

臺灣士林地方法院刑事判決

113年度訴字第630號

公 訴 人 臺灣士林地方檢察署檢察官

被 告 張硯翔

選任辯護人 葉重序律師

林哲丞律師（嗣已解除委任）

被 告 謝致和

義務辯護人 黃柏彰律師

被 告 王威程

選任辯護人 林宜樺律師（法律扶助）

上列被告因毒品危害防制條例等案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第6492號、113年度偵字第6493號、113年度偵字第6495號、113年度偵字第6496號、113年度偵字第13444號），本院判決如下：

主 文

張硯翔共同犯販賣第三級毒品罪，共肆罪，各處有期徒刑參年拾月。未扣案之犯罪所得新臺幣捌佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

謝致和共同犯販賣第三級毒品罪，共貳罪，各處有期徒刑參年捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣肆佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

王威程共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑壹年拾月。未扣案之犯罪所得新臺幣貳佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執

01 行沒收時，追徵其價額。

02 事實

03 張硯翔、謝致和、王威程、施泫甫（由本院另行發佈通緝）均明
04 知愷他命係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所規定之第三級
05 毒品，依法不得販賣，竟仍共同基於販賣第三級毒品以牟利及參
06 與販賣毒品犯罪組織之犯意聯絡，於民國112年2月間起，參與由
07 「控臺A-BAO」所組織三人以上從事販賣毒品營利之具有持續
08 性、牟利性、名為「小甜心」之有結構性販毒集團（下稱本案販
09 毒集團），由「控臺A-BAO」提供愷他命給擔任「倉庫」之張硯
10 翔、另提供購買毒品者之交易資料予擔任「外務」之謝致和、王
11 威程、施泫甫，謝致和、王威程、施泫甫於每日輪班前，先向擔
12 任「倉庫」之張硯翔拿取愷他命，再依「控臺A-BAO」之指示，
13 王威程於如附表編號1所示之交易時間，前往如附表編號1所示之
14 交易地點，以如附表編號1所示之金額，販賣如附表編號1所示重
15 量之第三級毒品愷他命予購毒者洪宜鈴，謝致和於如附表編號
16 3、4所示之交易時間，前往如附表編號3、4所示之交易地點，以
17 如附表編號3、4所示之金額，販賣如附表編號3、4所示重量之第
18 三級毒品愷他命予購毒者洪宜鈴，施泫甫於如附表編號2所示之
19 交易時間，前往如附表編號2所示之交易地點，以如附表編號2所
20 示之金額，販賣如附表編號2所示重量之第三級毒品愷他命予購
21 毒者洪宜鈴，而「外務」每販賣1包愷他命，即可從取得之價金
22 抽取新臺幣（下同）200元作為報酬，剩餘之價金則交回予張硯
23 翔，張硯翔於每販賣1公克可抽取100元之報酬，剩餘之價金再交
24 付予「控臺A-BAO」。

25 理由

26 壹、程序事項

27 一、按組織犯罪防制條例第12條第1項中段規定：「訊問證人之
28 筆錄，以在檢察官或法官面前作成，並經踐行刑事訴訟法所
29 定訊問證人之程序者為限，始得採為證據。」係以立法排除
30 被告以外之人於警詢或檢察事務官調查中所為之陳述，得適
31 用刑事訴訟法第159條之2、第159條之3及第159條之5之規

01 定，是證人於警詢時之陳述，於違反組織犯罪防制條例案
02 件，即絕對不具有證據能力，自不得採為判決基礎。上開規
03 定係排除一般證人於警詢陳述之證據能力之特別規定，然被
04 告於警詢之陳述，對被告本身而言，則不在排除之列（最高
05 法院102年度台上字第2653號判決參照）。本件被告張硯
06 翔、謝致和、王威程以外之人於警詢中之陳述，屬被告以外
07 之人於審判外之陳述，依上說明，於被告張硯翔、謝致和、
08 王威程涉及違反組織犯罪防制條例之罪名，絕對不具證據能
09 力，不得採為判決基礎，然就其涉及販賣第三級毒品之罪部
10 分，則不受此限制。

11 二、除前述之情形外，其他本件資以認定事實之所有被告以外之
12 人於審判外之供述證據，業經檢察官、被告張硯翔、謝致
13 和、王威程及其等辯護人於本院準備程序中、審理時均同意
14 有證據能力或沒有意見，且迄至本院言詞辯論終結前亦未就
15 證據能力聲明異議（訴字卷第111頁至第112頁、第214頁、
16 第304頁至第321頁），本院審酌該等證據作成之情況，核無
17 違法取證或其他瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認為以之
18 作為證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據
19 能力。其餘認定本案犯罪事實之非供述證據，查無違反法定
20 程序取得之情，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦
21 具有證據能力。

22 貳、實體事項

23 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

24 (一)上揭犯罪事實，均據被告張硯翔、謝致和、王威程於偵查
25 中、本院準備程序及審理中坦承不諱（113年度偵字第6492
26 號卷第121頁、113年度偵字第6493號卷第141頁、113年度偵
27 字第6495號卷第105頁、訴字卷第109頁、第212頁、第303
28 頁），亦核與證人即被告施泫甫於警詢及偵查中證述（113
29 年度偵字第6493號卷第29頁至第31頁、第33頁至第37頁、11
30 3年度偵字第6496號卷第107頁至第113頁）、證人洪宜鈴於
31 警詢及偵查中證述（112年度他字第2610號卷第69頁至第72

頁、第73頁至第76頁、第107頁至第111頁）證述情節相符，復有臺北市政府警察局內湖分局偵查報告（112年度他字第2610號卷第5頁至第48頁）、臺北市政府警察局內湖分局偵查報告（113年度偵字第13444號卷第13頁至第29頁）、臺北市政府警察局內湖分局112年8月21日北市警內分刑字第1123070723號函（112年度他字第2610號卷第63頁）、警製販毒集團組織架構圖（113年度偵字第6493號卷第19頁）、警製證人洪宜鈴坦承毒品交易事實附表（112年度他字第2610號卷第85頁）、警製犯罪事實一覽表（113年度偵字第6493號卷第21頁）、被告謝致和指認犯罪嫌疑人紀錄表（113年度偵字第6492號卷第23頁至第31頁）、被告張硯翔指認犯罪嫌疑人紀錄表（113年度偵字第6493號卷第73頁至第84頁）、被告王威程指認犯罪嫌疑人紀錄表（113年度偵字第6495號卷第25頁至第33頁）、被告施泫甫指認犯罪嫌疑人紀錄表（113年度偵字第6496號卷第21頁至第25頁）、被告王威程與上游「A-BA0」對話紀錄擷圖（113年度偵字第6495號卷第35頁）、警方跟監蒐證照片、臺北市○○區○○○路0段00巷00號前之監視器畫面擷圖（112年度他字第2610號卷第88頁至第93頁）、臺北市○○區○○○路0段00巷00號前之監視器畫面擷圖（113年度偵字第6492號卷第21頁至第22頁）、被告張硯翔交付毒品予被告王威程過程之監視器畫面擷圖（113年度偵字第6493號卷第23頁至第25頁）、被告王威程與被告謝致和碰頭之監視器畫面擷圖（113年度偵字第6493號卷第26頁至第27頁）、臺北市政府警察局內湖分局113年3月5日搜索、扣押筆錄【受執行人：謝致和】、扣押物品目錄表、扣押物品收據、自願受搜索同意書、自願受搜索、扣押同意書、勘察採證同意書（113年度偵字第6492號卷第73頁至第85頁）、被告王威程臺北市政府警察局內湖分局自願受搜索、扣押同意書、勘察採證同意書（113年度偵字第6495號卷第63頁至第65頁），足認被告張硯翔、謝致和、王威程之自白與事實相符，均可信為真實。

01 (二)按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，而毒品亦無公定價
02 格，係可任意分裝增減分量及純度，且每次買賣之價格、數
03 量，亦隨時依雙方之關係深淺、資力、需求量、對行情之認
04 知、來源是否充裕、查緝是否嚴緊、購買者被查獲時供述購
05 買對象之可能風險之評估等因素，而異其標準，機動調整，
06 非可一概論之。從而販賣之利得，除非經行為人詳細供出所
07 販賣之毒品之進價及售價，且數量俱臻明確外，實難察得其
08 交易實情，然販賣者從價差或量差中牟利，方式雖異，惟其
09 販賣行為意在營利則屬同一。從而，舉凡「有償交易」，除
10 足以反證行為人確係另基於某種非圖利本意之關係外，通常
11 尚難因無法查悉其精確之販入價格，作為是否高價賣出之比
12 較，諉以無營利之意思而阻卻販賣犯行之追訴（最高法院10
13 6年度台上字第2858號判決參照）。經查，被告張硯翔、謝
14 致和、王威程與「控臺A-BAO」共同將第三級毒品販售予證
15 人洪宜鈴，苟無利可圖，當無甘冒可能遭判處重刑之風險而
16 分別為本案販賣第三級毒品行為之理，復參以被告張硯翔於
17 準備程序時自陳每次販賣1公克愷他命獲利100元，本件獲利
18 為800元等語（訴字卷第110頁），被告謝致和於準備程序時
19 自陳每次販賣1包愷他命獲利200元，本件獲利為400元等語
20 （訴字卷第213頁），被告王威程於準備程序時自陳每次販
21 賣1包愷他命獲利200元，本件獲利為200元等語（訴字卷第1
22 10頁），足見被告張硯翔、謝致和、王威程確可從中牟利，
23 而有營利之主觀意圖甚明。

24 (三)按組織犯罪防制條例所稱之犯罪組織，係指3人以上，以實
25 施強暴、脅迫、詐術、恐嚇為手段或最重本刑逾5年有期徒
26 刑之罪，所組成具有持續性或牟利性之有結構性組織；而所
27 稱有結構性組織，係指非為立即實施犯罪而隨意組成，不以
28 具有名稱、規約、儀式、固定處所、成員持續參與或分工明
29 確為必要，同條例第2條第1項、第2項分別定有明文。經
30 查，被告張硯翔、謝致和、王威程陸續加入本案販毒組織，
31 其成員已達3人以上，被告張硯翔、謝致和、王威程則分別

擔任上開犯罪事實所示「倉庫」或「外務」之工作，足見本案販毒組織縝密、分工精細，須投入相當成本及時間，並非隨意組成之立即犯罪，核屬「3人以上，以實施最重本刑逾5年有期徒刑之販賣毒品罪為手段，所組成具有持續性或牟利性之有結構性組織」，而屬組織犯罪防制條例第2條規定之「犯罪組織」。

(四)至被告王威程辯護人為其辯護稱：被告王威程前已因同一犯罪組織所提供之同一毒品來源，經本院以112年度訴字第302號判決被告王威程犯販賣第三級毒品未遂罪（下稱前案），前案與本案之毒品來源同一且時間相近密接（該案時間為113年3月7日），本案應為前案起訴效力所及，而應為免訴判決等語。查前案之犯罪時間為112年3月7日，本案犯罪時間為112年2月27日，前案販賣對象為喬裝買家之員警，本案販賣對象為洪宜鈴，既被告於前案、後案所犯販賣第三級毒品所為，係於不同時間、販賣不同對象，其逐次之販賣行為，於時間差距、對象上既可以分開，皆可獨立成罪，自應按照其行為之次數，分論併罰，是被告王威程辯護人上開辯護內容，顯有誤會。

(五)綜上，本案事證明確，被告張硯翔、謝致和、王威程犯行已堪認定，均應依法論科。

二、論罪科刑之理由

(一)按行為人以一參與詐欺犯罪組織，並分工加重詐欺行為，同時觸犯參與犯罪組織罪、加重詐欺取財罪，雖其參與犯罪組織之時、地與加重詐欺取財之時、地，在自然意義上非完全一致，然二者仍有部分合致，且犯罪目的單一，依一般社會通念，認應評價為一罪方符合刑罰公平原則，應屬想像競合犯。又加重詐欺罪係侵害個人財產法益之犯罪，其罪數計算，以被害人數、被害次數之多寡，決定其犯罪之罪數，與參與犯罪組織罪之侵害社會法益，係以行為人所侵害之社會全體利益為準據，而僅認定成立一個犯罪行為，有所不同。因此，倘若行為人於參與犯罪組織之繼續中，先後加重詐欺

數人財物，由於行為人僅為一參與組織行為，侵害一社會法
益，應僅就首次犯行論以參與犯罪組織罪及加重詐欺罪之想
像競合犯，其後之犯行，乃為其參與犯罪組織之繼續行為，
為避免重複評價，當無從將一參與犯罪組織行為割裂，再另
論一參與犯罪組織罪，而與其後所犯加重詐欺罪從一重論處
之餘地。又犯罪之著手，係指行為人基於犯罪之決意而開始
實行密接或合於該罪構成要件之行為而言。而首次加重詐欺
犯行，其時序之認定，自應以詐欺取財罪之著手時點為判斷
標準；詐欺取財罪之著手起算時點，依一般社會通念，咸認
行為人以詐欺取財之目的，向被害人施用詐術，傳遞與事實
不符之資訊，使被害人陷於錯誤，致財產有被侵害之危險
時，即屬詐欺取財罪構成要件行為之著手，並非以取得財物
之先後順序為認定依據（最高法院109年度台上字第3945號
刑事裁判要旨參照）。依照上開最高法院判決之同一法理，
關於行為人參與販毒犯罪組織犯行，與其後所犯販賣毒品行
為之罪數關係，亦應依相同原則處理。是核被告張硯翔就附
表編號1所示部分、被告謝致和就附表編號3所示部分，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、組織
犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪。被告張硯
翔就附表編號2至4所示部分；被告謝致和就附表編號4所示
部分；被告王威程就附表編號1部分，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。上開被告張硯翔、謝
致和、王威程於各次販賣前意圖販賣而持有第三級毒品之低
度行為，為其等販賣之高度行為所吸收，不另論罪。

(二)被告張硯翔就附表編號1所示部分、被告謝致和就附表編號3
所示部分均係以一行為觸犯上開販賣第三級毒品罪、參與犯
罪組織罪，均為想像競合犯，均應從一重依販賣第三級毒品
罪處斷。

(三)另被告張硯翔、被告謝致和、「控臺A-BAO」彼此間；被告
張硯翔、王威程、「控臺A-BAO」彼此間；被告張硯翔、同
案被告施玄甫、「控臺A-BAO」彼此間，就其等所為上開各

01 次犯行，均有犯意聯絡與行為分擔，均應論以共同正犯。

02 (四)被告張硯翔所為共4次販賣第三級毒品罪，被告謝致和所為
03 共2次販賣第三級毒品罪，犯意各別，行為互殊，應均分論
04 併罰。

05 (五)刑之減輕說明

06 1.毒品危害防制條例第17條第2項之適用

07 按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判
08 中均自白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有明文。查
09 被告張硯翔、謝致和、王威程就本案販賣第三級毒品犯行，
10 於偵查中、本院行準備程序及審理中均自白不諱，如前所
11 述，均應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其
12 刑。

13 2.毒品危害防制條例第17條第1項之適用

14 (1)按犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，
15 因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。毒品危害防
16 制條例第17條第1項定有明文。

17 (2)被告王威程部分：查被告王威程於本案遭查獲後，向臺北市
18 政府警察局內湖分局提供詳細之「小甜心販毒集團」相關線
19 索，因而查獲以張硯翔為首之不法集團販毒案等情，有臺北
20 市政府警察局內湖分局113年9月23日北市警內分刑字第1133
21 074950號函檢送偵查報告及刑事案件報告書在卷可稽（訴字
22 卷第149頁至第174頁），堪認被告王威程有供出毒品來源，
23 因而查獲其他正犯，自與前揭規定相符，應依毒品危害防制
24 條例第17條第1項規定，減輕其刑，並依法遞減之。

25 (3)被告張硯翔、謝致和部分：本件並未因被告張硯翔、謝致和
26 之供述，而查獲毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯等情，
27 有臺北市政府警察局內湖分局113年11月14日北市警內分刑
28 字第1133080445號函（訴字卷第253頁）、本院113年12月20
29 日公務電話紀錄附卷可佐（訴字卷第277頁）、臺灣士林地
30 方檢察署113年12月20日士檢迺綱113偵13444字第113907961
31 80號函（訴字卷第279頁）附卷可稽，是被告張硯翔、謝致

和並無毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用。

3.組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定：

(1)組織犯罪防制條例業經總統於112年5月24日以華總一義字第11200043241號令修正公布，同年月00日生效施行。修正前之組織犯罪防制條例第8條第1項原規定：「第3條之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及審判中均自白者，減輕其刑。」修正後之條文則為：「第3條、第6條之1之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」是被告行為後法律已有變更，應依刑法第2條第1項之規定，為「從舊從輕」之比較。本案經比較新舊法之適用，修正前規定在偵查「及」審判中自白，即得減輕其刑；而修正後則規定在偵查「及歷次」審判中均自白者，始得減輕其刑。經比較適用結果，修正後組織犯罪防制條例第8條第1項之規定，並未較有利於被告，依上揭說明，本案應適用行為時法即修正前組織犯罪防制條例第8條第1項規定。

(2)又按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」，其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內（最高法院108年度台上字第4405號判決、108年度台上大字第3563號裁定意旨參照）。查本案被告張硯翔、謝致和於偵查、本院行準備程序、審理時均坦承犯組織

01 犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪，業如前
02 述，均應依修正前組織犯罪防制條例第8條第1項規定減輕其
03 刑；惟被告張硯翔、謝致和所犯參與犯罪組織罪均屬想像競
04 合犯其中之輕罪，亦即被告張硯翔、謝致和就本案犯行均係
05 從一重之販賣第三級毒品罪，就此部分想像競合輕罪得減刑
06 部分，依上開說明，僅由本院於後述依刑法第57條量刑時一
07 併衡酌該部分減輕其刑事由，附此說明。

08 4. 不予以適用刑法第59條之規定

09 (1) 按刑法第59條規定「犯罪情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍
10 嫌過重者，得酌量減輕其刑」，此雖為法院依法得行使裁量
11 之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因、環境與
12 情狀，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定低
13 度刑期，猶嫌過重者，始有其適用（最高法院69年台上字第
14 4584號判例參照）。故為此項裁量減輕其刑時，必須就被告
15 全部犯罪情狀予以審酌，在客觀上是否有足以引起社會上一
16 般人之同情，而可憫恕之情形，始謂適法。

17 (2) 至被告張硯翔之辯護人雖以被告張硯翔在本案販毒集團中係
18 擔任倉庫之角色，所販賣對象均係原即有沾染毒品惡習之
19 人，又依其於本案獲利及所販售毒品之價量以觀，於毒品供
20 應環節尚屬末端，其不法內涵並非甚鉅，被告並主動退出相
21 關毒品集團，並於偵查中供述並指認其上游許皓翔，固然該
22 上游未經檢警查獲，仍請審酌被告僅國中畢業，從事藍領之
23 相關工作，其思慮不周，一時貪圖享利，涉及本案犯行，其
24 危害社會之法律程度，並非嚴重，堪認經此偵審程序中，已
25 經知所警惕絕無再犯之虞，自參酌上情被告犯後態度堪稱良
26 好，請求鈞院以刑法第59條之規定予以減刑等語。被告王威
27 程之辯護人則請求考量被告王威程犯罪所得僅有200元，而
28 適用刑法第59條之規定。被告謝致和之辯護人亦請求考量被
29 告謝致和犯後態度良好，本案情輕法重，請適用刑法第59條
30 之規定等語。惟被告張硯翔、謝致和、王威程均正值壯年，
31 竟為獲取私利，參與本案販毒集團，被告張硯翔、謝致和、

01 王威程販賣愷他命次數分達4次、2次、1次等情，業經本院
02 認定如前，被告王威程甚至因加入本案販毒集團，前業經本
03 院以112年度訴字第302號判決判處犯販賣第三級毒品未遂罪
04 （訴字卷第43頁至第51頁），其等所為均對社會秩序危害非
05 輕，足見其等漠視法令之心態，復揆之其等犯罪情節、手
06 段、動機與目的等，衡諸常情事理及國民法律感情，殊無何
07 等足以引起一般同情之客觀情狀而應予憫恕之處，且其等均
08 經毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，被告王威
09 程更經以毒品危害防制條例第17條第1項規定遞減其刑，其
10 等所犯販賣第三級毒品刑度均已大幅降低，難認有何情輕法
11 重之情，核無依刑法第59條酌減其刑規定適用之餘地。是被
12 告張硯翔、謝致和、王威程辯護人均請求依前揭規定酌減其
13 刑，尚非可採。

14 (六)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告張硯翔、謝致和、王威
15 程均無視國家防制毒品危害之禁令，被告張硯翔、被告謝致
16 和、「控臺A-BA0」彼此間；被告張硯翔、王威程、「控臺A
17 -BA0」彼此間；被告張硯翔、同案被告施泫甫、「控臺A-BA
18 0」彼此間所為共同販賣第三級毒品犯行，不僅危害他人身
19 心健康，更助長毒品泛濫，所為實有不該。並審酌被告張硯
20 翔、謝致和、王威程明知所販賣第三級毒品足以殘害人之身
21 體健康，仍為牟取不法利益而販賣予他人施用，危害社會治
22 安及國民健康甚深，實值非議，惟衡被告張硯翔、謝致和、
23 王威程於偵查、於本院行準備程序、審理時均坦認犯罪及其
24 前案紀錄（臺灣高等法院被告前案紀錄表，訴字卷第21頁至
25 第23頁），及審酌被告張硯翔、謝致和均符合修正前組織犯
26 罪防制條例第8條第1項之減刑規定，併考量被告張硯翔、謝
27 致和、王威程販賣第三級毒品之數量、價格及獲利，及其等
28 自陳之家庭生活、經濟狀況及智識程度等一切情狀（訴字卷
29 第323頁至第324頁），分別量處如主文所示之刑。

30 (七)按關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，
31 於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察

署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生。查被告張硯翔因犯妨害秩序案件，有業經法院判決（尚未確定），被告謝致和因違反藥事法等案件，有業經法院判決確定並執行中，此有各該被告之法院前案紀錄表在卷可參（訴字卷第17頁至第18頁、第29頁），被告張硯翔、謝致和所犯本案及他案既有可合併定應執行刑之情況，揆諸前揭說明，本案均爰不先予定應執行刑為宜。

三、沒收部分

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。查被告張硯翔於準備程序時供稱：本案報酬為800元等語（訴字卷第110頁），被告謝致和於準備程序時供稱：本案報酬為400元等語（訴字卷第213頁），被告王威程於準備程序時供稱：本案報酬為200元等語（訴字卷第110頁），是被告張硯翔、謝致和、王威程因本案所獲取報酬為分為800元、400元、200元乃其等犯罪所得，自應依刑法第38條之1第1項前段規定宣告沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，依同條第3項規定，追徵其價額。

四、不另為免訴諭知部分

(一)按參與犯罪組織，指加入犯罪組織成為組織之成員，而不問參加組織活動與否，犯罪即屬成立。行為人如持續參加組織活動或與組織保持聯絡，在未經自首或有其他積極事實，足以證明其確已脫離或解散該組織之前，其違法行為，仍繼續存在，即為行為之繼續，而屬實質上一罪，至行為終了時，仍論為一罪。行為人為實施詐欺行為而參與詐欺犯罪組織，並於參與詐欺犯罪組織之行為繼續中，先後加重詐欺取得數人之財產，僅應就事實上首次或最先繫屬法院該案之首次加

重詐欺取財犯行，論以想像競合犯，而其後之加重詐欺取財犯行，則單獨論以加重詐欺取財罪，自不能再另與參與犯罪組織犯行論以想像競合，以免重複評價。又想像競合犯之一罪，如經實體判決確定，其想像競合之他罪，即使未曾審判，因原係裁判上之一罪，即屬同一案件，不能另行追訴，如再行起訴，即應諭知免訴之判決。是行為人因參與同一詐欺犯罪組織而先後犯詐欺取財數罪，如先繫屬之前案，法院僅依檢察官起訴之加重詐欺取財部分判決有罪確定，其既判力固及於未經起訴之參與犯罪組織罪；檢察官如再於後案起訴被告犯參與犯罪組織罪及加重詐欺取財罪，參與犯罪組織部分為前案既判力所及，依法既應諭知免訴之判決，已與後案被訴之加重詐欺取財罪，失其單一性不可分關係，加重詐欺取財部分自無從為前案既判力所及。惟二罪既均經起訴，法院仍應依訴訟法上考察，而僅就加重詐欺取財部分論處罪刑，並於理由內說明不另為被訴參與犯罪組織部分免訴之諭知（最高法院110年度台上字第776號判決意旨參照）。依照上開最高法院判決之同一法理，關於行為人參與販毒犯罪組織犯行，與其後所犯販賣毒品行為之關係，亦應依相同原則處理。

(二)公訴意旨雖認被告王威程就本案所為，同時構成組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪嫌。查被告王威程前因參與本案販毒集團而犯販賣第三級毒品未遂犯行，已由最先繫屬之本院以112年度訴字第302號判處販賣第三級毒品未遂罪確定（112年6月13日繫屬，113年4月1日確定），有上開刑事判決及法院前案紀錄表（訴字卷第43頁至第51頁、第416頁至第417頁）在卷可憑，且由上開判決書觀之，前案與本案所指被告王威程參與之犯罪組織，顯為同一犯罪組織，卷內復無其他證據證明被告王威程曾經脫離或於該組織解散後重新加入，被告王威程於偵查中亦供承之前已有同一件販賣毒品案件被起訴，因為我被抓之後，就沒有在裡面了，我目前被判緩刑了等語（113年度偵字第6495號第105

頁），堪認被告王威程就參與同一犯罪組織即本案販毒集團之犯行，已為前述被告王威程該案判決論處並確定。

(三)從而，依前開說明，被告王威程於後繫屬之本案（113年8月2日繫屬）所為參與同一犯罪組織犯行，即不應再重複論罪，俾免於過度評價及悖於一事不再理原則，是檢察官於本案（後案）再度追訴參與犯罪組織罪部分，原應為免訴之判決，惟被告王威程此部分罪嫌與前開業經本院論罪科刑之販賣第三級毒品部分，皆有想像競合犯之裁判上一罪關係，爰不另為免訴之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官董諭提起公訴，檢察官錢義達到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 1 月 23 日
刑事第七庭 審判長法官 李育仁

法 官 吳佩真

法 官 楊舒婷

以上正本證明與原本無異。

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 許淳翔

中 華 民 國 114 年 1 月 23 日

附錄論罪科刑法條全文

組織犯罪防制條例第3條第1項

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

01 者，得減輕或免除其刑。

02 毒品危害防制條例第4條第3項

03 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科

04 新臺幣1千萬元以下罰金。

05 附表：

編號	外務	交易時間	交易地點	交易重量	交易金額	使用車輛車牌號碼
1	王威程	112年2月27日 (起訴書原記載為17日，業經公訴檢察官當庭更正如上)下午4時29分	臺北市○○區○○路0段00巷00號前	2克	3,200元	RCE-5303
2	施滋甫	112年3月12日下午3時16分	臺北市○○區○○路0段00巷00號前	2克	3,200元	RCE-5303
3	謝致和	112年3月16日上午10時0分	臺北市○○區○○路0段00巷00號前	2克	3,200元	1956-FN
4	謝致和	112年3月22日上午6時35分	臺北市○○區○○路0段00巷00號前	2克	3,200元	1956-FN