

臺灣臺中地方法院刑事判決

113年度訴字第507號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被 告 黃有偉

選任辯護人 賴揚名律師（法扶律師）
被 告 張峻耀

選任辯護人 呂家瑤律師（法扶律師）

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（112年度偵字第55521號），本院判決如下：

主 文

丙○○共同販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑壹年拾壹月。緩刑肆年，緩刑期間付保護管束，並應於緩刑期間向執行檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供陸拾小時之義務勞務，及接受法治教育參場次。扣案如附表編號1、2所示之物均沒收。

乙○○共同販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑壹年拾月。緩刑肆年，緩刑期間付保護管束，並應於緩刑期間向執行檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供陸拾小時之義務勞務，及接受法治教育參場次。扣案如附表編號3所示之物沒收。

犯罪事實

一、丙○○與乙○○係朋友，並均可得而知其後述毒品咖啡包內含第三級毒品氬甲基卡西酮成分，不得非法販賣或持有，竟共同意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意聯絡，由丙○○於民國112年11月7日0時許，使用X（TWITTER）社群軟體暱稱「偉欸」之帳號（ID：SKZ00000000000），公開張貼「進

01 口飲料和菸 營業中」之訊息，刊登販賣毒品咖啡包之廣
02 告，經警方執行網路巡邏發現上情，以暱稱「昇」之帳號與
03 丙○○聯繫交易毒品事宜，並相約於112年11月9日，在臺中
04 市○○區○○街000巷00號，以新臺幣（下同）4,000元之價
05 格交易含有第三級毒品氣甲基卡西酮成分之毒品咖啡包10包
06 後，於同日22時28分許，丙○○騎乘車牌號碼000-000號普
07 通重型機車到前開地點與警方佯裝之買家交易，乙○○則騎
08 乘車牌號碼000-000號普通重型機車到場負責現場把風事
09 宜，而於同日22時30分許交易之際，為埋伏之員警當場查獲
10 而未遂，並自丙○○處扣得如附表編號1、2所示之物，自乙
11 ○○處扣得如附表編號3所示之物。

12 二、案經新北市政府警察局新莊分局報告臺灣臺中地方檢察署檢
13 察官偵查起訴。

14 理 由

15 一、證據能力

16 刑事訴訟法第159條第1項規定：「被告以外之人於審判外之
17 言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據」；同
18 法第159條之5規定：「被告以外之人於審判外之陳述，雖不
19 符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人
20 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
21 作成時之情況，認為適當，亦得為證據，當事人、代理人或
22 辯護人於法院調查證據時，知有同法第159條第1項不得為證
23 據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項
24 之同意」。查本判決所引用各該被告以外之人於審判外之陳
25 述，被告丙○○、乙○○（下稱被告2人）、辯護人、檢察
26 官於本院準備程序時均表示同意有證據能力（見本院卷第11
27 5頁），本院審酌前開證據資料製作時之情況，尚無違法不
28 當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬適當，
29 依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認前開證據資料均有
30 證據能力。至於本判決所引用之非供述證據，與本案待證事
31 實均有關連性，且無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員

01 違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解
02 釋，自有證據能力。

03 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

04 (一)訊據被告2人於警詢、偵查、本院準備程序、審理中對前開
05 犯罪事實均坦承不諱（見偵卷第25至32、37至44、121至12
06 6、111至118、152至156頁），並有員警職務報告、新北市
07 政府警察局新莊分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、頭前
08 派出所查獲涉嫌毒品危害防制條例毒品初步鑑驗報告單、新
09 北市政府警察局新莊分局查獲毒品案重量鑑定證明書、交易
10 現場蒐證照片、扣案毒品包照片、丙○○張貼網路貼文截
11 圖、丙○○與員警間之X社群軟體對話紀錄截圖、對話譯
12 文、被告2人間之LINE通訊軟體對話紀錄截圖、車輛詳細資
13 料報表（車牌號碼000-000、MLM-7221號）、如附表所示之
14 扣案物在卷足資佐證（見偵卷第45至46、55至59、67至78、
15 99、107頁）。又扣案如附表編號1所示之物，經送檢驗結
16 果，檢出第三級毒品氯甲基卡西酮成分，亦有內政部警政署
17 刑事警察局113年2月2日刑理字第1136014342號鑑定書附卷
18 可參（見偵卷第147至148頁），足認被告2人前開任意性之
19 自白與事實相符，應堪採信。

20 (二)乙○○及辯護人雖另辯稱：乙○○並未參與販賣毒品之構成
21 要件行為，亦非以自己犯罪之意思參與犯罪，就本案販賣第
22 三級毒品之犯行，應僅成立幫助犯等語（見本院卷第95至9
23 6、113頁）。惟查：

24 1.刑法關於正犯、幫助犯之區別，係以其主觀之犯意及客觀之
25 犯行為標準，凡以自己犯罪之意思而參與犯罪，無論其所參
26 與者是否係犯罪構成要件之行為，皆為正犯，其以幫助他人
27 犯罪之意思而參與犯罪，其所參與者，如係犯罪構成要件之
28 行為，亦為正犯，必以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪，其
29 所參與者又為犯罪構成要件以外之行為，始為幫助犯（最高
30 法院113年度台上字第2210號判決意旨參照）。又共同實行
31 犯罪行為之人，在共同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之

01 一部，彼此協力、相互補充以達其犯罪之目的者，即應對於
02 全部所發生之結果，共同負責。故共同正犯在客觀上透過分
03 工參與實現犯罪結果之部分或階段行為，以共同支配犯罪
04 「是否」或「如何」實現之目的，並因其主觀上具有支配如
05 何實現之犯罪意思而受歸責，固不以實際參與犯罪構成要件
06 行為或參與每一階段之犯罪行為為必要。僅參與事前之計
07 劃、謀議而未實際參與犯罪（即計畫主持人或組織者），或
08 僅參與犯罪構成要件以外之行為（把風、接應），倘足以左
09 右其他行為人是否或如何犯罪，而對於犯罪之實現具有功能
10 上不可或缺之重要性者，與其他參與實行犯罪構成要件行為
11 之人，同具有功能性的犯罪支配地位，而為共同正犯。反
12 之，未實際參與犯罪者或其他參與犯罪構成要件以外之參與
13 行為雖可能影響犯罪之發展，但其他實際參與犯罪者可以獨
14 力操控犯罪之發展，例如僅於謀議時提供作案地點、被害人
15 生活作息、經濟情況或允諾提供作案交通工具，對於犯罪過
16 程無從置喙而不具有支配地位者，則為共犯（即教唆或幫助
17 犯）。必以行為人主觀上明知他人犯罪，為使他人犯罪易於
18 達成，而參與實行犯罪構成要件以外之行為，而無共同支配
19 實現犯罪之意思者，始能論以幫助犯（最高法院111年度台
20 上字第2814號判決意旨參照）。

21 2.由乙○○於偵查中供承：丙○○於112年11月9日20時左右以
22 LINE通訊軟體撥打電話給我，叫我陪他去送東西，丙○○到
23 我家找我時，就跟我說是要送毒品咖啡包，要我在旁邊把
24 風，一趟報酬300至400元，因為我身上沒有錢，就跟他一起
25 去送毒品，想說貼補一下家用等語（見偵卷第122至123
26 頁），可知乙○○於丙○○前往臺中市○○區○○街000巷0
27 0號交易毒品前，已知悉丙○○欲從事販賣毒品咖啡包之犯
28 罪，仍貪圖丙○○所允諾之報酬，配合丙○○之指示參與其
29 中並到場把風，其主觀上顯係基於賺取販毒分工報酬之犯意
30 聯絡，而以前開方式為本案犯行之一部分工。又乙○○所為
31 雖非販賣毒品之構成要件行為，然其把風行為攸關本案毒品

01 咖啡包之交易得否順利進行，對於整體犯罪計畫的實現，亦
02 具有功能上不可或缺之重要性，堪認被告2人係在共同意思
03 範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，彼此協力、相互補充
04 以達犯罪之目的，自應對於全部所發生之結果，共同負責，
05 論以共同正犯，是乙○○及辯護人前開所辯，應非可採。

06 (三)近年來政府為杜絕毒品之氾濫，對於查緝施用及販賣毒品之
07 工作，無不嚴加執行，販賣毒品又係重罪，設若無利可圖，
08 衡情一般持有毒品之人當無輕易將所持有之毒品轉讓他人而
09 甘冒於再次向他人購買時，有被查獲移送法辦危險之理，且
10 販賣毒品係違法行為，非可公然為之，有其獨特之販售通路
11 及管道，復無公定價格，容易增減分裝之份量，而每次買賣
12 之價量，亦隨雙方關係之深淺、當時之資力、需要程度及對
13 行情之認知等因素，機動的調整，因之販賣之利得除經被告
14 供明，或帳冊價量均臻明確外，委難察得實情。是縱未確切
15 查得販賣賺取之實際差價，但除別有事證，足認係按同一價
16 格轉讓，確未牟利外，尚難執此認非法販賣之事證有所不
17 足，致知過坦承者難辭重典，飾詞否認者反得逞僥倖，而失
18 情理之平（最高法院102年度台上字第3926號判決意旨參
19 照）。查被告2人販賣第三級毒品予員警喬裝之購毒者，係
20 屬有償行為，倘非有利可圖，被告2人當無甘冒遭查緝重判
21 之風險而耗費額外之勞力、時間及費用販賣毒品之理，且被
22 告2人販賣內含第三級毒品氣甲基卡西酮成分之毒品咖啡
23 包，丙○○可賺得2,000元之利潤，乙○○則可取得3、400
24 元之報酬，業據被告2人供承明確（見本院卷第113、152
25 頁），是被告2人主觀上具有營利之意圖，亦堪認定。

26 (四)綜上，本件事證明確，被告2人犯行堪以認定，應予依法論
27 科。

28 三、論罪科刑

29 (一)論罪：

30 1. 刑事偵查技術上所謂之「釣魚偵查」或「誘捕偵查」，係指
31 對於原已犯罪或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，迎

01 合其要求，使其暴露犯罪事證，再加以逮捕或偵辦者而言；
02 此項誘捕行為，並無故入人罪之教唆犯意，更不具使人發生
03 犯罪決意之行為。警察辦案佯稱購買，而將販賣者誘出以求
04 人贓俱獲，因其無實際買受之真意，且伺機逮捕，事實上亦
05 不能真正完成買賣，則該次行為，僅能論以販賣未遂（最高
06 法院111年度台上字第4374號判決意旨參照）。查被告2人係
07 在丙○○張貼販賣毒品咖啡包廣告訊息並到場交易而著手為
08 本案犯行後，為警查獲，又喬裝購毒者之員警實際上並無購
09 買毒品之真意，事實上不可能真正完成交易，是依前開說
10 明，核被告2人所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第6
11 項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。

12 2.被告2人就本案販賣第三級毒品未遂犯行，有犯意聯絡及行
13 為分擔，應依刑法第28條之規定，論以共同正犯。

14 3.刑之減輕事由：

15 (1)被告2人著手販賣第三級毒品，然未成功完成交易，屬未遂
16 犯，爰均依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕其
17 刑。

18 (2)查被告2人於警詢、偵查、本院準備程序、審理中均自白本
19 件販賣第三級毒品未遂犯行（見偵卷第25至32、37至44、12
20 3、125頁、本院卷第113、152頁），應依毒品危害防制條例
21 第17條第2項之規定，減輕其刑，並遞減輕之。

22 (3)犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量
23 減輕其刑，刑法第59條定有明文。此所謂酌量減輕其刑，必
24 須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同
25 情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其
26 適用（最高法院112年度台上字第3649號判決意旨參照）。
27 辯護人固為被告2人主張：請另依刑法第59條規定減輕其刑
28 等語（見本院卷第88、122頁）。惟查，被告2人知悉販賣毒
29 品乃助長毒品流通及影響國民身心健康之嚴重不法行為，猶
30 共同意圖營利向不特定人散布販賣毒品咖啡包之訊息，所販
31 售之毒品數量亦非甚微，已難認被告2人犯罪情節輕微。又

01 被告2人本案犯行依刑法第25條第2項規定、毒品危害防制條
02 例第17條第2項規定減輕後，最低處斷刑已大幅降低為1年9
03 月，是綜合被告2人犯罪之情狀，應無在客觀上足以引起一
04 般同情之特殊原因與環境，難認有量處最低刑度猶嫌過重之
05 情形，爰均不另依刑法第59條規定酌減其刑。

06 (二)科刑：

07 1.爰以行為人之責任為基礎，審酌被告2人明知氯甲基卡西酮
08 為毒品危害防制條例第2條第2項第3款所規定之第三級毒
09 品，竟為牟取不法利益而販賣第三級毒品予他人，助長毒品
10 流通，戕害國民身心健康，其所為應予非難；惟衡諸被告2
11 人於警詢、偵查及本院審理中均坦承犯行，犯後態度良好，
12 並考量丙○○自述教育程度為高中畢業、現職為保全、與父
13 母同住、離婚、有1名未成年子女由前妻照顧、經濟狀況不
14 佳；乙○○自述教育程度為國中畢業、現從事輕鋼架組裝裝
15 潢工作、與父母、姊姊同住、未婚、無子女、經濟狀況勉持
16 等生活狀況（見本院卷第154頁），及被告2人販賣毒品之動
17 機、目的、數量、所得金額等情，分別量處如主文所示之
18 刑。

19 2.被告2人前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺
20 灣高等法院被告前案紀錄表可參（見本院卷第15至19頁），
21 素行尚可，且被告2人犯後均坦承犯行，諒被告2人係因一時
22 失慮，致罹刑章，經本件偵、審程序及前開罪刑宣告，當知
23 所警惕，而無再犯之虞，認前開對被告2人所宣告之刑以暫
24 不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，併予宣
25 告緩刑4年，以啟自新。又為避免被告2人存有僥倖心理，並
26 使其從中記取教訓，對自身行為有所警惕，以彌補所為對法
27 治所造成之危害，併依刑法第74條第2項第5、8款規定，命
28 被告2人均應於緩刑期間向執行檢察官指定之政府機關、政
29 府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體
30 提供60小時之義務勞務，並接受法治教育3場次，且依刑法
31 第93條第1項第2款之規定，諭知被告2人均於緩刑期間付保

01 護管束，以資懲儆。

02 四、沒收

03 (一)刑法第38條第1項規定：「違禁物，不問屬於犯罪行為人與
04 否，沒收之」；毒品危害防制條例第19條第1項規定：「犯
05 同條例第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2
06 項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，
07 均沒收之」。查自丙○○處扣案如附表編號1所示之物，經
08 送檢驗結果，檢出第三級毒品氫甲基卡西酮成分，業如前
09 述，自應依刑法第38條第1項規定，於其犯行項下宣告沒
10 收；又直接用以盛裝前開毒品之包裝袋，因其上所殘留之毒
11 品，難以析離，且無析離之實益與必要，自應視同毒品之一
12 部，一併沒收之；至前開送驗用罄之毒品因已滅失，爰不予
13 宣告沒收。另扣案如附表編號2、3所示之物分別為丙○○、
14 乙○○所有，且為被告2人為本案販賣第三級毒品犯行所用
15 之物，亦據被告2人供承在卷（見本院卷第149頁），自應依
16 毒品危害防制條例第19條第1項規定，分別於其等犯行項下
17 宣告沒收。

18 (二)查被告2人之販賣毒品犯行因為警查獲而未遂，被告2人復供
19 承並未取得犯罪所得（見偵卷第29、41頁），自無從宣告沒
20 收或追徵被告2人之犯罪所得。

21 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。
22 本案經檢察官陳振義提起公訴，檢察官王宥棠、甲○○到庭執行
23 職務。

24 中 華 民 國 113 年 11 月 7 日

25 刑事第二十庭 審判長法官 王振佑

26 法官 陳怡珊

27 法官 鄭百易

28 以上正本證明與原本無異。

29 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
30 敘述具體理由；其未敘述上訴之理由者，應於上訴期間屆滿後20
31 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

01 勿逕送上級法院」。

書記官 蔡秀貞

02
03 中 華 民 國 113 年 11 月 7 日

04 附錄本案論罪科刑法條：

05 毒品危害防制條例第4條第3、6項

06 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
07 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

08 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
09 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

10 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
11 新臺幣1千萬元以下罰金。

12 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
13 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

14 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
15 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

16 前五項之未遂犯罰之。

17 【附表】

18

編號	物品名稱及數量	備註
1	毒品咖啡包10包 (含包裝袋10個)	驗前總淨重：17.59公克 隨機抽選編號9鑑定： ①驗前淨重：1.79公克 驗餘淨重：0.88公克 ②檢出第三級毒品氬甲基卡 西酮成分，純度約8%。 ③依抽取純度值，推估編號1 至10均含第三級毒品氬甲 基卡西酮之驗前總純質淨 重約1.40公克。
2	Samsung 黑色行動電話1支	IMEI碼：000000000000000號

(續上頁)

01

	(含SIM卡1張)	門號：0000000000號
3	iPhone 12 藍色行動電話1支 (含SIM卡1張)	IMEI碼：0000000000000000號 門號：0000000000號