

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

114年度上訴字第1140號

上訴人 臺灣雲林地方檢察署檢察官

被告 盧啓銘

選任辯護人 羅國斌律師

黃冠霖律師

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣雲林地方
法院112年度訴字第446號中華民國114年4月25日第一審判決
（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署112年度偵字第5227號、第646
9號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於緩刑部分撤銷。

其他上訴駁回（即論罪科刑及宣告沒收部分）。

事實及理由

一、本案經本院審理後，認原審判決之認事、用法俱無違誤，所
量處之刑暨沒收部分亦屬妥適，本院均予認同，除緩刑宣告
之認定外，餘均引用第一審判決書所載如附件，並補充理由
如後述。

二、檢察官上訴意旨略以：

（一）經查，證人王莆程於警詢及偵訊中證述：被告盧啓銘以暱稱
「不小心入了12顆」在Twitter上發布「玩很大圖樣之咖啡
包」訊息，向其稱佯裝買家之員警（暱稱「不給糖就搗蛋」）
要購買咖啡包，嗣於民國112年4月12日下午1時13分許，要
求證人加入員警之微信帳號，之後我就跟員警於當日下午6
時許約在位於雲林縣○○市○○路000號面交，以新臺幣（下
同）7000元，要將20包毒品咖啡包拿給員警。我毒品咖啡包
的來源是被告，被告的微信暱稱是「月半」，被告替我向員
警報價等語。觀諸被告與員警的對話紀錄，被告清楚向員警
轉達證人王莆程於當日下午4時許之後才會營業，員警詢問
「有支援送嗎」被告回答「有阿」，向員警報價解釋「1/40
0」之意思，最後報20包總價7,000元，更向員警稱除非拿50

包價錢才會便宜，同時間轉而向證人王莆程稱員警要「20個飲料(毒品咖啡包之意)...我幫你報價一個400...我說你在斗六要過來斗六拿」，而於證人王莆程向員警詢問時，員警回復「?」，證人王莆程更向被告詢問原因，嗣被告教導證人王莆程向員警詢問「你不是要東西」，同時間被告又轉而向員警說「你跟他講你要甚麼 他(指證人王莆程)說你回他?」，員警再依被告原先報價直接詢問證人王莆程「1/400」，並稱「我從北港過去比較快」等語，均與被告向證人王莆程所述內容相符，有對話紀錄、112年4月12日職務報告在卷可佐。益徵被告不但知悉證人王莆程販賣毒品，更為證人王莆程談定、議價、報價、更洽定交易時地等行為，揆諸前開實務見解，即係分擔實行犯罪行為，自難脫免共同販賣毒品之罪責。此部分僅單就三人間對話紀錄已明被告之角色，況若非被告積極居間談定、介紹、報價，證人王莆程實無法接觸到員警並順利約定時間、地點販賣毒品。原判決僅就證人王莆程並非是受被告指示送貨，卻漏未審酌被告為員警向證人王莆程談定、議價、報價、更洽定交易時地之行為分擔，而諭知被告僅幫助販賣之判決，是否妥適，應有再予確認之必要。

(二)綜上，原判決認事用法尚嫌未洽，爰依刑事訴訟法第344 條第1項，第361條提起上訴，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。

三、駁回上訴之理由（即認事、用法、量刑暨沒收部分）：

(一)本案檢察官上訴意旨，無非以上開事證可認，被告有為王莆程與佯裝買家之員警就購買毒品咖啡包部分談定、議價、報價、更洽定交易時地等行為，已屬分擔實行犯罪行為，應認為共同正犯，而令負共同販賣毒品罪責，而不能僅評價為販賣毒品之幫助犯等語，以為立論基礎。訊據被告坦承有幫助販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪之犯行，矢口否認有與王莆程共同販賣毒品之事實。經查：

1、按居間媒介買賣毒品，若未涉及看貨、議價、洽定交易時

01 地、收款、交貨等有關販賣構成要件行為，僅為撮合毒品買
02 賣而居間聯繫買賣雙方（牽線），既同時兼有幫助買賣雙方
03 取得（持有、施用、轉讓或販賣）或販賣毒品之犯意，如無
04 證據證明受有報酬而有共同犯罪之意圖，自應從行為人幫助
05 買賣雙方取得或販賣毒品之具體犯意分別論罪，再依想像競
06 合犯之例，從一重論以幫助販賣毒品罪（最高法院110年度台
07 上字第3453號刑事判決意旨參照）。

08 2、本件被告住居所均在彰化縣北斗鎮，而本案係由雲林地檢署
09 檢察官指揮嘉義縣警察局民雄分局偵辦，而由民雄分局員警
10 佯裝成毒品咖啡包之買家在網際網路上「釣魚」偵查犯罪，
11 進而查獲本案，有檢察官起訴書及民雄分局員警職務報告書
12 在卷可參，故本院審理時自應審酌此時空之距離與間隔對於
13 本案之影響及判斷。再者，揆諸上開最高法院見解，本案之
14 爭點應為：如被告與王莆程就販賣毒品咖啡包有共同犯意聯
15 絡及行為分擔，即被告以自己行為視為王莆程之行為，並以
16 王莆程之行為亦視同被告自己行為，則被告應與王莆程負共
17 同正犯之責；反之，若被告僅係提供訊息與交易機會、居間
18 兩邊傳遞消息，以促成交易成功，而未涉及看貨、議價、洽
19 定交易時地、收受價款、交付毒品等有關販賣毒品之構成要
20 件行為，則被告僅屬就本案毒品交易提供助力而已，應只論
21 以幫助犯，而不應令其負正犯之罪責，合先敘明。

22 3、依原判決附表所示被告與佯裝買家之員警、王莆程間的對話
23 紀錄觀之：

24 (1)員警先問「支援到哪」，被告表示「彰化而已，我不是專門
25 在送的」，員警問「彰化哪裡」，被告稱「田尾，你要多
26 少」，員警問「自取當面？20/？」，被告回稱「7000/看要
27 約田尾哪裡，我叫人家拿過去」等語。以上顯係被告與員警
28 自行洽談毒品咖啡包之價格、數量、交貨地點等事項，苟有
29 成交，被告自應論以販賣第三級毒品之既遂犯無疑，然而雙
30 方後既未成交，從而，此部分被告自應論以販賣第三級毒品
31 未遂罪。

01 (2)之後員警繼續問道「那如果雲林可以支援嗎？音樂課在那
02 邊」，被告回稱「雲林哪」，員警說「北港這邊」，被告說
03 「那邊我沒認識的可以跑，你要找那邊的」，員警問「還是
04 雲林哪裡可，我在過去拿」，被告稱「斗六我才有認識的，
05 …她們外送都四點過後才會開始」、「你微信給我，對方起
06 床我叫他加你跟你聯絡，你們自己約比較快」、「我直接把你
07 Id丟給他，他醒來就會加你」，員警好奇問「他幫你外
08 送？」，被告立即表明「不是喔，他們自己做的，斗六那邊
09 的」等語。顯見，被告表明其販賣毒品咖啡包的地區僅限於
10 彰化而已，即便是「雲林北港」因被告沒有認識的可以跑，
11 所以要求員警另尋賣家；而斗六才有認識的賣家（即王莆
12 程），故被告才居間介紹員警與王莆程認識，令渠二人自行
13 聯絡，以促成交易，更表明王莆程並非幫忙伊做外送，是自
14 己在做的，堪認，被告僅從中提供交易訊息與機會、以促成
15 交易成功而已。

16 (3)再參被告與王莆程間之對話，被告說「Godman0000000這個
17 要東西你在加他一下，他要20個飲料，他在北港我說你在斗
18 六，要過來斗六拿，他可以，我幫你報價了一個400」，王
19 莆程「好，他沒敲我阿」，被告說「你加他一下，我沒把你的
20 給他」等語，由此可知，被告先向員警報價1包400元，仍
21 係出於幫助之犯意，其與王莆程事先並未就毒品販售價格有
22 所協議或同謀，更無就毒品咖啡包之賣價或獲利分潤之情，
23 益證，被告於本案完全未涉及看貨、議價、洽定交易時地、
24 收受價款、交付毒品等有關販賣毒品之構成要件行為，甚為
25 灼然。

26 (4)再從員警與王莆程對話可知，王莆程販賣的毒品咖啡包是
27 「骰子熊」，而且只有賣「骰子熊」，而被告販賣的毒品咖
28 啡包是「玩很大」，雖均是毒品咖啡包，然二者包裝、名稱
29 不同，益證被告與王莆程販賣的毒品咖啡包係屬不同來源，
30 對外販售亦為不同品牌及包裝。由此足證，被告並未與王莆
31 程共同販賣毒品之情，被告於本案僅係就王莆程之販賣毒品

01 咖啡包提供助力，堪以認定，自難令被告就王莆程販賣第三
02 級毒品犯行負共同正犯之責。

03 (5)綜上，原審判決以被告所為，就刊登販毒貼文部分係犯毒品
04 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
05 罪；就轉介買家給王莆程部分則係犯刑法第30條第1項、毒
06 品危害防制條例第9條第3項、第4條第6項、第3項之幫助販
07 賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，並依毒品危害
08 防制條例第9條第3項加重其刑（法定刑變更）。又被告以一
09 行為觸犯上開二罪名，屬想像競合犯，應依刑法第55條規
10 定，以法定刑較重之幫助販賣第三級毒品而混合二種以上之
11 毒品未遂罪處斷，其認事用法即無違誤。

12 (二)又原判決以被告符合偵、審中自白犯罪之要件，認有毒品危
13 害防制條例第17條第2項規定之適用，而就被告本案犯行減
14 輕其刑；並考量被告本案犯罪情節較正犯即王莆程為輕，爰
15 依刑法第30條第2項規定，按正犯之刑減輕之。且認王莆程
16 雖已著手販賣毒品之行為，惟因員警無交易之真意，並未完
17 成交易而販賣未遂，是被告本案幫助之犯罪情節較既遂犯輕
18 微，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕其
19 刑，並依法遞減其刑。復敘明被告就本案犯行已依偵審自
20 白、幫助、未遂之規定遞減其刑，在刑度上已甚為寬待，自
21 無科以最低度刑仍嫌過重之情形，難認有再適用刑法第59條
22 規定酌減其刑之必要；另被告亦未提出有何堅強理據或特殊
23 原因始為本案犯行，尚難僅因被告犯後坦承犯行、本案係員
24 警釣魚偵辦查獲，即認定被告客觀上足堪同情或有情堪憫恕
25 之情事，以免架空本罪之法定刑度。綜合被告本案之犯罪情
26 狀以觀，原審認為被告本案犯行並無再適用刑法第59條規定
27 酌減其刑之必要。更說明以行為人之責任為基礎，審酌被告
28 本案販賣毒品未遂，轉而幫助他人販賣第三級毒品而混合二
29 種以上之毒品之行為，有助長毒品在社會上流通，戕害國人
30 身體健康，甚至令施用毒品者因缺錢購毒而引發各式犯罪之
31 危險，所為實有不該。考量本案最初係被告公開於網路上張

貼販賣毒品咖啡包貼文引起員警關注，被告與員警洽談過程中未達共識，才改為轉介買家給王莆程，幸因本件遭員警查獲而販賣未遂，復無證據足認被告已協助王莆程將毒品賣出而擴散毒品，與大量販賣毒品牟取暴利之毒梟尚有不同，堪信被告本案之犯罪情節尚非嚴鉅，量處長期自由刑之必要性較低。另被告於本案以前未曾涉犯刑事案件經法院判處罪刑，有其法院前案紀錄表存卷可考，素行尚可。復念及被告於審理中坦承犯行之犯後態度；兼衡檢察官、被告、辯護人之量刑意見（原審卷一第472、485頁，原審卷二第82至83頁），暨被告自陳之智識程度及家庭經濟生活狀況（詳見原審卷一第480頁，原審卷二第81頁），並提出工作證明及

（三）檢察官上訴意旨雖以被告與王莆程就販賣毒品咖啡包有犯意之聯絡及行為之分擔，應論以共同正犯等語，已如前述，然檢察官就此並未舉出積極事證以證明被告就本案毒品咖啡包之販賣與王莆程有何事先同謀、行為分擔或事後分潤獲利之情事，且依本案卷證資料，亦難證明被告所為已屬關於販賣毒品咖啡包之構成要件行為。準此，即難令被告負共同正犯之罪責，是以原審判決之認事用法，即無違誤，其量刑亦屬妥適，則檢察官上訴意旨以原審判決認事用法尚嫌未洽，請求撤銷改判，為無理由，應予駁回。

四、撤銷原判決之理由（即緩刑部分）：

被告前因違反藥事法案件，經臺灣高等法院臺中分院以114年度上訴字第70號判處有期徒刑5月確定在案，有法院前案紀錄表在卷可供稽核，故被告並不符合刑法第74條第1項第1、2款之緩刑宣告之要件，原審判決以被告一時失慮而犯本件，且犯後坦承犯行，認被告經此偵、審程序，當知所警惕，而認對其所宣告之刑，以暫不執行為適當等由，對被告宣告緩刑3年，並命其向公庫支付40萬元，及履行200小時之義務勞務等情，容有未洽，爰撤銷原判決關於緩刑諭知部分，以臻妥適。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第373

01 條，判決如主文。

02 本案經檢察官顏鵬靚提起公訴，檢察官段可芳提起上訴，檢察官
03 吳維仁到庭執行職務。

04 中 華 民 國 114 年 10 月 16 日

05 刑事第一庭 審判長法官 張瑛宗

06 法官 黃裕堯

07 法官 張 震

08 以上正本證明與原本無異。

09 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，其未
10 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（
11 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

12 書記官 李淑惠

13 中 華 民 國 114 年 10 月 16 日

14 附錄本案論罪科刑法條全文

15 中華民國刑法第30條

16 幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，
17 亦同。

18 幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。

19 毒品危害防制條例第4條

20 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
21 刑者，得併科新臺幣3,000萬元以下罰金。

22 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
23 刑，得併科新臺幣1,500萬元以下罰金。

24 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
25 新臺幣1,000萬元以下罰金。

26 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
27 刑，得併科新臺幣500萬元以下罰金。

28 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
29 以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。

30 前5項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第9條

成年人對未成年人販賣毒品或犯前3條之罪者，依各該條項規定加重其刑至二分之一。

明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前3條之罪者，亦同。

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，並加重其刑至二分之一。

附件

臺灣雲林地方法院刑事判決

112年度訴字第446號

公 訴 人 臺灣雲林地方檢察署檢察官

被 告 盧啓銘

選任辯護人 羅國斌律師

陳世煌律師

李冠穎律師

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5227號、第6469號），本院判決如下：

主 文

盧啓銘幫助犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，處有期徒刑壹年參月。緩刑參年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起壹年陸月內，向公庫支付新臺幣肆拾萬元，及向指定之政府機關、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，提供貳佰小時之義務勞務。

扣案之IPHONE 11手機壹支（含門號0000000000號SIM卡壹張）沒收。

事 實

一、盧啓銘知悉4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮均

屬毒品危害防制條例第2條第2項第3款列管之第三級毒品，依法不得販賣或幫助販賣，亦知悉王莆程曾於雲林斗六地區販賣毒品咖啡包，且已預見王莆程所販賣之毒品咖啡包可能含有第三級毒品而混合二種以上之毒品成分，竟仍基於販賣第三級毒品暨幫助販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品之犯意，於民國112年4月初某日，持用其所有扣案之IPHONE 11手機1支（搭配門號0000000000號SIM卡1張，下合稱本案手機），在社群軟體Twitter（現改名「X」，下稱推特），以帳號名：asdf800604、暱稱「不小心入了12顆」之帳號，刊登「裝備足 尋氣氛組 #音樂課 #彰化」（搭配「玩很大」包裝咖啡包照片1張）之貼文，著手於販賣含有第三級毒品成分之毒品咖啡包（無證據證明盧啓銘欲販賣之毒品咖啡包含有第三級毒品而混合二種以上之毒品成分）。適員警執行網路巡邏發現上開貼文，於112年4月12日上午8時許，以推特暱稱「不給糖就搗蛋」（後改名「復刻紅茶」）佯裝買家，私訊盧啓銘聯繫毒品交易事項，洽談過程中，雖有談到盧啓銘販賣毒品咖啡包之交易數量與價格，但因盧啓銘無意願至雲林交易，雙方無法就交易地點達成協議，因而使盧啓銘販賣第三級毒品之行為止於未遂階段，盧啓銘遂將毒品賣家王莆程之通訊軟體微信聯絡方式提供給佯裝買家之員警（盧啓銘有告知員警王莆程可能之毒品咖啡包買賣定價，但未與員警議定最終具體的交易數量與價格），並告知王莆程有買家欲向王莆程購買毒品咖啡包，以此方式幫助王莆程販賣含有第三級毒品而混合二種以上之毒品之咖啡包與佯裝買家之員警（盧啓銘與員警之談話內容詳見附表編號1所示，王莆程涉嫌販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪部分業經另案起訴，非屬本案審理範圍）。員警與王莆程透過微信取得聯繫後，達成由王莆程以新臺幣（下同）8,000元販賣含有4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮之毒品咖啡包20包給員警，並相約於112年4月12日晚間6時許在雲林縣雲林縣○○市○○路000號之南聖宮進行交易之約定（內

容詳見附表編號4所示)。其後，王莆程於同日晚間6時20分許，駕駛車牌號碼000-0000號之自用小客車抵達上址。王莆程先交付毒品咖啡包5包給員警，員警確認物品外觀為毒品咖啡包後，於交付價金之際表明身分，隨即當場逮捕王莆程，因員警並無交易之真意，使王莆程販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品之行為僅止於未遂階段。

二、案經臺灣雲林地方檢察署（下稱雲林地檢署）檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

一、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至第159條之4之規定，但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；而當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有該等不合同法第159條之1至第159條之4之不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。查本判決所引用下列被告盧啓銘以外之人於審判外之陳述，業經檢察官、被告及辯護人於審理程序明示同意作為本案證據使用（本院卷二第65頁），本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，以之作為證據應屬適當，依上開規定，應具有證據能力。

二、本判決所引用之非供述證據，本院審酌該證據與本件待證事實均具有關連性，且無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員違背法定程序所取得，復經本院於審理期日依法進行證據調查、辯論，依同法第158條之4之反面解釋，自得作為證據使用。

貳、實體部分

一、認定事實所憑之證據及理由

(一)上揭犯罪事實，業據被告於本院審理時坦承不諱（本院卷一第425頁，本院卷二第59至61、80頁），核與證人即另案被

告王莆程於偵查中經具結之證詞（偵5227卷第177至186頁，結文第187頁）大致相符，亦與證人即員警鄭景文、許騰元於審理中證述之內容互核一致（本院卷一第432至462頁），並有被告於推特張貼訊息及與警方對話紀錄截圖11張（警卷第22至25頁）、被告與王莆程對話紀錄截圖2張（警卷第24頁）、警方與王莆程對話紀錄截圖9張（警卷第25至27頁）、王莆程之嘉義縣警察局民雄分局112年4月12日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表2份、自願受搜索同意書1紙（警卷第52至58頁）、內政部警政署刑事警察局112年6月7日刑鑑字第1120076303號鑑定書1份（警卷第63至64頁）、警方現場查獲畫面2張（警卷第27頁反面）、毒品快篩陽性反應照片2張（警卷第28頁）、被告扣案手機內容截圖16張（警卷第29至36頁）、被告之嘉義縣警察局民雄分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表1份（警卷第45至47頁）、王莆程之嘉義縣警察局民雄分局112年5月25日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、自願受搜索同意書1份（警卷第59至62頁）、欣生生物科技股份有限公司成分鑑定報告13份（警卷第65至77頁）、被告之推特頁面截圖、警政系統畫面、微信門號綁定搜尋結果截圖共17張（他卷第49至61頁）、扣案物照片2張（本院卷一第39頁）、辯護人提出被告與警方對話截圖1份（本院卷一第67至99頁）、王莆程與警方對話截圖1份（本院卷一第101至103頁）及被告與王莆程之對話截圖1份（本院卷一第113至121頁）在卷可稽，暨扣案之本案手機1支（本院保管字號112年度保管檢字第375號）可憑，足認被告有於前開時間刊登欲販賣毒品咖啡包之貼文，並在與員警佯裝之買家交談過程中，將王莆程之聯絡資訊提供與警方，以幫助王莆程與員警洽談毒品咖啡包交易。

(二)起訴意旨雖認被告與另案被告王莆程構成販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品之共同正犯，惟查：

- 1.按主觀上以幫助他人犯罪之意思參與犯罪，其所參與者為「犯罪構成要件以外」之行為者，為幫助犯；惟如所參與者

屬「犯罪構成要件」之行為，仍屬共同正犯。又所謂「販賣」毒品之構成要件行為，係指以營利為目的，有償轉讓，至少應包含買賣之「意思表示合致」、「交付毒品」及「收受金錢」，縱以幫助他人營利犯罪之意思，而有參與上述三者要素之一者，即應論以共同正犯而非幫助犯（最高法院113年度台上字第1181號判決意旨參照）。舉凡看貨、議價、洽定交易時地、收款、交貨等，皆屬販賣毒品構成要件之行為。如行為人主觀上明知他人從事販賣毒品行為，客觀上為他人看貨、議價、洽定交易時地、送貨、收款等行為，即係分擔實行犯罪行為，應負共同販賣毒品之罪責，不能僅評價為販賣毒品之幫助犯（最高法院112年度台上字第115號判決意旨參照）。換言之，若以幫助他人犯罪之意思參與犯罪，但未參與買賣之「意思表示合致（含看貨、議價、洽定交易時地等）」、「交付毒品」及「收受金錢」之構成要件行為者，自難評價為共同正犯。

2. 被告於歷次訊問時辯稱：我於112年4月12日在推特上以「不小心入了12顆」暱稱發一篇文章，「不小心入了12顆」與「不給糖就搗蛋」之推特對話是我本人與警方的對話。警察密我後，問我「玩很大還有嗎」，我回答「有」，後來警察問價錢，我說1/400、10/3500，1個400，10個3,500的意思。因為我說我在彰化，他說他在北港，沒有辦法過來，問我雲林有無認識的，我說我聯絡看看我之前在拿的，警察問我是否他是幫我送的，我說不是，他們自己在做的。（問：你為何知道王莆程有毒品？）我一直以來都是向他（註：王莆程）購買。（問：對話紀錄中你說「他們外送都4點過後才會開始」何意？）警察問我時間，我說他們都4點以後才會開始營業，我知道的是王莆程下午4時過後才有營業。（問：你提到你們自己聯絡，自己約比較快，是什麼意思？）請他們自己聯繫，不要透過我聯繫的意思。警察問我雲林有認識，我說斗六有，我要警察自己與他們聯絡，成交量多少及約在何處，我都沒有去瞭解，警察向王莆程確切買

多少東西及約在何地點，我都不知道。我只有把員警的微信給王莆程。交易地點跟數量是他們自己聯繫的，我沒有約定交易地點、數量跟價錢。微信暱稱「月半」與微信暱稱「摩斯漢堡」之對話是我本人與王莆程的對話。（問：你向王莆程說「他要20個飲料……」我說你在斗六要過來斗六拿他可以…，我幫你報價了一個400何意？）我向警察說王莆程那邊一個都是400，我向王莆程說有人要20個咖啡包，我叫王莆程自己去跟警方喬裝的買家聯絡，王莆程賣毒品跟我沒關係，他有自己的老闆。王莆程與警方交易之價金標準不是我訂的，（問：你跟王莆程說「我幫你報價了一個400」是否為你替王莆程訂好咖啡包價格？）因為我之前跟王莆程買咖啡包的價格就是1包400元，所以我一開始才會跟警方說1包400元直走，是依我之前跟王莆程買的經驗跟他講，把我之前跟王莆程交易的價格告知對方，但不是在議價。（問：最後王莆程究竟要賣幾包，或是一包賣多少錢，你可以決定嗎？）不可以。（問：依照你跟王莆程的對話，你就是跟他說我幫你報一包400？）就是依我之前購買的經驗跟警察講，所以我才會這樣跟王莆程講，但是後來他們要賣多少、幾包我也不清楚。（問：所以你只是先跟他說你幫他報了這個價格，但最後怎麼決定你不知道，你的意思是這樣？）對，地點他們自己約，我只是把警方的聯繫給王莆程，因為警察問我雲林哪裡有，我之前斗六都是跟王莆程買，所以我才會跟他（註：員警）說斗六我才有認識的等語（警卷第4至6頁，偵5227卷第181至184、247至249頁，本院卷一第170至171、243至244、478至479頁），可知儘管被告承認與員警交談過程中，曾基於自身過去之經驗，向員警說明王莆程的大致交易模式（可能的交易價格、時間、地點）後，將員警聯絡方式提供給王莆程，並向王莆程簡單轉述先前其與員警聊天之內容，但自始至終均否認有與王莆程共同販賣毒品咖啡包之事實。

3.證人即警員鄭景文於審理中證稱：112年4月時我在民興派出

01 所，當時我在推特網路巡邏，發現有一個「不小心入了12
02 顆」帳號PO了「玩很大」的毒品咖啡包和販售毒品的訊息，
03 我的經驗是有PO「裝備商」、「音樂課」就是兜售毒品的訊
04 息。後來我用「不給糖就搗蛋」的暱稱去諮詢他，他跟我說
05 他有提供，本來我跟「不小心入了12顆」是要買「玩很
06 大」，因為我看他有PO這個咖啡包的訊息，但他一開始跟
07 我說彰化，我跟他說送北港，他說不行，太遠，他只有送彰
08 化，沒辦法送，後來他說斗六他才有認識送咖啡包的，轉介
09 1個斗六的給我，請我加這個人（註：王莆程）的微信；轉
10 介後王莆程跟我說他有「骰子熊」，數量我記得是20包，價
11 格是400，總價應該是8,000元，後來我們相約在雲林南聖
12 宮，時間我記得應該是下午4點，但是後來他拖到快6點，王
13 莆程就拿出毒品咖啡包20包，我們表明警察身分。我跟「不
14 小心入了12顆」沒有講到交易的地點，因為原本有講北港，
15 他說他沒辦法。（問：你為何會問「他幫你外送嗎」這句
16 話？）當時我以為他在賣，叫別人幫他送。（問：他說不
17 是，是他們自己做的，斗六那邊的，是什麼意思？什麼叫做
18 叫斗六這個送？）我的認知是斗六就是王莆程，斗六自己做
19 就是自己在包裝、分裝。（問：你要什麼東西已經跟被告講
20 好了嗎？）那時候有講到「玩很大」（註：咖啡包名），後
21 來他說他沒辦法送，然後雲林斗六這邊他轉介王莆程，我再
22 跟王莆程洽詢買賣事宜，「摩斯漢堡」是王莆程。（問：你
23 這裡為什麼會問說1/400嗎？）因為我想再跟他確認價格，
24 一開始我跟「不小心入了12顆」接洽，他介紹王莆程之後，
25 我想說再問一下好了。（問：就你的認知，原本還沒講好，
26 要再跟他確認看看價格？）是。（問：就當天買賣毒品的價
27 格、地點、時間，從對話紀錄可以看出來，都是你跟王莆程
28 做確認的？）是。（問：你跟「摩斯漢堡」即王莆程聯絡
29 後，才確定一包是400，你要20包，然後約在南聖宮交
30 易？）是。（問：你那時候認知跟王莆程交易的時候，就是
31 一定要拿8,000元去誘捕他？）是，我沒有再進一步殺價。

01 後來當場是我跟另外一位員警許騰元去交易。後續偵查隊學
02 長追查到「不小心入了12顆」是被告。最後扣得的咖啡包是
03 「骰子熊」，印象中都是黑色、白色外觀，外觀均相似，在
04 派出所用快篩試劑初篩是驗甲基甲基卡西酮陽性，偵查隊之
05 後有再送檢驗，欣生可以快速檢驗成分確實有毒品，送刑事
06 局可以檢驗更準確等語（本院卷一第432至457頁）。證人即
07 警員許騰元於審理中證稱：112年4月我在民雄分局民興派出
08 所任職，鄭景文是我的同事，那天我一起去偵辦，開始鄭員
09 警在網路巡邏，對話紀錄是鄭景文員警講的，他看到「不小
10 心入了12顆」這個帳號有散布疑似販賣毒品的廣告，就去約
11 他出來面交，那時候是我開車載鄭員警到南聖宮面交，我當
12 時駕駛座、他是副駕駛座，我們派出所還有會同偵查隊，他
13 們在旁邊埋伏。到場後王莆程坐上副駕駛座後方位置面交，
14 他拿出毒品咖啡包，數量跟金額不太清楚，交付新臺幣的當
15 下表明身分將他逮捕，扣案物帶回去後所內其他同事協助檢
16 驗初篩，初篩後，證物入庫的話，我們會先送偵查隊，再請
17 偵查隊抽樣送委託的檢驗機關去做鑑定，檢驗裡面的成分等
18 語（本院卷一第458至462頁）。證人鄭景文、許騰元上開證
19 詞均係本於其等記憶所述，與附表所示之對話紀錄內容互核
20 相符，可信度應高。由上開證人鄭景文之證詞以觀，鄭景文
21 當時主要負責與被告、王莆程利用通訊軟體洽談如何交易毒
22 品咖啡包，鄭景文主觀上固曾推測被告與王莆程可能共同販
23 毒，但亦說明當時並未與被告確定實際交易地點，最後的交
24 易時間、價格、金額、數量、咖啡包種類都是與王莆程磋商
25 後確認。倘若被告已先與員警佯裝之買家議價、確認買賣數
26 量與交易價格完畢，鄭景文於確認「摩斯漢堡」即為被告轉
27 介之人後，實無必要再行向王莆程確認價格為1包毒品咖啡
28 包400元、王莆程也不用再向員警確認是否買20個之交易數
29 量等交易細節。是被告稱其當初告知員警王莆程販賣毒品咖
30 啡包之價格及交易時間，只是基於自身過去之經驗告知員警
31 價格，或者是先幫王莆程向員警報價（性質上應該是要告知

定價，屬於要約之引誘，而非要約，更非意思表示已合致），並非直接與員警議價，被告亦無權替王莆程決定價格之說法，尚非無據。

4. 依附表編號1被告與警方的對話紀錄顯示，最初被告有意提供的是「玩很大」包裝的咖啡包20包，共7,000元，地點在彰化田尾，但後續王莆程跟員警的實際約定為：由王莆程販賣「骰子熊」包裝咖啡包20包，價格8,000元，地點是斗六南聖宮，被告最初之提案內容與員警最終向王莆程交易之內容，就交易地點、價格及咖啡包外包裝種類均有不同，自難認定員警與被告交談時，已達成如何交易毒品咖啡包之約定。再者，被告與員警洽談過程中曾表明「你們自己約比較快」，並多次使用「他們」代稱王莆程，待員警試探性詢問被告：「他幫你外送？」時，被告回覆：「不是喔 他們自己做的 斗六那邊的」，明確否認存在王莆程幫被告外送之關係，並表明王莆程販賣毒品與自身無關。審酌被告於後續對話紀錄中曾與員警持續閒聊下次可以一起約、討論哪家汽車旅館好，顯然被告當時尚未意識到「不給糖就搗蛋」是員警喬裝，而認為只是單純買家，被告自然並無欺騙員警之必要性，故其所述並未與王莆程共同販賣毒品之可信度應高。另外，觀察附表編號3被告與王莆程的對話紀錄內容，起初被告是先確認王莆程是否有在「營」（即是否有在販賣毒品之意），提及有第三人說向王莆程買不到咖啡包一事，足認被告當時並不確定王莆程是否仍有從事販賣毒品咖啡包交易。倘若被告與王莆程為相互分工之共同正犯，理應清楚彼此之交易情況，被告並無必要再行向王莆程確認是否在「營」；又當初被告對王莆程說「我幫你『報價』了一個400」，而非說「我已經跟他講好了1個400、20個8000」等語。若從一般交易用語習慣理解，所謂「報價」，文義上應指的是被告幫王莆程告知或說明「商品定價」，至於之後買賣雙方達成共識的真正交易價格，仍可能會因為購買數量或交易地點存有磋商的空間，此由附表編號4王莆程與員警交

談時，員警仍需向王莆程確認交易標的為「骰子熊」（而非被告最初刊登貼文之「玩很大」）、交易價格是「1/400」，王莆程也需向員警詢問「你要幾個」以確認確定數量。倘若被告已與員警談妥交易條件，員警與王莆程應當只需討論交易地點即可，實無必要再三確認交易之標的及價格，上情亦與證人鄭景文前開證稱：我的認知是我跟王莆程洽詢買賣事宜，原本（註：跟被告）還沒講好，要再跟他（註：王莆程）確認看看價格等語互核一致。此外，檢察官復未提出證據證明被告與王莆程就本次交易曾約定報酬及分潤，難認被告是基於自己犯罪之意思而參與犯罪。綜上，本院綜合審酌被告將員警喬裝之賣家轉介給王莆程之行為，包括：提供王莆程之聯絡方式給員警、告知王莆程有買家欲至斗六跟王莆程購買20包咖啡包、協助王莆程轉告員警咖啡包定價是1包400元，但實際上後續員警如何與王莆程達成協議、本案毒品咖啡包之確切交易價格、包裝、地點都是由王莆程與警方另行約定，而非被告知悉或有權決定，堪信被告轉介員警給王莆程之行為屬於構成要件以外之行為，依照前開說明，被告此部分所為應僅構成販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品罪之幫助犯。

5. 公訴意旨固主張被告已與員警議價、洽定交易時間、地點後，約定以7,000元之價格購買毒品咖啡包20包，交易地點於雲林縣斗六市某處、並告知交易時間僅能於下午4時過後，再將上開約定內容告知王莆程，並將員警喬裝之買家介紹予王莆程，而員警與王莆程確實約定於同日晚間6時許，在雲林縣○○市○○路000號之南聖宮前交易毒品咖啡包，進而查獲販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂犯行，堪認被告與王莆程為共同正犯（本院卷一第9至11頁）。公訴檢察官復補充說明：本案若無被告事前先與佯裝買家之員警報價、報數量，並居中牽線王莆程，根本不會發生本案販賣未遂一事，且被告社群軟體暱稱及對話中均顯示被告有（註：刊登）販賣的廣告及販賣意圖等語（本院卷一第481

頁)。然而，被告刊登販賣毒品咖啡包貼文之行為本身係其單獨涉犯販賣第三級毒品未遂罪，無證據證明被告刊登該貼文與王莆程有直接關聯，且被告向員警提及王莆程販賣咖啡包價格的行為只是單純告知員警王莆程販賣毒品咖啡包之「可能定價」，尚非就具體交易條件進行議價，而提供買家聯絡方式給王莆程亦非販賣毒品之構成要件行為，均如前述。證人王莆程於偵訊中雖曾具結證稱：我的微信暱稱是「摩斯漢堡」，被告暱稱「月半」聯絡我，他對我說有一位微信「不給糖就搗蛋」之人要東西，叫我去出，我去之後就是警察，就被查獲了。與「月半」的對話紀錄2張是我與被告的對話。（問：被告還幫你向警察報價？）是，我18歲就認識被告，是點頭之交，我向被告拿毒品2、3、4次，都是最近之事，我的毒品來源是被告等語（偵5227卷第179至180頁），王莆程證稱是因被告聯絡前往與員警交易，且毒品咖啡包來源為被告，其雖係經被告聯絡才與員警進行毒品交易，但從證詞之文義來說，此「聯絡」也很可能只是被告轉告王莆程有買家（即員警）有意購買毒品之資訊，而屬幫助販賣行為。另將附表編號1、3之對話紀錄內容相互對照，當員警未獲王莆程即時回應時，被告除了起初確認員警與王莆程有成功聯繫以外，後續只單純回覆：「可能在忙 你剛沒跟他說什麼時候要？」、「應該在忙 你等他一下吧」、「喔喔 他不會放管 他不會一直回復你訊息」等語（詳見附表編號1所示），被告並無再協助王莆程介入員警與王莆程磋商交易之積極行為；而被告轉介員警給王莆程時，是向王莆程稱：「他要20個飲料 他在北港 我說你在斗六要過來斗六拿 他可以 我幫你報價了一個400」等語，明顯表達僅單純幫助王莆程告知毒品咖啡包「定價」之意。倘若被告與王莆程是共同販賣，或王莆程是受被告指示幫忙被告送貨，殊難想像被告在知悉王莆程疑似未積極回覆買家交易訊息時，會消極不為任何處置、放任交易失敗，或向王莆程表示是「幫忙」告知員警價格。是依檢察官之舉證，尚難認被告

有與王莆程共同販賣毒品咖啡包之犯行。從而，上開公訴意旨尚難憑採。

(三)綜上所述，本件事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

(一)按行為人意圖營利而販賣毒品，除其主觀上須認知係有銷售營利之意圖外，客觀上並應有對外銷售之販賣行為具體實現。此之對外銷售，自買賣毒品之二面關係以觀，固須藉由如通訊設備或親洽面談與買方聯繫交易，方能供買方看貨或與之議價，以實現對特定或可得特定之買方銷售；至於對不特定人或特定多數人行銷，進行宣傳、廣告，以招攬買主之情形（例如在網路上或通訊軟體「LINE」群組，發布銷售毒品之訊息以求售），始得認開始實行足以與販賣毒品罪構成要件之實現具有必要關聯性之行為，而達於著手販賣階段（最高法院111年度台上字第2629號判決意旨參照）。查被告於前開時間在社群軟體上刊登「裝備足 尋氣氛組 #音樂課 #彰化」（搭配「玩很大」包裝咖啡包照片1張）之貼文，顯係藉由網路傳播欲對不特定人兜售毒品咖啡包，依上開說明，自屬著手於販賣第三級毒品之行為，然因被告未能與佯裝買家之員警達成交易地點之共識，使該次販賣行為僅止於未遂階段。

(二)按109年7月15日修正施行之毒品危害防制條例增定第9條第3項，謂：「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，並加重其刑至二分之一。」該條項所稱之「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）。參酌其修正理由：「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，規定犯第4條至第8條之罪，而有混合二種以上毒品之情形者，加重其刑至二分之一。另本項係屬分則之加重，為另一

01 獨立之犯罪型態，如其混合二種以上毒品屬同一級別者，因
02 無從比較高低級別，則依各該級別毒品所定之法定刑，加重
03 其刑至二分之一，併予敘明」此規定係就犯罪類型變更之個
04 別犯罪行為予以加重，當屬刑法分則加重之性質而成為另一
05 獨立之罪。經查，被告幫助王莆程販賣之毒品咖啡包業經另
06 案扣案，112年4月12日扣案之毒品咖啡包共481包，外包裝
07 均相同等情，有王莆程之嘉義縣警察局民雄分局112年4月12
08 日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表2份、自願受搜索同意書1
09 紙（警卷第52至58頁）、警方現場查獲畫面2張（警卷第27
10 頁反面）、毒品快篩陽性反應照片2張（警卷第28頁）存卷
11 可憑，而從上開扣案之毒品咖啡包抽驗，經送鑑定結果有第
12 三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分
13 等情，有內政部警政署刑事警察局112年6月7日刑鑑字第000
14 0000000號鑑定書1份（警卷第63至64頁）為據，考量毒品咖
15 啡包所含之毒品均係在同一包裝內摻雜調合，無從區分，王
16 莆程販賣之毒品咖啡包自屬上開規定所稱之第三級毒品混合
17 二種以上之毒品。

18 (三)核被告所為，就刊登貼文部分係犯毒品危害防制條例第4條
19 第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪；就轉介買家給王莆
20 程部分則係犯刑法第30條第1項、毒品危害防制條例第9條第
21 3項、第4條第6項、第3項之幫助販賣第三級毒品而混合二種
22 以上之毒品未遂罪，應依毒品危害防制條例第9條第3項加重
23 其刑（法定刑變更）。

24 (四)按刑法第55條關於想像競合犯之規定，係將「論罪」與「科
25 刑」予以分別規範。就「論罪」而言，想像競合犯侵害數法
26 益皆成立犯罪，犯罪宣告時必須同時宣告數罪名，但為防免
27 一行為受二罰之過度評價，本條前段規定為「從一重處
28 斷」，乃選擇法定刑較重之一罪論處（最高法院108年度台
29 上字第337號判決意旨參照）。又刑法第55條規定之從一重
30 處斷，以法定刑之輕重為準，即係以某一罪之法定刑與他罪
31 名之法定刑比較，而從一法定刑較重之罪名處斷之謂，至各

該罪名是否另有總則上加重、減輕其刑之原因，係屬別一問題，並不以此而使該條之比較輕重受其影響。至於法定刑輕重之比較，則應以刑法第33條及第35條所定刑罰之主刑及其輕重比較標準，擇較重之法定刑定其罪名，再依總則規定之加重、減輕事由，依該較重罪名之法定刑論其處斷刑，並量處適當刑罰（最高法院109年度台上字第4207號判決意旨參照）。查本案被告係基於單一犯意，於密切接近之時間、同一對話過程中，商討自己販賣毒品之交易條件並轉介他人販賣資訊，其自己販賣之行為與幫助他人販賣之行為，在時間、空間上有合致關係，堪認屬一行為。而被告以一行為犯販賣第三級毒品未遂罪及幫助販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，屬想像競合犯，應依刑法第55條規定，以法定刑較重之罪即幫助販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪處斷。

(五)對公訴意旨之說明：

- 1.起訴書第1行記載被告知悉 α -吡咯烷基苯異己酮為第三級毒品，不得販賣等語（本院卷一第9頁），惟於證據清單編號5說明被告涉嫌幫助販賣之毒品成分係「4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮」（本院卷一第11頁），則起訴書上開「 α -吡咯烷基苯異己酮」之記載顯與本案無關，應屬誤載，爰刪除如事實欄所示。
- 2.起訴書固主張被告本案轉介買家給王莆程之行為已成立共同正犯，然被告該部分並非實際參與構成要件之行為，復無證據佐證被告有從中獲益，實難認定被告係以自己參與犯罪之意思從事上開犯行等情，既如前述，故公訴意旨此部分主張，為本院所不採。本院亦當庭補充告知被告此部分犯行可能構成起訴罪名之幫助犯（本院卷一第424頁），給予檢察官、被告及辯護人辯論之機會，被告對補充告知之事實、罪名及法條均表示認罪（本院卷一第425頁），應無礙其防禦權之行使；又共同正犯與幫助犯，僅係犯罪形態與得否減刑有所差異，其適用之基本法條及所犯罪名並無不同，僅行為

態樣有正犯、從犯之分，尚無庸引用刑事訴訟法第300條變更起訴法條，併此敘明。

3.起訴書已載明被告於前述時、地發布販售毒品咖啡包之貼文（本院卷一第9頁），經本院補充告知被告該行為本身可能涉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（本院卷二第26、56頁），被告對補充告知之罪名及法條均表示認罪（本院卷二第59至61、80頁），尚無礙其防禦權行使，亦無庸變更起訴法條。

(六)刑之減輕事由：

1.幫助販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪部分：

(1)有毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用：

①按毒品危害防制條例第17條第2項規定：犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。所謂「自白」，係指被告或犯罪嫌疑人對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意，重點在於事實之供認，而非法律之評價，所為自白之供述係出於主動或被動、簡單或詳細、一次或多次，縱自白後又否認，均合於自白之本質，又不論自白後有無翻異，苟其於偵查及審判中均有自白，既已有助於重要關鍵事實之釐清，裁判之法院即應予敘明其歷次供述有無自白之情形，以為有無上述自白減刑規定之適用（最高法院109年度台上字第2264號判決、110年度台上字第421號判決意旨參照）。若被告於司法警察詢問或檢察官訊問初始，雖均否認犯罪，惟嗣又表明願意認罪之意，則若檢察官於起訴前「未再」或「漏未」探究被告是否確欲自白犯罪，致其無從獲得減刑寬典之機會，無異剝奪被告之訴訟防禦權；於此情形，倘被告於嗣後之審判又自白犯罪，應再例外認仍有毒品危害防制條例第17條第2項減刑寬典之適用，俾符合該條項規定之規範目的（最高法院108年度台上字第1409號判決意旨參照）。

②被告及辯護人主張：被告自警詢起即就犯罪構成要件（幫助王莆程販賣毒品給員警佯裝之買家）之客觀事實全部坦承，

01 至於行為構成幫助販賣毒品、幫助施用毒品罪或兩者同時成
02 立，應為法律評價問題，不能因被告最終承認之罪名不同，
03 即認被告不符合毒品危害防制條例第17條第2項規定要件；
04 被告於偵查中第一次否認犯行，但之後辯護人有再具狀承認
05 幫助販賣，被告也有在書狀上簽名，我們的真意是究竟應論
06 告幫助施用或幫助販賣需要由法院來認定，都願意認罪，但
07 否認共同販賣，故應符合偵查中自白；縱認被告於警詢、偵
08 查中之陳述尚非自白，然檢察官僅於最初移送時詢問被告是
09 否就幫助販賣第三級毒品認罪，待被告於112年6月8日提出
10 答辯狀迄至起訴前，均未再確認被告是否確實欲自白犯罪，
11 致被告無從獲得減刑寬典之機會，無異剝奪被告之訴訟防禦
12 權，請寬認依毒品危害防制條例第17條第2項規定予以減刑
13 等語（本院卷一第57至58、147、474至476、481至485、507
14 至517頁）。

15 ③經查，被告於112年5月25日偵訊時曾明確否認涉嫌幫助販賣
16 第三級毒品犯行（偵5227卷第183頁），惟其於最初警詢
17 時，坦承使用推特暱稱「不小心入了12顆」與警方喬裝之買
18 家對話、告訴警方可以找雲林那邊的購買毒品咖啡包，及使
19 用微信告知王莆程有買家要買咖啡包，叫王莆程跟警方喬裝
20 的買家聯絡等情（警卷第4至7頁），則被告確實曾坦承幫助
21 王莆程販賣第三級毒品之客觀構成要件事實。又辯護人於11
22 2年5月25日偵訊時表達會再具狀陳報相關意見，其陳報之書
23 狀內容略以：被告就客觀事實均已坦承，惟否認涉嫌共同販
24 賣毒品犯行，主張被告所為至多成立幫助販賣毒品罪，但究
25 竟應成立幫助販賣、幫助施用或兩者兼具屬於法律評價，應
26 由法院判決認定等語（偵5227卷第207至215頁），可見該書
27 狀雖否認與王莆程共同販賣毒品，但有承認幫助王莆程販賣
28 毒品之意，檢察官自應給予被告確認是否承認幫助販賣第三
29 級毒品未遂罪之機會。其後，檢察官於112年6月21日偵訊
30 中，並未曾訊問被告是否承認幫助販賣第三級毒品未遂罪即
31 予以起訴，則檢察官於起訴前「未再」或「漏未」探究被告

01 是否確欲自白幫助販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未
02 遂罪，致其無從獲得減刑寬典之機會，無異剝奪被告之訴訟
03 防禦權。既然被告於起訴後之第一次準備程序即坦承幫助販
04 賣第三級毒品犯行，復於本院審理時對本案幫助販賣第三級
05 毒品而混合二種以上之毒品未遂罪之犯行坦承不諱，依前開
06 說明，應例外認仍有毒品危害防制條例第17條第2項規定之
07 適用，爰就被告本案犯行減輕其刑。

08 (2)按幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之，刑法第30條第2項
09 定有明文。考量被告本案犯罪情節較正犯即王莆程為輕，爰
10 依刑法第30條第2項規定，按正犯之刑減輕之。

11 (3)王莆程雖已著手販賣毒品之行為，惟因員警無交易之真意，
12 並未完成交易而販賣未遂，是被告本案幫助之犯罪情節較既
13 遂犯輕微，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減
14 輕其刑，並依法遞減其刑。

15 2.販賣第三級毒品未遂罪部分：

16 (1)有毒品危害防制條例第17條第1項規定、刑法第25條第2項之
17 適用：

18 ①按犯毒品危害防制條例第4條至第8條、第10條或第11條之
19 罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免
20 除其刑，毒品危害防制條例第17條第1項定有明文。查被告
21 供稱其刊登貼文時欲販賣之毒品咖啡包來源為彭健哲，經本
22 院函詢雲林地檢署及嘉義縣警察局民雄分局確認有無因被告
23 供述查獲毒品來源，函覆結果略以：有因被告供述而查獲彭
24 健哲販毒案件等語，有嘉義縣警察局民雄分局112年9月25日
25 嘉民警偵字第1120030581號函附另案被告彭健哲之報告書各
26 1份（本院卷一第179至184頁）、雲林地檢署112年10月2日
27 雲檢亮義112偵5227字第1129027470號函1紙（本院卷一第18
28 5頁）及雲林地檢署112年度偵字第9018、10108號起訴書
29 （另案被告彭健哲）1份（本院卷一第197至199頁）附卷可
30 考。後該案由本院另以112年度訴字第598號判決彭健哲販賣
31 第三級毒品有罪，彭健哲上訴，經臺灣高等法院臺南分院以

113年度上訴字第601號判決上訴駁回確定等情，有臺灣高等法院臺南分院113年度上訴字第601號判決1份在卷足憑。由上開判決書以觀，彭健哲係於112年3月間販賣第三級毒品咖啡包給被告，時間在被告本案刊登販賣毒品咖啡包貼文之前，且雲林地檢署及嘉義縣警察局民雄分局均表示係因被告之供述進而查獲彭健哲上開販賣毒品犯行，符合毒品危害防制條例第17條第1項規定之要件。本院綜合審酌被告供出毒品來源對於檢警查獲毒品來源之助益程度，及被告本案犯罪情節，尚不宜免除其刑，爰減輕其刑。

②被告雖已著手販賣毒品之行為，惟因無法與員警達成交易共識，並未完成交易而販賣未遂，是被告此部分犯罪情節較既遂犯輕微，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。

(2)無毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用：

按所謂「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意。於毒品案件而言，販賣毒品與無償轉讓、合資購買、幫助他人施用毒品或與他人共同持有毒品，係屬不同之犯罪事實，行為人有無營利之意圖，乃毒品之販賣、轉讓、為他人購買毒品而幫助施用毒品等犯罪類型之主要區別，亦為各該犯罪異其刑罰輕重之評價原因，屬販賣毒品犯罪之重要構成要件事實，被告如就販賣毒品犯罪之營利意圖未作供認，或未肯定供述毒品對價之收取，均難認已就販賣毒品之事實為自白，要無前揭減輕其刑規定之適用（最高法院113年度台上字第1582號判決意旨參照）。查被告於警詢、偵查中固坦承有刊登如事實欄所示貼文之行為，惟自始否認主觀上有何營利意圖（警卷第4頁反面、第6頁正面，偵5227卷第247至248頁），至審理中始坦承犯行，依上開說明，自無從適用毒品危害防制條例第17條第2項規定減刑。

3.按想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價，始能對

法益之侵害為正當之維護。因此法院於決定想像競合犯之處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。基此，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形以外，則輕罪之減輕其刑事由若未形成處斷刑之外部性界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子。是法院倘依刑法第57條規定裁量宣告刑輕重時，一併具體審酌輕罪部分之量刑事由，應認其評價即已完足，尚無過度評價或評價不足之偏失（最高法院109年度台上字第3936號判決、113年度台上字第4289號判決意旨參照）。本案被告就其所犯販賣第三級毒品未遂罪屬於想像競合犯中之輕罪，原應依前開2.(1)所示規定減輕其刑。然被告所犯既從一重之幫助販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪處斷（經適用減刑規定之最輕本刑為有期徒刑1年），而較輕之販賣第三級毒品未遂罪經適用上開減刑規定，最輕本刑為有期徒刑1年2月，已重於重罪之最輕本刑，依上開說明，應將減刑條件作為量刑因子，且應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，形成處斷刑之界線，併予指明。

4. 本案無刑法第59條酌減其刑之適用：

(1)按刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑期仍嫌過重者，始有其適用。此屬事實審法院得依職權裁量之事項。所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕事由者，則係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院112年度台上字第4150號判決意旨參照）。

01 (2)辯護人主張：被告就客觀事實自警詢即坦承不諱，已有悔悟
02 之心，本案係經警方釣魚，被告傳達過去向王莆程購買毒品
03 之經驗、資訊給警方知悉，情節與長期販賣、大量走私毒品
04 之毒梟有重大差異，對社會治安及國民健康危害較輕，倘處
05 以最低法定刑7年以上有期徒刑，相對被告本案犯罪情狀有
06 情輕法重、情堪憫恕情事，請依刑法第59條酌減其刑等語
07 （本院卷一第353至354頁，本院卷二第97至99頁）。惟被告
08 就本案犯行已依偵審自白、幫助、未遂之規定遞減其刑，在
09 刑度上已甚為寬待，自無科以最低度刑仍嫌過重之情形，難
10 認有再適用刑法第59條規定酌減其刑之必要。另被告亦未提
11 出有何堅強理據或特殊原因始為本案犯行，尚難僅因被告犯
12 後坦承犯行、本案係員警釣魚偵辦查獲，即認定被告客觀上
13 足堪同情或有情堪憫恕之情事，以免架空本罪之法定刑度。
14 綜合被告本案之犯罪情狀以觀，本院認為被告本案犯行並無
15 再適用刑法第59條規定酌減其刑之必要，辯護人上開主張，
16 尚不足採。

17 (七)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告本案販賣毒品未遂，轉
18 而幫助他人販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品之行為，
19 有助長毒品在社會上流通，戕害國人身體健康，甚至令施用
20 毒品者因缺錢購毒而引發各式犯罪之危險，所為實有不該。
21 考量本案最初係被告公開於網路上張貼販賣毒品咖啡包貼文
22 引起員警關注，被告與員警洽談過程中未達共識，才改為轉
23 介買家給王莆程，幸因本件遭員警查獲而販賣未遂，復無證
24 據足認被告已協助王莆程將毒品賣出而擴散毒品，與大量販
25 賣毒品牟取暴利之毒梟尚有不同，堪信被告本案之犯罪情節
26 尚非嚴鉅，量處長期自由刑之必要性較低。另被告於本案以
27 前未曾涉犯刑事案件經法院判處罪刑（被告另案涉嫌轉讓第
28 二級毒品犯行之行為時間於本案後，目前上訴中，尚未確
29 定），有其臺灣高等法院被告前案紀錄表存卷可考，素行尚
30 可。復念及被告於審理中坦承犯行之犯後態度；兼衡檢察
31 官、被告、辯護人之量刑意見（本院卷一第472、485頁，本

院卷二第82至83頁），暨被告自陳之智識程度及家庭經濟生活狀況（詳見本院卷一第480頁，本院卷二第81頁），並提出工作證明及戶籍謄本各1份（本院卷二第113至118頁）等一切情狀，量處如主文所示之刑。

(八)宣告緩刑之說明：

1. 接受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者，刑法第74條第1項定有明文。條文所稱「受有期徒刑以上刑之宣告」，係指宣告其刑的裁判「確定」者而言（最高法院111年度台上字第3624號判決意旨參照）。
2. 辯護人主張：被告素行良好，雖有另案上訴中，但目前無任何前科，因法律知識淺薄一時失慮，已就客觀事實始終坦承，深具悔意，連帶家人、親友掛念本案，被告深知己錯，絕無再犯可能，且被告為家中經濟主要來源，需要扶養配偶、數名未成年子女，入監服刑對於其家庭經濟恐造成不利影響，被告經本案偵審程序已知所警惕，無再犯之虞，緩刑更有利於被告將來更生遷善，被告亦願意接受向公庫支付一定公益金、法治教育、勞動服務，請給予緩刑宣告等語（本院卷一第357至361頁，本院卷二第82至83、99至103頁）。查被告於本案以前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告確定（另案上訴中）等情，有其臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可參，形式上符合刑法第74條第1項宣告緩刑規定之前提要件。考量被告本案所為固非可取，然被告本案並非大量販賣毒品與不特定多數人，且被告犯後坦承犯行，亦配合檢警偵查程序供出上手，應有與毒品劃清界線之決心，信其經此次偵、審程序及刑之宣告後，當能知所警惕。是本院綜合上開各情，認對被告所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰

01 依刑法第74條第1項第1款規定，宣告緩刑3年。又上開宣告
02 之刑雖暫無執行之必要，惟為使被告記取本案教訓，培養正
03 確法治觀念，依刑法第74條第2項第4款、第5款規定，命被
04 告應自本判決確定之日起1年6月內，向公庫支付400,000
05 元，並向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社
06 區或其他符合公益目的之機構或團體，提供200小時之義務
07 勞務，併依刑法第93條第1項第2款規定，諭知被告於緩刑期
08 間付保護管束，以利自新。倘若被告未履行本院上開所定負
09 擔，且情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有
10 執行刑罰之必要者，檢察官得依刑事訴訟法第476條及刑法
11 第75條之1第1項第4款規定，聲請撤銷被告之緩刑宣告，併
12 此敘明。

13 三、沒收部分：

14 (一)關於毒品違禁物及供販賣毒品所用之物等符合毒品危害防制
15 條例第18條第1項前段、第19條第1項之要件者，應優先適用
16 各該條之規定，沒收銷燬或沒收之，且供販賣毒品所用之
17 物，沒收不以屬於犯罪行為人所有者為限。毒品危害防制條
18 例未有特別規定之部分，諸如：犯罪所得之沒收、未扣案之
19 供販賣毒品所用之物，其追徵價額、犯罪預備之物或欠缺沒
20 收必要等，則應回歸刑法總則之規定。

21 (二)按犯毒品危害防制條例第4條至第9條、第12條、第13條或第
22 14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯
23 罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項
24 有所明定。查扣案之本案手機1支，係被告所有，為其本案
25 聯繫員警、王莆程時使用等情，業經被告供陳在卷（本院卷
26 一第474頁），屬供被告本案犯罪所用之物，應依毒品危害
27 防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

28 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

29 本案經檢察官顏鵬靚提起公訴，檢察官張雅婷、段可芳到庭執行
30 職務。

31 中 華 民 國 114 年 4 月 25 日

刑事第三庭 審判長法官 簡廷恩
法官 張恂嘉
法官 鄭苡宣

以上正本證明與原本無異。

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 林恆如

中華民國 114 年 4 月 28 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第30條

幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，亦同。

幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。

毒品危害防制條例第4條

製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣3,000萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1,500萬元以下罰金。

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1,000萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣500萬元以下罰金。

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年以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。

前5項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第9條

- 01 成年人對未成年人販賣毒品或犯前3條之罪者，依各該條項規定
 02 加重其刑至二分之一。
 03 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前3條之罪者，亦同。
 04 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
 05 之法定刑，並加重其刑至二分之一。

06 附表：相關對話紀錄
 07

編號	日期	時間	對話紀錄內容（A：被告；B：員警；C：王莆程）	備註
1	112 年 4 月 12 日	08：42 08：43 08：44 08：45 08：47 08：49 08：51 08：53 08：55 08：58 09：00 09：01 09：04 09：13 09：18 09：26 09：32	A：？？ B：投包還是約？ A：不懂 請說白話文 B：有支援送嗎 A：送什麼？ B：玩很大還有嗎 A：有阿 B：一罐\$ A：1/400 10/3500 B：10/3200 可嗎 A：沒辦法 不好意思 B：支援到哪 A：彰化而已 我不是專門在送的 太多消一些掉而已 B：彰化哪裡 要開趴 A：田尾 你要多少 B：自取當面？ 20/？	① 警 卷 第 22 至 25 頁， 本 院 卷 一 第 67 至 99 頁 ② 被 告 與 員 警 對 話

		09 : 41	A : 7000/看要約田尾哪裡 我叫人家拿過去	
		09 : 46	B : 那如果雲林可以支援嗎 音樂課在那邊	
		09 : 47	A : 雲林哪	
		09 : 48	B : 北港這邊	
		09 : 00	A : 那邊我沒認識的可以跑 你要找那邊的	
		00 : 23	B : 還是雲林哪裡可 我在過去拿 已經約好 音樂課了 怕到時候沒有 就漏氣了	
		10 : 31	A : 你沒東西怎會約好 斗六我才有認識的	
		10 : 33	B : 我這裡有一些但不夠 斗六可以	
		10 : 58	什麼時候方便?	
		11 : 11	A : 她們外送都四點過後才會開始	
		11 : 33	B : 那今天晚上6點半可嗎 或早點以也可以	
		12 : 06	A : 他們是1/400直走的喔 先跟你說一下	
		12 : 07	B : 直走? 比較有感覺?	
		12 : 16	A : 直走意思就是不管你拿多少都是400 除非你拿50才有比較便宜	
		12 : 29	B : 那一樣20就好	

			A：你微信給我 對方起床我叫他 加你跟你聯絡 你們自己約 比較快	
		12：41		
		12：42		
		12：43	B：ID：Godman0000000	
			A：（OK圖片）	
			B：他一樣4點後嗎	
		12：44	A：我直接把你I'd丟給他 他醒 來就會加你	
		12：46		
			B：他幫你外送？	
			A：不是喔 他們自己做的 斗 六那邊的	
		12：47		
			B：好	
		12：51	A：他有加你你在跟他說你要什 麼	
			B：可 感謝	
			A：（OK圖片）	
		12：56	我晚上也要趴 有需要晚上 可聯絡	
		12：57	B：嗨起來 彰化？	
			A：在田中而已 嗨起來	
			B：我也是今晚不然就可以過去 跟你嗨了	
		12：58		
			A：你們幾個人	
			B：5個 3個女	
		12：59	A：我們一男一女而已 I奶女	
			B：下次有機會在約一下 只是 我現在需要調一些 怕不夠	
		13：00		
		13：01	A：行 你們在北港嗨？ 北港 有比較好的汽旅嗎	

	13 : 02	B : 邦妮熊 也沒到很好 還行
		A : 那邊不是不能放音樂 之前
	13 : 04	去過一次裡面蠻簡單的
	13 : 05	B : 常客 嘿啊 要看狀況不然
		嘉義那邊比佛利很讚
	13 : 07	A : 嘉義我只去過御花園跟歐悅
		B : 巷子內ㄟ
	13 : 10	御花園不錯 (讚圖片)
		A : 嘿阿改天可以一起 我東西
	13 : 11	足不會吃你們的
		B : 可
	13 : 15	A : 我朋友加你了微信看一下
	13 : 19	B : 好 (OK圖片)
	13 : 20	沒跑出來
		是摩絲漢堡嗎
		A : 對
	13 : 32	B : 有了
		A : 你跟他講你要什麼 他說你
	13 : 40	回他?
	13 : 53	B : 剛剛有其他人加我不知哪一
	14 : 52	個 跟他聊了 感謝
		A : (OK圖片)
	14 : 57	B : 拍謝你朋友沒回我了
		A : 可能在忙 你剛沒跟他說什麼時候要?
	14 : 58	
	14 : 59	B : 我剛問他今天可不可以 他
	15 : 01	說可之後就沒回了
	16 : 14	A : 應該在忙 你等他一下吧
		B : 賀
	16 : 24	感謝 (讚圖片)

		16:29	在忙嗎 你這個朋友穩ㄟ嗎	
		16:00	A: 什麼意思? B: 有約時間地點了 但感覺他沒什麼回我	
		00:32	A: 喔喔 他不會放管 他不會一直回覆你訊息 你時間快到了跟他說一下	
		16:40	你快到地方再跟他說一下就可	
		16:52	B: 好 這樣就好 不然怕被放管 你今天幾點要嗨阿 A: 8點 B: (讚圖片)	
2	112 年 4 月 18 日 至 4 月 1 9 日	18:18 18:48 18:51 19:39 22:21 22:39 23:59 00:00 00:37	B: 今天又要嗨了唷 A: 對的 B: 你嘉義有門路嗎 A: 有是有 不認識他們不送 B: 想說要在嘉義音樂課 A: 你沒固定配合的? B: 沒有ㄟ都是要音樂課才會問 下禮拜要開課 想說問你看看 如果嘉義那邊沒有的話 我在問看看 A: 了解	① 警 卷 第 22 至 25 頁 , 本 院 卷 一 第 67 至 99 頁 ② 被 告 與 員 警 對 話
3	112 年 4	12:44 13:03	A: 你還有在「營」嗎 C: 有啊	① 警 卷 第 24 頁

	月 12 日	13 : 09	A : 那個什麼野原新之助怎麼說 跟他說沒東西了 Godman0000000這個要東西你 再加他一下 他要20個飲料他 在北港我說你在斗六要過來 斗六拿 他可以 我幫你報價 了一個400 C : 好 他沒敲我阿	② 被 告 與 王 莆 程 對話
		13 : 14	A : 你加他一下 我沒把你的給他	
		13 : 20	C : 不給糖就搗蛋? A : 對 C : 阿他怎麼回我問號 A : 在搞笑嗎 你回他說你不是要 東西 C : 嗯 有喔 A : (OK圖片) 那個野原新之助不是害你被 鎖帳號	
4	112 年 4 月 12 日	13 : 13	C : 我是摩斯漢堡 B : ?	① 警 卷 第 25 至 27 頁
		13 : 19	C : 人家跟我說你要20 B : 嘿 C : 你不是要東西	② 員 警 與 王 莆 程 對話
		13 : 22	B : 1/400嗎 C : 嗯嗯 B : 今天可嗎	
		13 : 27	C : 可 B : 跟他一樣 當面嗎 一樣有玩 很大嗎	

			C：我的是骰子熊	
		13：50	B：也可 只有骰子熊嗎 20有嗎 今晚要音樂課	
		15：10	C：嗯嗯 B：這樣今天晚上6點那邊可以嗎	
		15：17	地點如果在交流道附近綠色隧道那附近可嗎？我從北港過去比較快	
		15：48	C：嗯嗯 你可以在斗六一點嗎 B：那邊不熟 C：斗六明聖宮 B：交流道那邊也比較好離開 C：導航一下 B：還是南聖宮 那邊我知道 有去過幾次	
		15：56	C：好 B：好 你開車嗎 快到了 C：到了等我 B：可 你開什麼車 C：到了再說	
		16：01	B：(OK圖片) C：我到了會跟你說 B：(OK圖片)	
		18：10	到了 C：好 妳在哪 B：紅色的車 停在廣場這裡 C：你要幾個 B：20 C：沒看到你阿	