概110年3月23日晚上12時，在高雄市○○區○○路0

號4樓（即「河南路毒品倉庫」），由你在該址樓下拿100包毒品咖啡包及50公克愷他命給Ａ０１，並要求Ａ０１賣完再回帳給Ａ０５。回帳金額達新台幣12萬元交Ａ０５等語，上揭Ａ０１所指是否屬實？）是的，有此事，要回帳多少給Ａ０５，我不清楚他們是如何拆帳。」、「我曾經在110年1月份（時間忘記）去過高雄市○○區○○○路000號10樓之48（即「七賢三路毒品倉庫」），是Ａ０６帶我去，他帶我去一個小房間後，在該處拿一袋毒品咖啡包及30克左右愷他命給我，要我在網路上販賣，再回帳給Ａ０６，Ａ０６再回帳給Ａ０５(老闆）。」、「（問：現Ａ０５販毒集團現將毒品藏放何處？係以何方式做為販毒模式？）可能放在高雄市○○區○○路0號4樓（即「河南路毒品倉庫」）及高雄市○○○路000號10樓之48（即「七賢三路毒品倉庫」）兩處所。是以網路微信販賣毒品給不特定人」等語（警三卷第132、135、139、143至144、150至151頁），與其在原審證稱：「（問：你在110年3月22日有無與Ａ０１碰面？）這個時間我沒辦法確定」、「（問：你當天是不是有開著AYH-5728自小客車到這個地方和Ａ０１碰面？）我沒有記車牌」、「（問：你說你當天有交給Ａ０１咖啡包和愷他命？）沒有，就是那一袋東西」、「（問：你有拿一袋東西給Ａ０１？）對」、「（問：這一袋東西是如何而來？)有點忘了，我要想一下」、「（問：你說你拿一袋東西交給Ａ０１，你知道裡面東西是什麼嗎？）不知道」、「（問：那為何你現在陳述的與你之前所述有不一致，究竟你交給Ａ０１的毒品來源，到底是怎麼來的？）Ａ０６拿給我的」、「（問：Ａ０６有跟你說毒品來源是怎麼來的嗎？）沒有」、「（問：那為何你之前會說要回帳給Ａ０５？為何會出現Ａ０５的名字？）那是我自己的猜測而已」、「（問：高雄市○○區○○路0號4樓即你當時去的倉庫，該地當時是何人承租？)不知道」等語（原審訴二卷第321至325頁），顯不相符。本院參酌證人Ａ０８於上開警詢中之陳述，雖屬

被告Ａ０５以外之人於審判外之言詞陳述，然其於警詢所供，距案發時間較近，記憶自較深刻，可立即反應所知，不致因時隔日久而遺忘案情，且其於製作該份警詢筆錄時，被告Ａ０５並未在場，Ａ０８自無人情壓力，而無與被告Ａ０５串供之虞，況且，觀諸上開警詢筆錄所載，就事件之描述甚為完整，員警又無不法取供之情形，可見證人Ａ０８於上開警詢時之證述係出於其任意性，並無不當詢問情形，具有較可信之特別情況，且為證明被告Ａ０５此部分犯罪事實存否所必要，應有證據能力。

⑷再查證人即同案被告Ａ０１於110年4月21日警詢時證述：我有駕駛過AYH-5728、BMD-2921等自小客車，這2台權利車是由Ａ０５所提供，給我們做為販毒代步之用，用來販賣毒品使用的，Ａ０５是我毒品來源老闆，他的Wechat通訊軟體暱稱叫「可樂」，我係跟著Ａ０５做販毒工作，由Ａ０５提供毒品及車輛讓我跟Ａ０６等人在Wechat通訊軟體或其他通訊軟體販售毒品給不特定人，我跟Ａ０６再將賣出之毒品所賺的錢交給Ａ０５或轉帳匯給Ａ０５，Ａ０４、Ａ０８是幫忙Ａ０５送毒品的，Ａ０６也是幫Ａ０５賣毒品，所以Ａ０６會叫Ａ０５老闆等語（警三卷第80至82頁），與其在原審證稱：「（問：為何你在準備程序和偵訊時一下子說是Ａ０５，一下子說是Ａ０６，究竟你的毒品來源是何人？)因為那時候我有欠Ａ０５錢，他跟我討債我不開心，所以我才把他供出來」、「我想要陷害他（即Ａ０５），因為他一直跟我要錢要不成」、「因為我撞他（即Ａ０５）的車，欠他錢，他一直跟我討，我才會心生不滿，所以陷害他」等語（原審訴三卷第339、345頁），顯屬不符。本院參酌證人Ａ０１於上開警詢所述，雖屬被告Ａ０５以外之人於審判外之言詞陳述，然因距案發時間較近，記憶自較深刻，可立即反應所知，不致因時隔日久而遺忘案情，且其於製作警詢筆錄時，被告Ａ０５並未在場，當無人情壓力，且無與被告Ａ０５串供之虞，況觀該份警詢筆錄所載，就事件之描述甚為完

整，員警又無不法取供之情形，可見證人Ａ０１於警詢證述係出於其任意性，並無不當詢問情形，其於上開警詢所述具有較可信之特別情況，且為證明被告Ａ０５本案犯罪事實存否所必要，應有證據能力。

⑸綜上，本判決所援引證人即同案被告Ａ０６於110年8月9日之警詢筆錄、Ａ０８於110年4月26日之警詢筆錄、Ａ０１於110年4月21日之警詢筆錄，依刑事訴訟法第159條之2規定，均具有證據能力。被告Ａ０５及其辯護人爭執同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１上開警詢陳述，認無證據能力云云，核非可取。

㈡另按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至之4等4條之規定，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；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5定有明文。核其立法意旨，在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除。惟若當事人已放棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，暨證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具有證據能力。查除被告Ａ０５及其辯護人爭執證人即同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１之上開警詢證述外，其餘關於本案採為判決基礎之被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，固屬傳聞證據，然檢察官、被告Ａ０５及其辯護人就此等經本院採為證據之審判外陳述，及就本案作為判決基礎之文書資料，均表示同意有證據能力（本院卷四第68頁），且未曾於言詞辯論終結前爭執或聲明異議，本院審酌上開陳述作成時之情況，並無違法取證之瑕疵，認以之作為證據為適當，揆諸上開規定，該等審判外之

陳述及文書資料自均有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定被告Ａ０５犯罪事實所憑之證據及理由：

訊據被告Ａ０５雖坦認其認識同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等人，惟矢口否認有何意圖販賣而持有、販賣第三級毒品犯行，辯稱：其與同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等人販賣毒品等犯行均無關等語，經查：

㈠事實欄一、㈠部分：

1.同案被告Ａ０１於110年2月8日10時許，在高雄市○○區○○路00○0號3樓其前女友住處，將50包毒品咖啡包及30公克愷他命交給另案被告洪維澤，洪維澤嗣於110年2月17日23時33分許及同年月20日21時47分許，在網路通訊軟體微信之「★高雄支援專制小蟲蟲★可廣」群組內，以暱稱「旺旺仙貝（營業中）」散布「高雄ap營」、「Ap酒（圖）大奶小姐菸（圖）營」等販賣毒品之廣告訊息，向不特定人兜售愷他命及毒品咖啡包，而分別於如附表一各編號所示之時間、地點，販賣如各該編號所示之毒品予林冠穎、黃暐峻、張哲瑋以牟取利潤（各次販賣行為人、時間、地點、毒品種類、價格、詳細交易過程，如附表一各該編號所示）；適警方查見上開販賣毒品資訊，喬裝購毒者於110年2月22日6時41分許與持用門號0000000000號手機、微信暱稱「旺旺仙貝」之洪維澤聯繫，經洪維澤告知毒品價格後，雙方約定以每包400元之價格交易毒品咖啡包（AAPE圖樣）5包，以每公克2,300元之價格交易愷他命1 包，嗣於同日13時50分許，洪維澤前往高雄市○○區○○路000巷0號「楠都賓館」對面停車場欲進行交易時，經警方當場查獲等情，業據Ａ０１、洪維澤、易子翔於警詢及偵查時均坦承不諱（警三卷第77至83頁，偵二卷第3至5頁，偵三卷第3至5頁，偵六卷第5至9頁），互稽大致相合，且核與證人即購毒者林冠穎、黃暐峻、張哲瑋於警詢及偵訊時之證述（偵一卷第5至6、11至12、17至18頁）大致相符；並有高雄市立凱旋醫院110年5月4日高市凱醫驗

字第67652號濫用藥物成品檢驗鑑定書（偵一卷第21頁）、高雄市立凱旋醫院110年5月4日高市凱醫驗字第67653號濫用藥物成品檢驗鑑定書（偵一卷第23頁）、洪維澤於群組內散佈毒品訊息之截圖、與員警之微信通話內容其實對話譯文、員警密錄器畫面截圖（警一卷第3至23頁）、洪維澤以通訊軟體微信與暱稱「豬（圖）」、哈瓦士、天才阿公（營業中）之對話截圖（警三卷第89至105頁）、洪維澤與證人林冠穎之通訊軟體對話截圖（警一卷第33至39頁）、洪維澤與證人黃暐峻之通訊軟體對話截圖（警一卷第41至45頁）、洪維澤與易子翔之通訊軟體對話截圖（警一卷第47至65頁）、洪維澤與通訊軟體微信暱稱「蟲（圖）」之對話截圖（警一卷第25至31頁）等件在卷可稽，及毒品咖啡包（AAPE圖樣）9包、毒品咖啡包（彩虹惡魔圖樣）5包、愷他命6包（毛重23.81公克）、電子磅秤2台、洪維澤所有之IPHONE行動電話2支 、洪維澤經扣案之金錢、4萬2,900元、Ａ０１及易子翔所有IPHONE行動電話各1支等物另案扣案為憑，足徵上開事實堪予認定。

2.同案被告Ａ０１、洪維澤、易子翔所販售之上開毒品，係由被告Ａ０５所提供：

⑴關於同案被告Ａ０１及另案被告洪維澤、易子翔販售上開毒品之情節及偵獲過程，依卷附高雄市政府警察局刑事警察大隊115年4月21日以高市刑大偵4字第11570991900函檢附該大隊110年8月26日偵查報告所載：本案係員警在110年02月22日0時30分許，執行網路巡邏發現「旺旺仙貝」意圖販賣毒咖啡包及愷他命，員警以Wechat暱稱「厲害喵」佯裝買家以誘捕偵查方式與賣家「旺旺仙貝」達成協議，另約於110年02月22日13時45分許，在高雄市○○區○○路000巷0號「楠都賓館」對面停車場前進行面交，洪維澤即駕駛BDP-7073號自小客車抵達面交地點，經警方逮捕；詢據洪維澤坦承販賣毒品咖啡包及愷他命等犯行，另於洪維澤扣案手機查得與Wechat暱稱：「GuanYing（林冠穎）、潘金蓮（黃暐峻）、蟲

（張哲璋）」等三名藥腳交易毒品對話內容，並供出共犯易子翔；員警於110年3月5日借提洪維澤到隊偵訊，洪維澤坦承販賣毒品並供出毒品來源係於110年2月8日某時，在高雄市○○區○○○○○○○○○○○號「豬屎」之人取得50包毒品咖啡包及愷他命30公克後，綽號「豬屎」之人命洪維澤於網路上販賣毒品，待賣出毒品後再回帳金錢予「豬屎」，「豬屎」的真實姓名為Ａ０１等情（本院卷二第389至390頁），並有證人洪維澤偵訊時證述（偵二卷第3至5頁，偵七卷第85至87頁）及證人易子翔偵訊時證述（偵三卷第3至4頁）在卷可稽。

⑵員警係於110年4月20日22時35分許始將同案被告Ａ０１在澎湖縣○○市○○路00號X商務旅館拘提到案，而Ａ０１於警詢時即坦承上開販賣毒品咖啡包及愷他命之事實，並於110年4月21日警詢時證稱：是我交代洪維澤跟易子翔要他們去跑客戶（送毒品咖啡包跟愷他命），我們是以Wechat通訊軟體在網路上發布廣告訊息，販售毒品咖啡包及愷他命，看誰有空，再請洪維澤、易子翔幫忙送至客戶手中，賺的錢就由自行賺取，洪維澤是以小姐、飲料、酒、菸等作為毒品代號，再用匿名帳號在Wechat通訊軟體PO文廣告，或者以名片遞送方式傳送，就會有不特定人會以私訊向我們購買毒品咖啡包或愷他命，再由洪維澤、易子翔跑外送貨或我親自跑，將毒品送至與客戶約定時間地點，一手交錢一手交毒品完成交易；我有駕駛過AYH-5728、BMD-2921等自小客車，這2台權利車是由Ａ０５所提供，給我們做為販毒代步使用，Ａ０５是我毒品來源老闆，他的Wechat通訊軟體暱稱叫「可樂」，我與洪維澤、易子翔毒品上游是Ａ０５，我們的毒品是由Ａ０５那裡取得的，我們跟著Ａ０５做販毒工作，由Ａ０５提供毒品及車輛讓我跟Ａ０６等人在Wechat通訊軟體或其他通訊軟體販售毒品給不特定人，我跟Ａ０６再將賣出之毒品所賺的錢交給Ａ０５，Ａ０６也是幫Ａ０５賣毒品，所以Ａ０６會叫Ａ０５老闆；Wechat暱稱「苡蓁」是Ａ０５的

女友，她叫Ａ０３，Ａ０５先前居住於高雄市○○○路00號7樓之1，因遭多次警方搜索，該處已無藏放毒品，現可能將毒品藏放於Ａ０３租屋處（即高雄市○○區○○○○00號4樓之4)及另以陳企湖名義登記承租之高雄市○○○路000號10樓之48（即「七賢三路毒品倉庫」）、還有高雄市○○區○○路0號4樓等（即「河南路毒品倉庫」）三處；Ａ０６與Ａ０３間之Wechat通訊軟體對話中，Ａ０６傳「高雄市○○○路000號10樓之48」陳企湖之台灣電力公司帳單給Ａ０３，Ａ０３則要求Ａ０６前往繳費，該住址應該是Ａ０５幫Ａ０３承租的，我知道之前毒品都會藏在那，我也曾經去過那裡等語明確（警三卷第78至82頁）。

⑶又證人即同案被告Ａ０６於110年8月9日警詢時證稱：車號000-0000自小客車是我承租，供我跟Ａ０８、Ａ０１等人使用，我是用來代步，Ａ０１跟Ａ０８會跟我借車去販賣毒品，作為代步工具的權利車，另外Ａ０５曾提供凌志AYH-5728號自小客車給我使用過；我以前是聽從Ａ０５命令以Wechat暱稱「暱稱不一定隨機更改」等帳號在網路上販賣毒品咖啡包及愷他命，由我帶著手機去外面跑，跟客戶以Wechat聯繫交易時間跟地點，再將毒品分送到需要的客戶手裡，採用一手交錢一手交貨方式販賣毒品，毒品咖啡包以代號「飲料、酒」以每包300元至400元不等之代價販售，愷他命以代號「小姐、菸」以每公克2000元至2300元不等代價販售，我們會以成本每包毒品咖啡包200元及愷他命每公克1900元跟Ａ０５批貨，再販售給客戶，賣完後再回帳給Ａ０５，Ａ０５暱稱為「可樂」，我手機的Wechat暱稱為「水」，Wechat暱稱「苡蓁」是Ａ０３，她是Ａ０５的女友；我傳「高雄市○○○路000號10樓之48」的電費帳單給Ａ０３，因為該址是Ａ０３所承租的，帳單下來我傳給Ａ０３要請錢，Ａ０３要我先去繳，該址是Ａ０５用來藏放毒品的倉庫，倉庫有毒品咖啡包，Ａ０１有去過等語（警三卷第187至189頁）。經核與證人即同案被告Ａ０１之上開證述內容大致相符，且被

告Ａ０５亦不否認車牌號碼000-0000號自小客車係其所購買，其曾提供Ａ０６使用，而Ａ０６也有將該車交給Ａ０１使用之事實（警三卷第9頁），並有Ａ０６與Ａ０３間於110年4月6日之Wechat通訊軟體對話紀錄（警三卷第206頁，本院卷二第403頁）、台灣電力公司110年2月繳費通知單影本（警三卷第207頁）、Ａ０３承租高雄市○○區○○○○00號4樓之4之租賃契約影本（警三卷第33頁，本院卷二第401頁）在卷可考，足徵證人即同案被告Ａ０１上開證述內容應屬實在，亦即Ａ０１與洪維澤、易子翔上開共同販賣毒品之來源為被告Ａ０５，係由Ａ０１先聽從被告Ａ０５之指示前去七賢三路毒品倉庫拿取毒品後，再交由洪維澤、易子翔對外販賣等情已明。

⑷至證人Ａ０３於本院審理時雖證稱：其與被告Ａ０５當時是男女朋友，上開高雄市○○○路000號10樓之48的套房是其承租的，但因為有點陰暗的感覺，所以實際上沒有住在那裡，其當時是住在高雄市○○區○○○街00號4樓之4的套房，Ａ０６是因為有欠其錢，其才會叫Ａ０６去代繳高雄市○○○路000號10樓之48該處的電費，而Ａ０５並沒有叫其去租房子，Ａ０５也沒有去過七賢三路的租屋處等語（本院卷三第333至336、343至345頁）。然因證人Ａ０３係被告Ａ０５之前女友，縱其因自住之需求而有承租套房的必要，惟竟同時斥資承租兩處套房，而不退租其中一間，此等行徑顯與常理相悖，故其上開證述已屬有疑，實難遽信；此外，證人Ａ０３就上開七賢三路租屋處之電費帳單要求Ａ０６去繳納乙事，亦與證人即同案被告Ａ０６之上揭證述內容迥異，是其所述是否確屬實在，亦非無疑。準此，自無從憑藉證人Ａ０３上開顯具瑕疵之證詞作為有利於被告Ａ０５之判斷。

⑸另證人Ａ０４於本院審理時證稱：其之前雖曾幫Ａ０５轉交毒品而另案被判刑確定，且Ａ０５對其比較信任，但其並未保管上開高雄市○○○路000號10樓之48套房的鑰匙，亦不記得其有無去過該處等語（本院卷三第333至336、343至345

頁），此則顯與證人即同案被告Ａ０１於110年4月28日警詢時證述：我是110年2月7日晚上23時許，至高雄市○○區○○○路000號10樓之48，即Ａ０５以Ａ０３名義承租之套房內拿50包毒品咖啡包及愷他命30公克，鑰匙是我去鳥松區載Ａ０４，由Ａ０４交給我的等語（警三卷第109頁）不合，然因證人Ａ０４於本院審理時自陳被告Ａ０５對其比較信任等語（本院卷三第358頁），故證人Ａ０４上開證述是否有所偏頗？是否全然屬實？尚非無疑。況且，觀諸證人Ａ０４上開證述內容，充其量僅是撇清其之自身事責而已，自亦無法據此為被告Ａ０５有利之判斷。

3.質言之，被告Ａ０５於110年2月7日23時許，指示同案被告Ａ０１至其七賢三路毒品倉庫，拿取含Mephedrone成分之毒品咖啡包50包、愷他命30公克；再由Ａ０１於110年2月8日10時許，在其位於高雄市○○區○○路00○0號3樓之前女友住處，將前開毒品轉交給洪維澤以供對外販賣之用，並約定由洪維澤、易子翔將販售毒品所得交付給Ａ０１，再由Ａ０１轉交給Ａ０５，嗣後洪維澤、易子翔於附表一編號1至3所示時間、地點、方式進行第三級毒品咖啡包、愷他命交易既遂3次，以及於110年2月22日13時50分許，洪維澤前往高雄市○○區○○路000巷0號「楠都賓館」對面之停車場欲進行交易時，經警方當場查獲而販賣未遂1次之客觀事實，業據證人即同案被告Ａ０１、Ａ０６證述綦詳，且有上開證據在卷可考，已臻明確。

㈡事實欄一、㈡部分：

1.關於被告Ａ０５於不詳時間指示同案被告Ａ０８至「河南路毒品倉庫」拿取不詳數量之含第三級毒品Mephedrone成分之咖啡包及愷他命以供販賣之用，Ａ０８即於110年3月22日上午10時30分許駕駛Ａ０５所有車牌號碼000-0000號自小客車搭載同案被告Ａ０６到Ａ０５之上開毒品倉庫，由Ａ０６將該處鑰匙交給Ａ０８後，Ａ０８便進入該處拿取數量不詳含第三級毒品Mephedrone成分之毒品咖啡包及愷他命，再由Ａ

０８駕駛AYH-5728號自小客車至高雄市○鎮區○○街00號附近與同案被告Ａ０１駕駛之BMD-2921號自小客車會合，並將前揭毒品交給Ａ０１供其販售，之後Ａ０８又於110年3月23日24時許，向Ａ０６拿取鑰匙後，前往該倉庫拿取毒品咖啡包100包及愷他命50公克，隨後持之至該倉庫一樓轉交給Ａ０１，由Ａ０１伺機對外販售之事實，員警係於110年3月22日上午即開始跟監蒐證，此據證人即高雄市政府警察局刑事警察大隊員警李士杰證述明確（本院卷二第319頁），並有跟監蒐證之照片在卷可徵（警三卷第139至143頁，本院卷二第395至398頁）。

2.員警嗣於110年4月26日對證人即同案被告Ａ０８警詢時提示上開跟監照片並說明：⑴員警於110年3月22日（誤載為20日）9時許，在高雄市鳥松區大埤路23巷口蒐證AYH-5728號，發現有一名男子手提提袋進入AYH-5728號自小客車車內。⑵員警於110年3月22日10許，以機車尾隨跟監跟拍方式，發現該男子（Ａ０８）駕駛AYH-5728號自小客車至高雄市○○區○○路0號住宅，進入屋內後再匆匆駕駛AYH-5728號自小客車離去。⑶員警於110年3月22日10時30分許，以機車跟蹤跟拍方式，發現AYH-5728號自小客車至高雄市○鎮區○○街00號附近停於路邊，另發現有BMD-2921號自小客車停於對邊，BMD-2921號自小客車一男子(Ａ０１）步行走進AYH-5728號自小客車後座後，拿取一袋紙袋後再返回BMD-2921號自小客車後駕車離去，疑似將毒品轉放置BMD-2921號車內。⑷員警發現AYH-5728號自小客車及BMD-2921號自小客車皆有停放高雄市○○區○○○路00號（即Ａ０５住處大樓B2地下停車場50號停車格內）等情，有員警跟監蒐證之照片及文字說明在卷可參（警三卷第139至143頁）。證人即同案被告Ａ０８於110年4月26日警詢閱覽上開蒐證照片後證稱：110年3月22日當日我駕駛AYH-5728號自小客車載Ａ０６至高雄市○○區○○路0號4樓拿毒品咖啡包及愷他命，再開車到前鎮區瑞南街62號附近與Ａ０１所駕駛BMD-2921號自小客車會

合，由Ａ０１到AYH-5728號自小客車內跟我拿取毒品咖啡包及愷他命（由Ａ０６清點完），再回BMD-2921號自小客車，再由Ａ０１駕駛BMD-2921號自小客車將毒品到市區販賣，AYH-5728號自小客車是Ａ０５的車子，該車是Ａ０１、Ａ０６、吳俊諭等人在使用，高雄市○○區○○路0號4樓（即「河南路毒品倉庫」）是Ａ０５出錢用我的名字承租的，租約1年，從110年2月底開始承租，110年3月23日晚上12時，在高雄市○○區○○路0號4樓，我在該址樓下拿100包毒品咖啡包及50公克愷他命給Ａ０１，並要求Ａ０１賣完再回帳給Ａ０５，至於要回帳多少給Ａ０５我不清楚，我不知道他們是如何拆帳等語（警三卷第143至144頁）。

3.又證人即同案被告Ａ０１於110年4月21日警詢及偵訊時證述：我有駕駛過AYH-5728、BMD-2921等自小客車，這2台權利車是由Ａ０５所提供用來販賣毒品使用的，我係跟著Ａ０５做販毒工作，由Ａ０５提供毒品及車輛讓我跟Ａ０６等人在Wechat通訊軟體或其他通訊軟體販售毒品給不特定人，我跟Ａ０６再將賣出之毒品所賺的錢交給Ａ０５或轉帳匯給Ａ０５，我從Ａ０５那裡拿毒品，再將毒品賣給Wechat通訊軟體或其他通訊軟體販售毒品給不特定人的次數太多，最近一次大概是於110年3月23日晚上12時，在高雄市○○區○○路0號4樓（即「河南路毒品倉庫」），由Ａ０８在樓下拿100包咖啡包及50公克給我，要我賣完再回帳給Ａ０５，但因為我隔天出車禍，所以沒有賣完，我的毒品來源是Ａ０５，Ａ０６、Ａ０８及我則負責幫Ａ０５販賣，苓雅區河南路5號4樓是他們在放毒品的地方，我從那邊拿貨，會將全部的錢交給Ａ０５，因為我有欠Ａ０５幾十萬元，所以會將賣的錢拿一些生活、吃飯、加油的錢，剩下的錢全部交給Ａ０５，用來抵扣我欠Ａ０５的錢等語（警三卷第80至81頁，偵六卷第6至7頁）。證人即同案被告Ａ０６於110年8月9日警詢時證稱：我有使用過AYH-5728號自小客車，Ａ０５提供凌志AYH-5728號自小客車供我使用過，我以前是聽從Ａ０５命令以We

chat暱稱「暱稱不一定隨機更改」等帳號在網路上販賣毒品咖啡包及愷他命，由我帶著手機去外面跑，跟客戶以Wechat聯繫交易時間跟地點，再將毒品分送到需要的客戶手裡，採用一手交錢一手交貨方式販賣毒品，毒品咖啡包以代號「飲料、酒」以每包300元至400元不等之代價販售，愷他命以代號「小姐、菸」以每公克2000元至2300元不等代價販售，我們會以成本每包毒品咖啡包200元及愷他命每公克1900元跟Ａ０５批貨，再販售給客戶，賣完後再回帳給Ａ０５等語（警三卷第188頁）。經核證人即同案被告Ａ０８、Ａ０１、Ａ０６等人之上開證詞互稽大致相合，並有上開員警跟監照片附卷為據，足徵同案被告Ａ０８、Ａ０６確曾於110年3月22日、23日接續至被告Ａ０５置放毒品之河南路倉庫拿取毒品咖啡包、愷他命，再轉交給同案被告Ａ０１伺機對外販售等情，應屬實在。

4.另針對上開蒐證情節，證人即員警李士杰於本院115年3月26日審理時具結證稱：因為前案嫌疑人洪維澤的供述有說在110年2月8日他有在高雄市○○區○○號「夫子」的男子購買毒品，他有供出Ａ０１，所以我們查到Ａ０１有駕駛BMD-2921號自小客車，當時有聲請搜索票，之前的偵查作為，應該是先跟監Ａ０１，之後發現他所使用的車輛，再循線去追蹤到其他車輛，我們是跟著AYH-5728號自小客車才知道河南路5號住宅（即河南路毒品倉庫）這個點，是我本人用機車尾隨等語（本院卷二第318至319頁），並有高雄市政府警察局刑事警察大隊115年4月21日高市警刑大偵4字第11570991900號函附110年4月8日偵查報告在卷可佐（本院卷二第365至387頁），益足徵「河南路毒品倉庫」確係被告Ａ０５等人置放毒品咖啡包及愷他命之處所無訛。

5.至被告Ａ０５及其辯護人就此部分犯行雖主張：據員警所提出之110年4月8日偵查報告所載，警方於110年3月23日10時30分許，調閱行車紀錄即時影像，發現Ａ０１駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車進入「高雄市○○○路00○000號（棋

琴文賢院大樓）地下停車場」，並停放於該大樓50號停車格，嗣於同年月25日又發現BMD-2921號自用小客車停放於同一停車格內乙節，實屬有誤，蓋因被告Ａ０５之住所為「高雄市○○○路00號7樓之1」，該住處位於「聯上V1社區」，故被告Ａ０５與棋琴文賢院大樓50號停車格毫無關聯，不應以此認定同案被告Ａ０１停車、留宿及活動之地點與被告Ａ０５間具有犯罪上之密切關聯等語置辯。惟觀諸本案員警蒐證而取得之影像截圖（本院卷二第381、384至385頁），得見被告Ａ０５所有車牌號碼000-0000號自用小客車於110年3月23日停放之「50號停車格」前方及左側均為牆面、左後側有兩排黃色管線、右前方地面上繪製有黃線，故該停車格之右側應為車行通道，此則與員警向大樓管理員調閱地下室停車場110年3月25日8時12分許之監視器影像所呈現BMD-2921號自用小客車停車位置畫面前後左右之景象完全契合，亦即證人即同案被告Ａ０１載送上開毒品所駕駛車牌號碼000-0000號自小客車確曾停放在被告Ａ０５之停車格內，而與Ａ０１上開證述互核相符，至於員警於偵查報告中雖誤載被告Ａ０５住處地下室停車格之所在地址為「高雄市○○○路00○000號（棋琴文賢院大樓）地下停車場」，然此並不足以作為有利於被告Ａ０５之判斷。從而，被告Ａ０５及其辯護人之上揭辯詞，洵非足採。

6.綜上足見，被告Ａ０５係以同案被告Ａ０８之名義承租河南路毒品倉庫，再由同案被告Ａ０６、Ａ０８聽從被告Ａ０５之指示於上開時間持該處鑰匙至河南路毒品倉庫拿取毒品咖啡包及愷他命交予同案被告Ａ０１伺機對外販售之客觀事實，已臻明確。

㈢事實欄一、㈢部分：

1.查員警於110年4月12日9時許持搜索票，循線發現Ａ０１所使用之BMD-2921號自小客車（即搜索票之標的車輛）停放於高雄市○○區○○○路00號「歐遊國際精品旅館707號房」車庫內，並發現該室內有多名男子入宿，研判可能於該室進

行轟趴，符合逕行搜索之情況，遂報請檢察官逕行搜索，經檢察官口頭核可，員警旋即進入上開房間內逕行搜索，在室內查獲Ａ０８、楊秉軒、Ａ０６、郭哲安、何瑞喆等5人，並發現該室內四處散落施用完畢之賓利外包裝毒品咖啡包、K盤等物，顯為毒品轟趴，另於現場查獲楊秉軒持有之AEH-6508號重機車車廂內有第三級毒品咖啡包62包、愷他命7包等證物，乃一併帶案偵辦，此有高雄市政府警察局刑事警察大隊110年8月26日偵查報告在卷可參（本院卷二第390至391頁）。

2.證人即同案被告Ａ０８於上開時點被查獲後，分別於110年4月13日、26日警詢時坦認下列事實：

⑴買家林彥勳以通訊軟體微信暱稱「高雄搭車找我彥勳吃壞」與Ａ０８微信暱稱「阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８便指示楊秉軒前去送貨，楊秉軒遂騎乘車號000-0000重型機車前往高雄市○○區○○路000號全家便利商店前，於110年4月10日3時13分許在上開地點交付含第三級毒品Mephedrone成分之賓利毒品咖啡包2包予林彥勳，並向林彥勳收取現金600元後交給Ａ０８（詳警三卷第121至124頁，即附表二編號1所示事實）。

⑵買家林彥勳以通訊軟體微信暱稱「高雄搭車找我彥勳吃壞」與Ａ０８微信暱稱「阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８便指示身旁之楊秉軒下樓交易，而由楊秉軒於110年4月12日0時56分在高雄市苓雅區歐遊汽車旅館樓下交付含第三級毒品Mephedrone成分之賓利毒品咖啡包4包予林彥勳，並向林彥勳收取現金1200元後交給Ａ０８（詳警三卷第124至126頁，即附表二編號2所示事實）。

⑶買家林彥勳以通訊軟體微信暱稱「高雄搭車找我彥勳吃壞」與Ａ０８微信暱稱「阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８便指示身旁之楊秉軒下樓交易，而由楊秉軒於110年4月12日3時50分許在高雄市苓雅

區歐遊汽車旅館樓下交付含第三級毒品Mephedrone成分之賓利毒品咖啡包3包予林彥勳，並向林彥勳收取現金1000元後交給Ａ０８（詳警三卷第126至129頁，即附表二編號3所示事實）。

⑷買家鄧博文以通訊軟體messenger與Ａ０８聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８便指示楊秉軒前去送貨，楊秉軒遂騎乘車號000-0000重型機車前往高雄市○○區○○○路00號，於110年4月10日5時15分許在上開地點交付含第三級毒品愷他命1公克予鄧博文，並向鄧博文收取現金2000元後交給Ａ０８（詳警三卷第129至132頁，即附表二編號4所示事實）。

⑸買家易子翔以通訊軟體微信暱稱「lplp880120」與Ａ０８微信暱稱「阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８便以微信聯絡楊秉軒（微信暱稱「牙控灰機」），叫共犯楊秉軒送貨，楊秉軒遂騎乘車號000-0000重型機車前往高雄市○○區○○路00號，於110年4月12日5時52分許在上開地點交付含第三級毒品Mephedrone成分之膠原毒品咖啡包10包予易子翔，並向易子翔收取現金3500元後交給Ａ０８（詳警二卷第15至21頁，即附表二編號5所示事實）。

⑹買家陳冠瑜以通訊軟體微信暱稱:「iphone圖案」與Ａ０８微信暱稱「阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８便指示楊秉軒前去送貨，楊秉軒遂騎乘車號000-0000重型機車前往高雄市左營區博愛路明誠路口「茶六燒肉」前，於110年4月12日6時30分許在上開地點交付含第三級毒品Mephedrone成分之膠原毒品咖啡包5包予陳冠瑜，並向陳冠瑜收取現金2000元交給Ａ０８（詳警二卷第21至23頁，即附表二編號6所示事實）。

Ａ０８所坦認之上開犯罪事實，因另有楊秉軒、鄧博文、易子翔、陳冠瑜等人之供述為據及通訊軟體微信、messenger對話紀錄截圖等證物可佐（警二卷第29至61頁），故Ａ０

８、楊秉軒2人所為經偵查起訴後，業經臺灣橋頭地方法院110年度訴字第205號判決、本院111年度上訴字第1018號判決、最高法院112年度台上字第1694號判決判處罪刑確定，此有該等判決及Ａ０８之法院前案紀錄表在卷可稽（本院卷一第153至154、215至256頁）。

3.又證人即同案被告Ａ０８於110年4月26日警詢時證稱：我賣給林彥勳及鄧博文等人之毒品皆是Ａ０６所提供，是Ａ０６交代我將毒品賣完再回帳給他，我知道Ａ０６都叫Ａ０５老闆，「阿基師」這帳號是Ａ０６提供給我做為販毒使用的，上揭Ａ０６所查扣手機中與Ａ０５（可樂）微信對話截圖，是Ａ０６向Ａ０５詢問「阿基師」登入微信之密碼，我沒有「阿基師」的登入密碼，都是Ａ０６登入「阿基師」帳號後再給我使用，因為「阿基師」這販毒帳號是Ａ０５（可樂）提供給Ａ０６使用的，Ａ０６將其密碼登入「阿基師」帳號後再交給我使用等語（警三卷第132至135頁）。而證人即同案被告Ａ０６則坦認其為上開經由Ａ０８、楊秉軒販售第三級毒品予買家林彥勳、鄧博文、易子翔、陳冠瑜等人之毒品來源，及與Ａ０８、楊秉軒共同實施附表二編號1至6所示犯行（原審訴一卷第214頁，原審訴三卷第65頁），並於110年8月9日警詢時證稱：我是聽從Ａ０５命令以WeChat暱稱「暱稱不一定隨機更改」等帳號在網路上販賣毒品咖啡包及愷他命，由我帶著手機去外面跑，跟客戶以WeChat聯繫交易時間跟地點，再將毒品分送到需要的客戶手裡，採用一手交錢一手交貨方式販賣毒品，毒品咖啡包以代號「飲料、酒」以每包300元至400元不等之代價販售，愷他命以代號「小姐、菸」以每公克2000元至2300元不等代價販售，我們會以成本每包毒品咖啡包200元及愷他命每公克1900元跟Ａ０５批貨，再販售給客戶，賣完後再回帳給Ａ０５；Ａ０５暱稱為「可樂」、我手機WeChat的暱稱為「水」；老闆Ａ０５有提供「阿基師」WeChat給我使用，所以我向Ａ０５問阿基師帳號密碼要給Ａ０８使用等語（警三卷第188頁），並有通訊

軟體微信對話截圖在卷可考（警三卷第133至135、197至201頁），足徵被告Ａ０５實係同案被告Ａ０６、Ａ０８、楊秉軒共同實施附表二編號1至6所示犯行之毒品來源。

4.質言之，關於附表二所示販賣第三級毒品既遂6次犯行，係先由被告Ａ０５指示Ａ０６至不詳處所拿取不詳數量之含有Mephedrone成分之毒品咖啡包、愷他命，並由Ａ０５提供通訊軟體暱稱「阿基師24H(沒回請來電)」之帳號作為販毒之用，Ａ０６再於不詳時地將上開毒品及「阿基師24H(沒回請來電)」之販毒帳號轉交Ａ０８，嗣由Ａ０８於不詳時間以該販毒帳號於通訊軟體微信上刊登「各位老闆優質小姐隱藏美酒」及張貼營業中圖示等販賣毒品之廣告訊息，向不特定人兜售愷他命及毒品咖啡包，並由Ａ０８使用通訊軟體暱稱「阿基師24H(沒回請來電)」之帳號與附表二各編號所示之購毒者議定毒品交易事宜，再由楊秉軒負責對外交付毒品及收取價金等客觀事實，已屬明確

㈣至被告Ａ０５及其辯護人雖辯稱：同案被告Ａ０６係幫其載送傳播公司的小姐，方稱呼其為老闆；其曾將車牌號碼000-0000號自小客車借給Ａ０６使用，Ａ０６卻又交給同案被告Ａ０１使用並發生車禍，因此其與Ａ０１間有金錢糾紛，此外，同案被告Ａ０８、Ａ０６又分別積欠其金錢未償，Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等人方會對其為不利證述，且渠等供述內容又前後不一，故不得以此等顯有瑕疵之供述內容作為認定被告Ａ０５犯罪之證據；再者，Ａ０６、Ａ０８均供稱渠等之毒品來源是徐士傑，而通訊軟體暱稱「阿基師24H(沒回請來電)」之帳號、密碼係Ａ０６在使用，車牌號碼000-0000號自小客車亦係Ａ０６承租及使用，所謂七賢三路毒品倉庫、河南路毒品倉庫等處亦均非其所承租，卷內亦無其出入該等處所之監視錄影畫面或照片，故Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１對外販賣毒品行為皆與被告Ａ０５無關云云。惟查：

1.據證人即同案被告Ａ０１於110年4月21日警詢及偵訊時之證述、證人即同案被告Ａ０６於110年8月9日警詢時之證述、

證人即同案被告Ａ０８於110年4月26日警詢時之證述，得見本案在偵查初期，同案被告Ａ０６、Ａ０１、Ａ０８等人均分別坦認並指證其等有直接或間接為被告Ａ０５販毒之行為，且於販賣後應回帳予被告Ａ０５，而本案置放毒品之河南路毒品倉庫、七賢三路毒品倉庫等處之承租過程亦均與被告Ａ０５有關，且均作為被告Ａ０５置放毒品使用，至於其等之共同販毒模式，則係由被告Ａ０５指示渠等伴隨倉庫鑰匙保管者前往倉庫拿取販賣所用之毒品，取得毒品後，再由Ａ０６、Ａ０１、Ａ０８直接或轉交他人販售，期間被告Ａ０５會提供交通工具（如車牌號碼000-0000號、BMD-2921號自小客車）、通訊軟體帳號(如本案附表二張貼廣告、聯繫購毒者時所用之「阿基師24H〈沒回請來電〉」帳號)作為販毒工具，販毒後所得則層轉至被告Ａ０５等節，已臻明確。而Ａ０６係於110年7月31日至同年11月29日在法務部矯正署臺南看守所羈押中、Ａ０１於110年4月21日至同年8月17日係在法務部矯正署高雄看守所羈押中、Ａ０８則係於110年4月13日至同年6月9日在法務部矯正署高雄看守所羈押中，有渠等之法院前案紀錄表在卷可徵（本院卷一第134、149、154頁），得見渠等於上開警詢及偵訊時均是各別陳述，彼此間並未接觸，自無可能相互勾串，抑或有事前謀議推諉事責予被告Ａ０５之情形。又縱令渠等與被告Ａ０５之間尚有金錢糾紛或積欠債務尚未清償，然因Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１於前揭警詢、偵查中所為之證述內容鉅細靡遺，且在不同時、地所述尚能相互對應、勾稽、補充，並無重大明顯矛盾之處，益足徵該等不利被告Ａ０５之證述內容絕非杜撰空言，難認係為誣陷被告Ａ０５所虛構或編造而成。

2.再者，Ａ０６於110年3月31日曾以通訊軟體向被告Ａ０５詢問「阿基師24H(沒回請來電)」之密碼，此有該通訊軟體對話紀錄在卷可參(警三卷134頁)，觀諸此段對話內容，Ａ０６係直接向被告Ａ０５詢問該通訊軟體帳號之密碼，並非請Ａ０５幫忙查詢後再告知，可見該通訊軟體「阿基師24H(沒

回請來電)」帳號之密碼確係由被告Ａ０５所掌控，而被告Ａ０５確為該帳號之真正持有人無訛。又被告Ａ０５自陳車牌號碼000-0000號自用小客車為其所有，其曾借給同案被告Ａ０６使用等語(原審訴三卷76、81頁)；而車牌號碼000-0000、BMD-2921號自用小客車於本案中，曾先後經同案被告Ａ０６、Ａ０１、Ａ０８使用作為意圖販賣而持有或販賣毒品所駕駛車輛，甚至於110年4月12日9時10分許員警前至高雄市○○區○○○路00號歐遊國際連鎖精品旅館高雄館執行搜索時，該輛車牌號碼000-0000號自用小客車也於該旅館遭查獲，且因上開2輛自用小客車均曾停放於被告Ａ０５住所之地下室停車格內，有高雄市政府警察局刑事警察大隊10年4月13日職務報告及110年4月8日偵查報告在卷可佐（警三卷第174至175頁，本院卷二第382、384至385頁），亦得見該2輛作為意圖販賣而持有或販賣毒品使用之自用小客車確與被告Ａ０５有關。據此，亦足以認定同案被告Ａ０６、Ａ０１、Ａ０８於前揭警詢、偵查中所為不利於被告Ａ０５之證述內容確與事實相符。

3.至於同案被告Ａ０６、Ａ０１、Ａ０８嗣後雖分別改稱：不知本案毒品來源，甚或表示本案毒品來源乃徐士傑，而非被告Ａ０５等情(原審訴二卷325至326、331至340、343、349至351頁，原審訴三卷65至71頁)，此等供述固與被告Ａ０５所為陳述內容相符，似可證明被告Ａ０５與本案並無關聯。然而，偵查機關並未因Ａ０６、Ａ０８之供述而查獲徐士傑為其等販毒之毒品來源，此有高雄市政府警察局刑事警察大隊113年1月16日高市警刑大偵4字第11370107900號函、高雄地檢署檢察官110年度偵字第20168、23159號不起訴處分書、臺灣高等檢察署高雄檢察分署110年度上職議字第5514號處分書在卷可稽（原審訴二卷第143、151至155頁），已難認同案被告Ａ０６、Ａ０８表示本案毒品來源係徐士傑乙節屬實。再觀諸同案被告Ａ０６、Ａ０１、Ａ０８之前揭法院前案紀錄表（本院卷一第134、149、154頁），對照渠等

歷次筆錄，得見同案被告Ａ０６係於110年10月29日停止羈押，時至111年3月10日偵訊即翻異前詞（偵八卷第61至63頁）；同案被告Ａ０１係於110年8月17日停止羈押，時至111年10月26日原審行準備程序時則改口陳稱毒品來源並非來自Ａ０５等語（原審訴一卷第250至251頁）；同案被告Ａ０８於110年6月9日停止羈押後，於111年5月19日偵訊時亦改口否認本案與被告Ａ０５有關（偵七卷第173至176頁），顯見上開同案被告於停止羈押後，彼此間確有互相勾串供詞以撇清被告Ａ０５涉案事責之高度可能。此外，同案被告Ａ０１更於原審準備程序中陳稱：我於111年9月28日與Ａ０６在被提解前往原審法院開庭之路途中，曾在囚車上交談，Ａ０６對我說等會開庭有關毒品來源部分千萬不要講到Ａ０５，要怎麼講他都沒有意見，但事實上我的毒品來源就是Ａ０５，毒品都是Ａ０５聯絡Ａ０８後，Ａ０８再拿給我，本案的毒品來源都是Ａ０５等語(原審訴一卷251頁)，亦足見同案被告Ａ０６確有試圖勾串Ａ０１供詞之行徑。質言之，同案被告Ａ０６、Ａ０１、Ａ０８等人於本案偵查之初甫遭查獲時，尚無暇比對、勾串陳詞，當時渠等尚能供出前揭大致相同之證述內容，但渠等於停止羈押後之一段時間，即一起變更原先供詞，而更改供詞之方向又恰使被告Ａ０５得以與本案脫離干係，而與渠等於偵查之初之證詞內容幾乎全然相反，此節反與Ａ０１前開所述Ａ０６擬與其串證之情形相符，是難逕認Ａ０６、Ａ０８、Ａ０13人更易後供詞內容之可信性。此外，被告Ａ０５雖辯稱同案被告Ａ０６、Ａ０８與其因有嫌隙，乃設詞故意陷害云云，然Ａ０６、Ａ０８本身即係實施販毒行為之人，對於販賣毒品應負刑責理當清楚知曉，縱令渠等與被告Ａ０５間尚有債務未清之爭執，但有何必要故意設詞勾串陷害被告Ａ０５，況倘若Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等人果真有意陷害Ａ０５，渠等又何需於事後一同更改證詞以迴護Ａ０５。更遑論同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等人於本案偵查初始所為不利被告Ａ０５之陳

述，核與其他同案被告之供述內容相互比對尚屬一致，更與客觀事證相符，業如前述，顯見渠等所為被告Ａ０５有參與販毒罪行等陳述方符合事實且較具可信性。

4.準此，被告Ａ０５上開否認犯罪之辯詞及同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１嗣後更易改為有利於被告Ａ０５之供詞均無足採。

㈤被告Ａ０５就上開意圖販賣而持有第三級毒品及販賣第三級毒品犯行，主觀上係具有意圖營利之犯意：

1.按販賣毒品係違法行為，交易雙方類皆以隱匿秘密之方式進行，非可公然為之，且毒品無公定價格，不論任何包裝，均可任意分裝增減分量及毒品之純度，而每次購買之價量，亦可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充裕、查緝是否嚴緊，購買者被查獲時供述來源對象之可能性風險等因素之評估，因而異其標準，非可一概而論。況販賣毒品既係違法行為，非可公然為之，且其法定刑責甚高，苟販賣者無利可圖，絕無甘冒被供出來源或被檢警查緝法辦之風險，而平價或低價甚或無利益販賣毒品之理。

2.又販賣之人從價差或量差中牟利方式雖異，惟其意圖營利之非法販賣行為則一；再參酌毒品物稀價昂，且毒品交易為政府嚴予取締之犯罪，就被告Ａ０５本案所為，其不僅斥資以他人名義承租七賢三路毒品倉庫、河南路毒品倉庫等處作為藏放毒品之用，並提供車輛、通訊軟體帳號及密碼、毒品咖啡包及愷他命供同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等人對外販售或伺機販售，且約定渠等應將販售所得回帳上繳，業經本院認定如前；衡以被告Ａ０５與本案購毒者間又無特殊情誼或至親關係，故若無任何利益可得，實無甘冒如此風險，並以積極、直接且隱蔽查緝之方式進行毒品交易之理，足見被告Ａ０５為本案販賣或伺機販賣第三級毒品時，主觀上確有從中獲利之營利意圖甚明。

㈥綜上所陳，足認被告Ａ０５及其辯護人之上開辯詞俱無可採，本案事證明確，被告Ａ０５上開犯行，均堪以認定，應

依法論科。

二、論罪（被告Ａ０５部分）：

㈠核被告Ａ０５就事實欄一、㈠所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪，共3罪（附表一部分）及毒品危害防制條例第4條第3項、第6項之販賣第三級毒品未遂罪，共1罪。被告Ａ０５與同案被告Ａ０１及洪維澤、易子翔間就此部分犯行，各有犯意聯絡及行為分擔，應分別論以共同正犯。

㈡被告Ａ０５就事實欄一、㈡所為，係犯毒品危害防制條例第5條第3項意圖販賣而持有第三級毒品罪。被告Ａ０５與同案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０１等人就此部分犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。又因持有行為之犯罪乃屬繼續犯，有犯行持續不中斷之特性，考量本案之證據尚不足以證明被告Ａ０５等4人於110年3月22、23日之密接時間中，乃分次基於不同犯意分別購買而分別持有，亦難認曾出現持有關係中斷又重新持有之狀況(如第一批毒品全販售完畢)，是認該2日拿取毒品並共同持有之行為，乃係在同一持有犯行中所為之共犯間相互交付毒品之數舉措，尚無從個別獨立論罪，故就被告上訴人Ａ０５此部分犯行，論以一意圖販賣而持有第三級毒品罪。

㈢被告Ａ０５就事實欄一、㈢所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪，共6罪（附表二部分）。被告Ａ０５與同案被告Ａ０６及Ａ０８、楊秉軒間就此部分犯行，各有犯意聯絡及行為分擔，應分別論以共同正犯。

㈣被告Ａ０５就上開犯行（販賣第三級毒品共9罪、販賣第三級毒品未遂1罪、意圖販賣而持有第三級毒品1罪），犯意各別，行為互殊，應分論併罰之。

三、原判決認被告Ａ０６、Ａ０８如前揭事實欄一、㈡所為，均係犯毒品危害防制條例第5條第3項意圖販賣而持有第三級毒品罪；被告Ａ０６如前揭事實欄一、㈢所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪，共6罪。

四、刑之減輕部分：

㈠被告Ａ０５就事實欄一、㈠犯販賣第三級毒品未遂罪部分，依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

㈡被告Ａ０６就上開事實欄一、㈡意圖販賣而持有第三級毒品及一、㈢販賣第三級毒品犯行部分、被告Ａ０８就上開事實欄一、㈡意圖販賣而持有第三級毒品部分，分別於偵查、原審及本院審判中自白，是就其等所犯上開之罪，各依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

㈢至被告Ａ０８就上開事實欄一、㈡意圖販賣而持有第三級毒品部分，雖表示其有供出上游即同案被告Ａ０６涉案等語，然觀諸被告Ａ０８歷次筆錄所載，其係於110年4月26日警詢中，經員警出示蒐證影片之截圖後，方陳稱其係於110年3月22日駕駛自小客車搭載同案被告Ａ０６至河南路毒品倉庫拿取毒品咖啡包及愷他命等情（警三卷第143頁）。然而，同案被告Ａ０６早於110年4月12日即遭警當場查獲，高雄市政府警察局刑事警察大隊110年4月13日職務報告中亦已明白提及車牌號碼000-0000號自用小客車作販賣毒品所用、車上可能放有違禁品等語(警三卷173至175頁)，而Ａ０６在被查獲後，於110年4月12日即自陳該輛車牌號碼000-0000號自用小客車係其在使用等語(警三卷157頁)；此外，同案被告Ａ０１於110年4月21日警詢時即已供稱：車牌號碼000-0000號及AYH-5728號自用小客車均是被告Ａ０５提供讓其與Ａ０６等人作為販毒代步使用等情(警三卷80至81頁)，得見關於同案被告Ａ０６就上開事實欄一、㈡意圖販賣而持有第三級毒品涉案部分，在被告Ａ０８於110年4月26日警詢供述前即已遭檢警查獲，並有相當事證足以認定Ａ０６確有涉案，是被告Ａ０８就此部分所為，至多僅能證明Ａ０６確屬共犯，尚難認定係因Ａ０８之供述方查獲Ａ０６涉有此部分犯行，是與毒品危害防制條例第17條第1項規定不合，自不得適用該條項規定減免其刑。

㈣本案被告均無刑法第59條之適用：

按毒品於國內流通之泛濫，對社會危害之深且廣，此乃一般普遍大眾皆所週知，苟於法定刑度之外，動輒適用刑法第59條規定減輕其刑，亦不符禁絕毒品來源，使國民遠離毒害之刑事政策，被告Ａ０６、Ａ０８所犯之意圖販賣而持有第三級毒品、販賣第三級毒品犯行，經依毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑後，參諸其等犯行所造成之危害，已無情輕法重之憾，當無再援引刑法第59條之規定減輕其刑之餘地；至於被告Ａ０５之部分，其擔任提供毒品並藏身幕後調配其他被告為販毒工作之角色，參與程度甚高，又始終否認犯行，亦難認有何情可憫恕之處，自亦無適用刑法第59條之規定酌減其刑之情形，併此敘明。

參、上訴論斷：

一、原審認被告Ａ０５、Ａ０６、Ａ０８之罪證明確，以行為人之責任為基礎，審酌上開被告3人明知Mephedrone、愷他命均係列管之第三級毒品，使用容易成癮，濫行施用，非但戕害身體健康甚鉅，且因其成癮性，常使施用者經濟地位發生實質改變而處於劣勢，容易造成家庭破裂戕害國力，為國家嚴格查禁之違禁物，仍不顧所可能衍生之損害，恣意販賣之而助長毒品流通，實應給予相當非難。而被告Ａ０５於犯後否認犯行，未積極面對應承擔之司法責任，又觀其於共同正犯之結構中，藏身幕後調配其他被告為販毒工作、提供毒品之角色，其他被告販賣毒品後，也須將所得繳回，可見被告Ａ０５參與程度非輕，且居於較核心之角色；另考量被告Ａ０６、Ａ０８犯後始終坦承犯行，未逃避應承擔之司法責任。併斟酌其各次販賣毒品之金額、數量；兼衡被告Ａ０５自陳其智識程度為五專畢業、從事商業，月薪約15至20萬元；被告Ａ０６自陳其智識程度為國中肄業、做工、月薪約3萬元；被告Ａ０８自陳其智識程度為國中肄業、做工，月薪約2萬元之家庭經濟情況（原審訴三卷113頁），暨其等犯罪動機、目的、手段、犯後態度等一切情狀，就被告Ａ０５所犯意圖販賣而持有第三級毒品罪，量處有期徒刑4年，所

犯共同販賣第三級毒品未遂罪，量處有期徒刑4年6月，所犯共同販賣第三級毒品既遂罪部分（共9罪），分別量處如附表一及附表二「原判決主文」欄所示之刑；並說明因無從認定其他共同被告已將販毒所得回帳予被告Ａ０５，且因無證據足以證明其餘扣案物與本案有關，故均不予宣告沒收。另就被告Ａ０６所犯意圖販賣而持有第三級毒品罪，量處有期徒刑3年，所犯共同販賣第三級毒品既遂罪部分（共6罪），分別量處如附表二「原判決主文」欄所示之刑。就被告Ａ０８所犯意圖販賣而持有第三級毒品罪，量處有期徒刑2年10月。復審酌被告Ａ０５、Ａ０６本案所犯各罪均係意圖販賣而持有或販賣毒品罪，罪質相近或相同，兼衡其等販賣次數，販賣對象數量，販賣時間尚屬接近，及其等販賣所得之價值均非甚鉅等情，並考量上揭被告犯後之態度，復衡酌被告日後仍有回歸社會生活之必要及限制加重原則，就被告Ａ０５本案所犯各罪，定其應執行有期徒刑11年8月；就被告Ａ０６本案所犯各罪，定其應執行有期徒刑4年4月。本院經核原判決就被告Ａ０５、Ａ０６、Ａ０８等人之量刑，就被告Ａ０５、Ａ０62人之定其應執行刑，暨就被告Ａ０５為不予沒收之諭知，均已敘述所憑之事實及理由，且已審酌前開等情及刑法第57條所列各款一切情狀，認事用法均無違誤，量刑及定其應執行刑之刑度亦均稱妥適，並無任何偏重不當或違法之處。

二、被告Ａ０５上訴意旨猶執前詞否認犯罪，指摘原判決不當，惟其前開所犯，事證明確，已詳如前述，是其上訴主張應為無罪諭知云云，並無理由，應予駁回。

三、又刑之量定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，即不得任意指為違法或不當。本件原判決已具體審酌刑法第57條科刑等一切情狀，考量被告Ａ０６、Ａ０８之犯罪動機、目的、手段、犯後態度、智識程度及經濟狀況等一切情狀，而量處被告Ａ０６有

期徒刑3年（事實欄一、㈡部分）及如附表二編號1至6所示之刑（事實欄一、㈢部分），定其應執行有期徒刑4年4月；量處被告Ａ０８有期徒刑2年10月（事實欄一、㈡部分），係在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，核無濫用刑罰裁量權及違反比例原則之情事。從而，被告Ａ０６上訴主張原審量刑過重，請求再依刑法第59條酌減其刑；被告Ａ０８上訴亦主張原審量刑過重，請求依毒品危害防制條例第17條第1項規定及刑法第59條減輕其刑云云，均屬無據，俱無理由，均應予駁回。

肆、原判決關於不另為免訴諭知及不另為無罪諭知部分，未據上訴；又被告Ａ０１部分，於114年6月27日撤回上訴，均不另論究。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳俊宏提起公訴，檢察官李廷輝到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

刑事第九庭　審判長法　官　唐照明

法　官　蔡書瑜

法　官　葉文博

以上正本證明與原本無異。

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狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

書記官　梁美姿

附錄本判決論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第4條第3項、第6項

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第5條第3項

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，

得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

附表一：

編號	交易時間（民國）	交易地點	交易對象	毒品種類、金額（新台幣）	交易方式	原判決主文
1	110年2月20日23時許	高雄市燕巢區市○路00號前	林冠穎	含第三級毒品成分之毒品咖啡包（AAPE圖樣）6 包、愷他命1.5公克共5,200元	洪維澤於110年2月20日18時6分許，利用搭配門號0000000000號手機之通訊軟體Messenger與暱稱「GuanYing」之林冠穎聯繫毒品交易事宜，嗣洪維澤即於左列時間，至左列地點，交付左列毒品咖啡包及愷他命予林冠穎，並當場收取現金1,400元。林冠穎並於110年2月20日23時22分許，以帳號00000000000號匯款剩餘之3,800元到洪維澤女友所有並與洪維澤共用之台新銀行帳戶（帳號00000000000000號）。然洪維澤尚未將所得交給Ａ０１。	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年陸月。
2	110年2月21日22時許	高雄市○○區○○路000號之萊爾富超商	黃暐峻	含第三級毒品成分之毒品咖啡包（彩虹惡魔圖樣）5包共2,000元	洪維澤於110年2月21日20時59分許，利用搭配門號0000000000號手機之微信暱稱「旺旺仙貝」與暱稱「潘金蓮」之黃暐峻聯繫毒品交易事宜，嗣洪維澤與微信暱稱「。」之易子翔（持用搭配門號0000000000號手機）聯繫前往交付5包內含第三級毒品成分之彩虹惡魔毒品咖啡包，易子翔即駕駛洪維澤所有之BDP-7073號自用小客車於左列時間，至左列地點，交付上開毒品咖啡包予黃暐峻，並收取價金2,000元。易子翔從中收取500元之報酬後，將其餘1,500元交予洪維澤。然洪維澤尚未將所得交給Ａ０１。	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年肆月。
3	110年2月22日12時18分許	高雄市○○區○○路000號（全家便利商店常德店）	張哲偉	含第三級毒品成分之毒品咖啡包（AAPE圖樣）5包、毒品咖啡包	洪維澤於110年2月22日11時28分許，利用搭配門號0000000000號手機之微信暱稱「旺旺仙貝」與暱稱「蟲（圖）」之張哲偉聯繫毒品交易事宜，嗣洪維澤即於左	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年肆月。

				（彩虹惡魔圖樣）5包共3,000元	列時間，至左列地點，交付左列毒品咖啡包予張哲偉，並收取價金3,000元。然洪維澤尚未將所得交給Ａ０１。	

附表二：

編號	交易時間（民國）	交易地點	交易對象	毒品種類、金額（新台幣）	交易方式	原判決主文
1	110年4月10日3時13分許	高雄市○○區○○路000號全家便利商店前	林彥勳	含第三級毒品Mephedrone成分之賓利毒品咖啡包2包 600元	林彥勳以微信暱稱:「高雄搭車找我彥勳吃壞」與Ａ０８微信暱稱「 阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８遂叫共犯楊秉軒送貨，楊秉軒遂騎乘車號000-0000重型機車前往交易，並收取現金後交給被告Ａ０８。	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年肆月。 Ａ０６共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年拾月。
2	110年4月12日0時56分	高雄市苓雅區歐遊汽車旅館樓下	林彥勳	含第三級毒品Mephedrone成分之賓利毒品咖啡包4包 1200元	林彥勳以微信暱稱:「高雄搭車找我彥勳吃壞」與Ａ０８微信暱稱「 阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８遂叫在旁邊的共犯楊秉軒下樓交易，並收取現金後交給被告Ａ０８。	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年肆月。 Ａ０６共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年拾月。
3	110年4月12日3時50分許	高雄市苓雅區歐遊汽車旅館樓下	林彥勳	含第三級毒品Mephedrone成分之賓利毒品咖啡包3包 1000元	林彥勳以微信暱稱:「高雄搭車找我彥勳吃壞」與Ａ０８微信暱稱「 阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８遂叫在旁邊的共犯楊秉軒下樓交易，並收取現金後交給被告Ａ０８。	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年肆月。 Ａ０６共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年拾月。
4	110年4月10日5時15分許	高雄市○○區○○○路00號	鄧博文	愷他命1公克 2000元	鄧博文以通訊軟體messenger與Ａ０８聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８叫共犯楊秉軒送貨，楊秉軒遂騎乘車號000-0000重型機車前往交易，並收取現金後交給被告Ａ０８。	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年肆月。 Ａ０６共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年拾月。未扣案犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，於於全部或一部不能沒收或不宜

						執行沒收時，追徵其價額。
5	110年4月12日5時52分許	高雄市○○區○○路00號	易子翔	含第三級毒品Mephedrone成分之膠原毒品咖啡包10包 3500元	易子翔以微信暱稱:「lplp880120」與Ａ０８微信暱稱「 阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８遂以微信聯絡共犯楊秉軒（微信暱稱:牙控灰機），叫共犯楊秉軒送貨，楊秉軒遂騎乘車號000-0000重型機車前往交易，並收取現金後交給被告Ａ０８。	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年陸月。 Ａ０６共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年拾月。
6	110年4月12日6時30分許	高雄市左營區博愛路明誠路口「茶六燒肉」前	陳冠瑜（微信暱稱:「iphone圖案」之人）	含第三級毒品Mephedrone成分之膠原毒品咖啡包5包 2000元	陳冠瑜以微信暱稱:「iphone圖案」與Ａ０８微信暱稱「 阿基師24H（沒回請來電）」聯絡約定購買毒品之種類及數量後，Ａ０８遂叫共犯楊秉軒送貨，楊秉軒遂騎乘車號000-0000重型機車前往交易，並收取現金後交給被告Ａ０８。	Ａ０５共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年肆月。 Ａ０６共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年拾月。