

臺灣新北地方法院刑事判決

114年度原訴字第60號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官

被 告 彭聖評

選任辯護人 梁水源律師(法扶律師)

被 告 蔡雅琪

選任辯護人 李瑀律師

上列被告等因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴  
(114年度偵字第10787號)，本院判決如下：

主 文

彭聖評共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑參年捌月。

蔡雅琪共同犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑柒年肆月。

扣案之IPHONE 14 PRO手機(IMEI碼：0000000000000000號)壹支  
沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元沒收，於全部或一部不能  
沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、彭聖評與蔡雅琪為夫妻關係，其2人皆知悉依托咪酯為毒品  
危害防制條例第2條第2項第3款(行為時)所列管之第三級  
毒品，依法不得販賣及持有，竟基於共同(原起訴書贅載  
「運輸」應予刪除)販賣第三級毒品之犯意，於民國113年8  
月9日2時前某時許，由蔡雅琪提供其所有之IPHONE 14 PRO  
手機與彭聖評，供彭聖評以通訊軟體FACETIME(下稱FACETI  
ME)帳號disney00000000oo.com作為ID，向謝雯茹兜售第三  
級毒品依托咪酯菸彈(下稱毒品菸彈)。再由蔡雅琪於113  
年8月9日日2時許，以訊息傳送圖片告知毒品菸彈之菸油比  
例後，並依彭聖評指示由蔡雅琪以回覆訊息之方式，向謝雯

01 茹商討買賣毒品菸彈事宜，約定每顆毒品菸彈價金新臺幣  
02 （下同）1,000元、數量共3顆，總價金3,000元，謝雯茹以  
03 匯款之方式，自謝雯茹所有之中國信託銀行帳號000-000000  
04 000000號帳戶匯款3,000元，至蔡雅琪所有之中國信託銀行  
05 帳號000-000000000000號帳戶內。待價金付清，彭聖評、蔡  
06 雅琪即以LALAMOVE運送之方式，將前開謝雯茹購買之第三級  
07 毒品即依托咪酯毒品菸彈3顆，自其2人位在桃園市○○區○  
08 ○路0段000號2樓之住處，送至謝雯茹指定之處所新北市○  
09 ○區○○街00號，供謝雯茹施用前開毒品菸彈。嗣經警察勘  
10 察謝雯茹手機，而悉上情。

11 二、案經臺北市政府警察局文山分局報告臺灣新北地方檢察署檢  
12 察官偵查起訴。

13 理 由

14 一、證據能力：

15 (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  
16 條之1至之4等4條規定，而經當事人於審判程序同意作為證  
17 據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適  
18 當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證  
19 據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而  
20 未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法  
21 第159條之5定有明文。本判決所引下列供述證據，檢察官、  
22 被告彭聖評、蔡雅琪及其等辯護人於本院準備程序、審理  
23 時，均表示同意、不爭執作為證據（見本院卷第151、238-2  
24 42頁），本院審酌相關言詞陳述或書面陳述作成時之情況，  
25 並無違法不當之情形或證明力明顯過低之瑕疵，依刑事訴訟  
26 法第159條之5規定，認均有證據能力。

27 (二)其餘資以認定本案犯罪事實之非供述證據，經查無違反法定  
28 程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，均應  
29 具有證據能力。

30 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

31 (一)被告彭聖評部分：

01 1.前揭事實，業據被告彭聖評於偵查中及本院審理時均坦承不  
02 諱（見偵卷第8-9、10-11、129-133頁，本院卷第149-150、  
03 242頁），核與證人即購毒者謝雯茹於警、偵訊所述向被告  
04 等購買毒品之情節相符（見他卷第52-53、83-87、116-117  
05 頁）。且被告彭聖評於上開時間，確曾以被告蔡雅琪所有之  
06 IPHONE 14 PRO手機內FACETIME，與證人謝雯茹聯絡毒品交  
07 易事宜，亦有證人謝雯茹手機與帳號disney00000000oo.com  
08 之對話紀錄（見他卷第41-46頁）在卷可稽。觀諸該對話紀  
09 錄內容可知，被告彭聖評與證人謝雯茹間聯絡均無庸表明具  
10 體事由，或以「我們是1開8 純白色粉末狀 然後我們的油比  
11 例1:3」、「30000」、「芒果跟哈密瓜」等語交談，顯見彼  
12 此聯絡目的為何早有默契，並使用暗語溝通，足徵被告彭聖  
13 評與證人謝雯茹間前述所稱毒品菸彈交易過程確有所據。

14 2.此外，並有臺北市政府警察局文山第二分局搜索扣押筆錄暨  
15 扣押物品目錄表（證人謝雯茹）、臺北市政府警察局文山第  
16 二分局113年10月20日員警偵查報告、被告蔡雅琪所有之中  
17 國信託銀行帳號000-000000000000號帳戶交易明細資料、LA  
18 LAMOVE用戶資料、證人謝雯茹所有之手機FACETIME通話紀錄  
19 翻拍照片（見他卷第2-6、20-40、65-67、103、119頁）、  
20 臺北市政府警察局文山第二分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目  
21 錄表（被告彭聖評、蔡雅琪）、臺北市政府警察局文山第二  
22 分局數位鑑識報告（見偵卷第40-42、148-151頁）及臺北市  
23 政府警察局文山第二分局114年9月30日北市警文二分刑字第  
24 1143008600號函（見本院卷第85頁）等件在卷可稽。基上，  
25 足徵被告彭聖評之前揭任意性自白，核與客觀事實相符，堪  
26 以採信。

27 (二)被告蔡雅琪部分：

28 訊據被告蔡雅琪固坦承其與彭聖評為夫妻關係，彭聖評於11  
29 3年8月9日2時前某時許，以其所有之IPHONE 14 PRO手機內F  
30 ACETIME帳號disney00000000oo.com作為ID，與謝雯茹聯  
31 繫，過程中其曾依彭聖評之要求協助傳送案涉毒品交易相關

01 之訊息予謝雯茹（即對話紀錄中冠以「我老公說」之訊息內  
02 容）。彭聖評與謝雯茹約定每顆毒品菸彈價金1,000元、數  
03 量共3顆，總價金3,000元，謝雯茹以匯款之方式，自謝雯茹  
04 所有之中國信託銀行帳號000-000000000000號帳戶匯款3,00  
05 0元，至其所有之中國信託銀行帳號000-000000000000號帳  
06 戶內。嗣彭聖評將前開謝雯茹購買之毒品菸彈3顆，以LALAM  
07 OVE運送之方式，自其2人位在桃園市○○區○○路0段000號  
08 2樓之住處，送至謝雯茹指定之處所新北市○○區○○街00  
09 號等事實；惟矢口否認有何販賣第三級毒品等犯行，先辯  
10 稱：傳訊息不是我打的字，「我老公說補兩顆給你們，不用  
11 退回來」，不是我傳的等語（見偵卷第135-136頁）；後改  
12 辯稱：我認為是一般菸彈，我沒有跟謝雯茹用FACETIME通  
13 話，我借帳號給彭聖評用，我不知道是賣有依托咪酯成分的  
14 菸彈，我以為只是菸的成分，彭聖評跟我說只是一般菸，叫  
15 LALAMOVE我沒有參與，「我老公說補兩顆給你們、不用退回  
16 來」是我傳的，剩下的訊息都是彭聖評傳的等語（見本院卷  
17 第242頁）。辯護人為其辯護稱：被告蔡雅琪的配偶彭聖評  
18 剛服刑完畢，沒有自己的手機、帳戶，都與被告蔡雅琪共  
19 用，蔡雅琪認知他們當時沒有接觸依托咪酯毒品菸彈，他們  
20 只抽普通電子菸，蔡雅琪回覆內容沒有認知彭聖評賣依托咪  
21 酯菸彈，關於「我老公說」才是蔡雅琪過程中替彭聖評講，  
22 「我老公補兩顆給你們」可能是發現裡面沒有尼古丁成分無  
23 法解菸癮，蔡雅琪沒有犯意聯絡，她的分擔行為不是在認知  
24 販毒的情況而為，證人謝雯茹不能確定是跟蔡雅琪講電話，  
25 她當時記憶不清楚，蔡雅琪是傳播小姐的控台，謝雯茹是傳  
26 播小姐，會不會謝雯茹把控台派託關係跟她買賣本案毒品菸  
27 彈關係弄混，彭聖評販賣的毒品菸彈3顆有沒有毒品成分，  
28 謝雯茹說2顆抽了沒有感覺，然後1顆直接丟掉，沒有辦法證  
29 明客觀上確實有毒品成分被販售。即便認為謝雯茹或有些微  
30 施用喪屍菸彈反應，但本案毒品沒有扣案，依托咪酯、美托  
31 咪酯、異丙帕酯於113年8月立法管制成第三級毒品，在本案

01 犯罪時間前，正丙帕酯是114年5月16日才公布生效，列管為  
02 第二級毒品，不能夠排除會不會是正丙帕酯，如果是正丙帕  
03 酯當時根本沒有列管，充其量是藥事法問題，被告蔡雅琪涉  
04 犯販賣毒品應為無罪諭知等語（見本院卷第163-172、245-2  
05 47頁）。經查：

- 06 1.上開蔡雅琪與彭聖評為夫妻關係，彭聖評於113年8月9日2時  
07 前某時許，以蔡雅琪所有之IPHONE 14 PRO手機內FACETIME  
08 帳號disney00000000oo.com作為ID，與謝雯茹聯繫，過程中  
09 其曾依彭聖評之要求協助傳送案涉毒品交易相關之訊息予謝  
10 雯茹（即對話紀錄中冠以「我老公說」之訊息內容）。彭聖  
11 評與謝雯茹約定每顆毒品菸彈價金1,000元、數量共3顆，總  
12 價金3,000元，謝雯茹以匯款之方式，自謝雯茹所有之中國  
13 信託銀行帳號000-000000000000號帳戶匯款3,000元，至其  
14 所有之中國信託銀行帳號000-000000000000號帳戶內。嗣彭  
15 聖評將前開謝雯茹購買之毒品菸彈3顆，以LALAMOVE運送之  
16 方式，自其2人位在桃園市○○區○○路0段000號2樓之住  
17 處，送至謝雯茹指定之處所新北市○○區○○街00號等事  
18 實，業據被告蔡雅琪於本院審理時供承在卷（見本院卷第14  
19 9-150、242頁），核與證人即被告彭聖評、證人謝雯茹於偵  
20 查中之證述（見他卷第52-53、83-87、116-117頁，偵卷第8  
21 -9、10-11、129-133頁）大致相符。此外，並有被告蔡雅琪  
22 所有之中國信託銀行帳號000-000000000000號帳戶交易明細  
23 資料、臺北市政府警察局文山第二分局113年10月20日員警  
24 偵查報告、證人謝雯茹手機與帳號disney00000000oo.com間  
25 對話紀錄、臺北市政府警察局文山第二分局搜索扣押筆錄暨  
26 扣押物品目錄表（證人謝雯茹）、LALAMOVE用戶資料（證人  
27 謝雯茹）、證人謝雯茹所有之手機FACETIME通話紀錄翻拍照  
28 片（見他卷第2-6、20-40、41-46、47、65-67、103、119  
29 頁）、臺北市政府警察局文山第二分局搜索扣押物品目錄表  
30 暨扣案物（被告彭聖評、蔡雅琪）、臺北市政府警察局文山  
31 第二分局數位鑑識報告（見偵卷第40-42、148-151頁）及臺

北市政府警察局文山第二分局114年9月30日北市警文二分局  
字第1143008600號函（見本院卷第85頁）等件在卷可稽。是  
此部分事實，首堪認定。

2.按刑法關於正犯、從犯之區別，係以其主觀之犯意及客觀之  
犯行為標準，凡以自己犯罪之意思而參與犯罪，無論其所參  
與者是否犯罪構成要件之行為，皆為正犯，其以幫助他人犯  
罪之意思而參與犯罪，其所參與者，苟係犯罪構成要件之行  
為，亦為正犯，必以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪，其所  
參與者又為犯罪構成要件以外之行為，始為幫助犯。就販賣  
毒品而言，舉凡看貨、議價、洽定交易時地、收款、交貨等  
作為，皆屬販賣毒品構成要件事實之部分行為。如行為人主  
觀上明知他人從事販賣毒品之行為，客觀上為他人看貨、議  
價、送貨、收款等屬於販賣毒品罪構成要件事實之部分行  
為，即係分擔實行犯罪行為，無論是否基於幫助販賣之意  
思，自應負共同販賣毒品之罪責，不能僅評價為販賣毒品罪  
之幫助犯（最高法院106年度台上字第1130號判決意旨參  
照）。再按行為人所參與的客觀作為，倘係構成犯罪要件以  
「內」者，屬共同正犯。舉販賣行為為例，凡是洽談買賣條  
件、運送貨品、收取價金，依社會通念，乃構成賣方整體販  
賣行為的一部分，故祇要有一於此，就已該當。因此，替賣  
方接聽電話、約定交易量價、地點、跑腿送貨、收款轉交，  
既然認知內容、用意而參與交易的客觀作為，則無論有無共  
同犯罪之主觀意思，當然仍應成立賣方的共同正犯，不容以  
僅為居間促成買賣而混淆、飾卸（最高法院105年度台上字  
第183號判決意旨參照）。

3.被告蔡雅琪於本案係販賣第三級毒品菸彈之共同正犯，析述  
如下：

(1)證人謝雯茹於警詢證稱：我於113年8月9日上午2時接獲到對  
方丟販毒廣告給我，我就和他們約定以匯款3,000元到中信  
帳戶帳號000-000000000000號的方式，然後他們再用LALAMO  
VE外送平台從桃園市○○區○○路000號運送到我家旁邊巷

子全家（新北市○○區○○街00號），我確實有收到毒品菸彈3個，抽2個，覺得不夠濃，（剩）1個丟掉了，我有對方電話0000000000號，我知道對方是女生控臺等語（見他卷第52-53頁）。於偵訊具結證稱：我於113年8月9日有以3,000元購買含有依托咪酯（毒品）菸彈3顆，1顆大約2、3,000元，對方便宜賣，我用手機FACETIME傳訊息跟賣家聯繫，對方稱「我們是1開8 純白色扮末狀」、「我們油比例是1：3」，「芒果跟哈密瓜」是他們會加一些水果調味劑，「3萬」是指拿整罐的就3萬元，我施用2顆，我覺得太弱了，所以（剩）另1顆沒吃就丟掉了，太弱是指沒有發抖，我跟對方說效果沒很強，他就說要拿別廠商的（毒品）菸彈給我試，對方有傳送1個依托咪酯菸彈照片，我有跟賣家通過話，是女生，LALAMOVE是我幫他叫的等語（見他卷第83-87、116-117頁）。證人謝雯茹上開證述就本案毒品菸彈交易之種類、數量、金額、時間、地點等情，證述明確、詳細且內容前後一致，被告蔡雅琪與證人謝雯茹亦無仇怨，且經具結，證人謝雯茹時無甘冒偽證刑法之風險，虛偽構陷、誣指被告蔡雅琪之動機與可能。證人謝雯茹上開證述內容，應堪以採信。足認其向被告2人購得之毒品菸彈確含依托咪酯成分無誤，至多僅是濃度較低，無從認係完全不含任何毒品成分。

(2)觀諸被告蔡雅琪手機內與證人謝雯茹之對話紀錄顯示略以：帳號disney00000000oo.com（蔡雅琪否認是其傳送部分稱賣家）：（顯示時間8月9日上午2時）「我們是1開8 純白色粉末狀」、「然後我們油比例是1:3」、「30000」、「芒果跟哈密瓜」、賣家：「我老公叫我傳這段給你」、謝雯茹：「先來3顆試試看 怎麼算」、賣家：「你說你拿1000就一樣給妳1000」、「可是可能要麻煩自取」、謝雯茹：「地址」、「可不可以拉拉」、「我們車錢自己出」、「我們可以匯款 幫我們叫拉拉」、賣家：「我真的沒有用過拉拉」、謝雯茹：「還是我們叫」、「帳號」、「你們要包

01 好」、賣家：「好」、「你們叫」、謝雯茹：「3顆3000  
02 嗎」、賣家：「Ok」、謝雯茹：傳送匯款交易成功截圖1張  
03 「查收」、賣家：「收到」、（顯示時間8月9日上午3時57  
04 分）謝雯茹：「如何」、賣家：「同一個廠商出來的」、  
05 「不然我明天拿別的口味的給你試」、謝雯茹：「我們還剩  
06 很多」、蔡雅琪：「我老公（彭聖評）說補兩顆給你們」、  
07 「不用退回來」、謝雯茹：「那在（應係「再」誤繕）沒感  
08 覺怎麼辦？」、賣家：「不會沒感覺吧 補的是你昨天抽  
09 的」、「一模一樣的東西」等情，此有證人謝雯茹手機與帳  
10 號disney00000000oo.com間對話紀錄（見他卷第41-46頁）  
11 在卷可參。足資佐證證人謝雯茹上開證詞所言實在。上開對  
12 話紀錄中「我老公（彭聖評）叫我傳這段給你」，可見係被  
13 告蔡雅琪瀏覽、知悉此段即「我們是1開8 純白色粉末  
14 狀」、「然後我們油比例是1:3」、「30000」、「芒果跟哈  
15 密瓜」之訊息內容後傳送。亦顯見上開傳訊息多用「我們」  
16 複數人為主詞，應係被告彭聖評、蔡雅琪2人，且訊息傳送  
17 時間密接，被告2人與證人謝雯茹互有彼此電話號碼，應足  
18 資佐證係被告蔡雅琪受被告彭聖評指示，再由被告蔡雅琪傳  
19 送販賣毒品菸彈交易相關訊息，並與證人謝雯茹通話，實為  
20 合理。再依上開對話中，被告蔡雅琪及彭聖評在同空間，被  
21 告蔡雅琪多次傳達被告彭聖評表示毒品交易之品質、數量及  
22 價格等意思，益徵被告蔡雅琪係獲得被告彭聖評之指示而共  
23 同進行毒品交易，並與證人謝雯茹達成毒品交易之意思表示  
24 合致，被告蔡雅琪於本案毒品交易乃不可或缺之重要角色，  
25 足信被告蔡雅琪係與被告彭聖評基於販賣毒品菸彈之犯意聯  
26 絡，堪已認定。

27 (3)被告彭聖評證稱：我交付給謝雯茹的確實是依托咪酯（毒  
28 品）菸彈，謝雯茹要問蔡雅琪東西，打FACETIME過來後有開  
29 擴音，謝雯茹有說菸彈等語（見偵卷第130-132頁）。被告  
30 蔡雅琪亦自陳：IPHONE 14 PRO手機是我單獨使用，該手機  
31 是我所有等語（見本院卷第149頁）。參以證人謝雯茹購買

毒品菸彈3顆之價金共3,000元，係匯入蔡雅琪所有之中國信託銀行帳號000-000000000000號帳戶內，此有被告蔡雅琪所有之中國信託銀行帳號000-000000000000號帳戶交易明細資料（見他卷第20-40頁）在卷可考。被告蔡雅琪有向證人謝雯茹傳送毒品菸彈交易相關訊息，已如前述，其既持用上開手機，自能瀏覽、觀看完整之對話紀錄及通話紀錄內容，被告蔡雅琪當知悉上開對話內容係販賣毒品菸彈商談事宜；且應知悉證人謝雯茹所匯款項之來源原因係販賣毒品菸彈之對價等情，自不可能推諉為全然不知。綜觀上開證人謝雯茹證述、對話紀錄及被告蔡雅琪之帳戶交易明細等事證，足認被告蔡雅琪親自與證人謝雯茹洽談販毒細節，並意思表示合致如事實欄所示之毒品菸彈買賣條件、約定交易數量、價格、時間、地點等情，參與程度甚深，依上開判決意旨，該當販賣毒品之客觀構成要件行為，應堪認定。且被告蔡雅琪主觀上明知其與被告彭聖評販賣毒品菸彈予證人謝雯茹，其既然認知內容、用意而仍參與交易的客觀構成要件作為，就本案販賣毒品菸彈犯行，有犯意聯絡及行為分擔，自應成立共同正犯，至為明確。是以，被告蔡雅琪既與被告彭聖評共同販賣，其等分工模式係由被告彭聖評出貨毒品菸彈，以由被告蔡雅琪依被告彭聖評指示傳送、回覆訊息之方式，與證人謝雯茹共同洽談毒品菸彈交易事宜，並將被告蔡雅琪之上開金融帳戶用以收取販毒價金等情，核與上開客觀事證相符，堪以認定。

4.被告蔡雅琪及其辯護人雖以前揭情詞置辯；惟查：

- (1)被告蔡雅琪於偵查中先辯稱：傳訊息不是我打的字，「我老公說補兩顆給你們 不用退回來」，不是我傳的云云；於本院審理時改辯稱：「我老公說補兩顆給你們 不用退回來」是我傳的等語。辯詞前後矛盾、不一致，已顯情虛。又證人謝雯茹未指定向被告蔡雅琪購買毒品菸彈，且上開對話紀錄提及「我老公」，被告彭聖評亦供稱：當初謝雯茹留FACETIME有跟蔡雅琪通到電話，所以我才跟謝雯茹說有FACETIME，

01 謝雯茹說要問蔡雅琪東西，打FACETIME過來後有開擴音，謝  
02 雯茹有說菸彈，我才把電話拿過來，並跟謝雯茹說我問完之  
03 後我再叫蔡雅琪傳訊息給你（謝雯茹）等語（見偵卷第132-  
04 133頁），復依證人謝雯茹上開證述渠知道交易對象係是女  
05 生，有與女生通話等語，縱被告彭聖評使用被告蔡雅琪之手  
06 機聯繫販毒事宜，實無需模仿被告蔡雅琪語氣或假裝其是蔡  
07 雅琪，被告蔡雅琪辯稱除「我老公說補兩顆給你們」、「不  
08 用退回來」以外，其餘均是被告彭聖評模仿其語氣傳訊息云  
09 云，實屬無稽。

10 (2)被告彭聖評已明確證稱：我交付給謝雯茹的確實是依托咪酯  
11 （毒品）菸彈等語（見偵卷第130-131頁），核與證人謝雯  
12 茹前開證述相符，堪認應係含有依托咪酯成分菸彈無誤。辯  
13 護人辯稱本案毒品菸彈非依托咪酯成分云云，實不可採。

14 (3)一般菸彈縱不能公開販售，然被告蔡雅琪既自陳亦會施用一  
15 般菸彈，則應知悉一般菸彈之市價價格無需高達1顆1,000元  
16 至3,000元或1罐3萬元。故被告蔡雅琪看見本案菸彈3顆售價  
17 遠高於市價達3,000元，應知悉非一般菸彈而係毒品菸彈。

18 (4)同前所述，可見被告彭聖評自知其持有、施用者確係依托咪  
19 酯毒品菸彈無誤，但其嫌棄施用該等毒品菸彈較沒感覺，因  
20 而想轉手售出賺價差，然不能以該等毒品菸彈濃度較低遽認  
21 無毒品成分。且倘係一般菸彈更無需因毒品成分濃度不夠而  
22 需要補之問題，被告等既能輕易補貨毒品菸彈給買家，可見  
23 其等持有毒品菸彈數量非少，而非辯護人所稱被告2人僅抽  
24 一般菸彈云云。辯護人稱證人謝雯茹把控台派託關係跟她買  
25 賣本案毒品菸彈關係弄混，亦僅係臆測之詞，證人謝雯茹已  
26 證述明確如前。

27 (5)證人謝雯茹處扣案菸彈雖有驗出異丙帕酯成分，此有交通部  
28 民用航空局航空醫務中心113年10月30日航藥鑑字第0000000  
29 號鑑定書（見偵卷第82頁），但謝雯茹已證述向被告2人所  
30 購買之菸彈已抽完或丟棄，亦如前述，然謝雯茹之菸彈來源  
31 容有多端，非謂均為相同成分，無從遽此認其向被告2人購

01 得之菸彈不含依托咪酯成分。故被告蔡雅琪及其辯護人所  
02 辯，實均無可採。

03 (三)按販毒之人，不論大、小盤商、零售，甚或臨時起意偶一為  
04 之者，莫不意圖營利，而所稱「營利」，本非限於現實金錢  
05 之授受以賺取價差一端，倘行為人販入或賣出毒品，主觀上  
06 係出於為自己計算而獲取利益之意思，客觀上不論係採減量  
07 分裝、添加他物稀釋毒品純度後販出，或大量購入以享有折  
08 扣或贈品等方式為之，因行為人均可藉此販賣行為以獲取利  
09 益，故仍與販賣之要件無悖。再者，販賣毒品乃違法行為，  
10 交易雙方類皆以隱匿秘密之方式而為，且毒品無公定價格，  
11 每次購買價量，隨時可能依雙方關係深淺、資力、需求量及  
12 對行情之認知、來源是否充裕、購買者被查獲時供述來源對  
13 象之可能性風險等因素之評估，因而異其標準，機動調整，  
14 非可一概而論。販賣毒品之利潤所得，除經坦承犯行或價量  
15 俱屬明確者外，本難查得實情，是以除非別有積極事證，足  
16 認係以同一價量委託代買、轉售或無償贈與，確未牟利以  
17 外，尚難執此遽認非法販賣毒品之證據尚有不足（最高法院  
18 97年度台上字第1012號、第3557號判決意旨參見）。查，依  
19 托咪酯毒品菸彈戕害國民身心健康，危害匪淺，向為政府屬  
20 法查緝之目標，且交易價格昂貴，而觀諸被告2人與本件購  
21 買毒品之藥腳謝雯茹間欠缺至親或密友關係等情，苟無不法  
22 利得，被告2人自無可能甘冒遭查緝法辦重刑之風險，而平  
23 白無端分贈、轉讓毒品菸彈予證人謝雯茹。參以被告彭聖評  
24 於本院準備程序自承：我販賣毒品菸彈3顆3,000元可賺取50  
25 0元等語（見本院卷第242頁），因此足認被告2人主觀上確  
26 係基於營利意圖而販賣第三級毒品依托咪酯毒品菸彈一節甚  
27 明。

28 (四)綜上所述，堪認被告彭聖評上開任意性自白，核與客觀事實  
29 相符，堪以採信。被告蔡雅琪及其辯護人所辯，均屬被告蔡  
30 雅琪臨訟卸責之詞，均不足採。從而，本件事證已屬明確，  
31 被告彭聖評、蔡雅琪販賣第三級毒品犯行，均堪以認定，應

01 依法論科。

02 三、論罪科刑：

03 (一)查被告2人行為時，依托咪酯係毒品危害防制條例第2條第2  
04 項第3款所定之第三級毒品，依法不得販賣及持有。是核被  
05 告2人所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第  
06 三級毒品罪。又被告2人販賣前為販賣而持有依托咪酯毒品  
07 菸彈，係意圖販賣而持有依托咪酯之低度行為，為販賣依托  
08 咪酯毒品菸彈之高度行為所吸收，不另論罪。公訴意旨認被  
09 告2人均以一行為觸犯數罪名，均應從一重論以販賣第三級  
10 毒品罪處斷，然被告2人並無運輸毒品行為，公訴意旨容有  
11 誤會，併予敘明。

12 (二)被告彭聖評、蔡雅琪就本案犯行，有犯意聯絡及行為分擔，  
13 均應論以共同正犯。

14 (三)刑之減輕：

15 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  
16 罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。查，被告彭聖  
17 評所為之販賣第三級毒品犯行，於偵查及本院審理中均自白  
18 犯罪，業如前述，依毒品危害防制條例第17條第2項規定，  
19 減輕其刑。

20 2.辯護人雖為被告彭聖評主張：依刑法第59條減輕其刑等語；  
21 惟按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪另有特殊原因或  
22 情狀，在客觀上足以引起一般同情，而確可憫恕者，認為即  
23 予宣告法定低度刑期，猶嫌過重者，或因立法至嚴，確有情  
24 輕法重之情形，始有其適用（最高法院105年度台上字第262  
25 5號、105年度台上字第2551號判決意旨參照）。查，被告彭  
26 聖評所犯販賣第三級毒品罪，業經依毒品危害防制條例第17  
27 條第2項減輕其刑，其所犯販賣第三級毒品罪可量處之最低  
28 刑度為有期徒刑3年6月。審酌被告彭聖評販賣第三級毒品依  
29 托咪酯毒品菸彈3顆、對價達3,000元，數量及金額均非微，  
30 犯罪情節甚重，並參諸被告彭聖評本案犯行所造成毒品擴  
31 散、國民健康、社會治安等危害，顯無在客觀上足以引起一

01 般同情，而確可憫恕，且無情輕法重之憾，當均無援引刑法  
02 第59條之規定減輕其刑之餘地。辯護人上開主張，自難憑  
03 採。

04 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告彭聖評於本案發生前有  
05 毀損、妨害自由及多次詐欺等案件之前科紀錄，且於假釋付  
06 保護管束觀護期間再犯本案，素行不佳；審酌被告蔡雅琪於  
07 本案發生前無經法院論罪科刑之前科紀錄，素行尚可，有其  
08 等法院前案紀錄表1份附卷可參。被告2人正值青年，非無謀  
09 生能力，卻不思勉力工作，竟無視我國嚴厲管制毒品之刑事  
10 政策，販賣毒品菸彈牟利，所得共3,000元，販賣對象為1  
11 人，數量3顆，共1次，對於毒品擴散、國民健康、社會治安  
12 危害甚重，所為實均不可取，應予嚴懲。兼衡被告彭聖評始  
13 終坦承認罪，犯後態度尚可；被告蔡雅琪始終矢口否認犯  
14 罪，飾詞狡辯，毫無悔意，徒耗司法資源，犯後態度惡質。  
15 並考量被告2人自陳之職業、教育程度為及家庭經濟生活狀  
16 況（見本院審判筆錄）等一切情狀，分別量處如主文欄所示  
17 之刑，以資懲儆。

#### 18 四、沒收：

##### 19 (一)犯罪所用之物：

20 1.按刑法第38條第2項規定：供犯罪所用、犯罪預備之物或犯  
21 罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之。但有特別規定  
22 者，依其規定。又按毒品危害防制條例第19條第1項規定：  
23 犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之  
24 罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒  
25 收之。就「供犯罪所用之物」另規定「不問屬於犯罪行為人  
26 與否，均沒收之」，採絕對義務沒收原則，設有特別規定，  
27 自應依刑法第38條第2項但書，優先適用毒品危害防制條例  
28 第19條第1項宣告沒收。另按共同犯罪行為人若同時起訴，  
29 只需分別對各行為人宣告沒收、追徵其所有之犯罪工具，即  
30 足達預防、遏止犯罪及禁止犯罪行為人財產權濫用之立法目  
31 的，無庸對同案其他共同正犯併諭知沒收、追徵非其所有之

01 犯罪工具（最高法院108年度台上字第3573號判決意旨參  
02 照）。

03 2.查，扣案之IPHONE 14 PRO手機（IMEI碼：0000000000000000  
04 號）1支，為被告蔡雅琪所有（見本院卷第149頁），且係供  
05 被告等犯本案所用以聯絡販毒事宜之物，業據被告彭聖評、  
06 蔡雅琪供承在卷（見本院卷第150頁），應依毒品危害防制  
07 條例第19條第1項規定，在被告等所犯販賣第三級毒品罪之  
08 主文項下宣告沒收之。

09 (二)犯罪所得：

10 1.按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，於全部或一部不  
11 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  
12 項前段、第3項分別定有明文。

13 2.查，被告等於本案販賣第三級毒品所得之財物，為3,000  
14 元，屬其等犯罪所得之財物，且為被告等所取得，雖未扣  
15 案，揆諸前揭說明，依刑法第38條之1第1項、第3項規定，  
16 應對被告等宣告沒收上開販毒所得價金，並於全部或一部不  
17 能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

18 (三)至其餘扣案之物，尚乏證據證明與被告等本案犯行有關，或  
19 係供本案犯罪所用、犯罪預備之物或因犯罪所生之物，亦無  
20 證據證明係被告因本案犯罪所得之物，爰均不予宣告沒收，  
21 附此敘明。

22 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

23 本案經檢察官洪榮甫、陳致廷提起公訴，檢察官陳璿伊到庭執行  
24 職務。

25 中 華 民 國 115 年 7 月 28 日

26 刑事第二十一庭審判長法官 王國耀

27 法官 呂子平

28 法官 沈婷勻

29 上列正本證明與原本無異。

30 如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提  
31 出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理

01 由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送  
02 上級法院」。

03 書記官 黃定程

04 中 華 民 國 115 年 7 月 31 日

05 附錄本判決論罪科刑法條全文：

06 毒品危害防制條例第4條

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

09 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  
10 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

15 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  
16 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

17 前五項之未遂犯罰之。