

臺灣臺中地方法院刑事判決

114年度訴字第1291號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被 告 紀朝明

指定辯護人 宋豐浚律師

被 告 張玉珍

指定辯護人 王妤文律師

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（114年度偵字第20577號），本院判決如下：

主 文

紀朝明共同販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑貳年貳月。扣案如附表編號1至2所示之物，均沒收。

張玉珍共同販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑貳年。緩刑伍年，並應於本判決確定之日起壹年內向公庫支付新臺幣伍萬元，及參加臺灣臺中地方檢察署舉辦之法治教育參場次。緩刑期間付保護管束。扣案如附表編號1所示之物沒收。

犯罪事實

一、紀朝明、張玉珍均明知愷他命屬毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，不得非法持有、販賣，竟共同意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意聯絡，由紀朝明於民國114年4月16日2時許，利用社群軟體X（暱稱「阿嬪的芭比娃娃營(圖示)中南部」）刊登內容為「滿滿的正能量」文字並附帶毒品照片之文章；復於同日13時34分，再刊登內容為「開放點菜營(圖示)馬上取貨的目前不接單 讓我有準備的時間(拜託圖示)」文字之文章等暗示販賣毒品廣告

01 訊息，以吸引買家與之交易，而著手於販賣第三級毒品。適
02 員警執行網路巡邏發現上開訊息，即喬裝為買家與紀朝明聯
03 繫碰面進行毒品交易，雙方約定以新臺幣（下同）8000元之
04 價格，交易第三級毒品愷他命8公克。俟於同日19時30分
05 許，紀朝明駕駛牌照號碼3026-QL號自小客車搭載張玉珍至
06 臺中市○里區○○路0段000號「台糖加油站月眉店」旁約50
07 公尺處，先由張玉珍下車確定喬裝為買家之員警停放車輛之
08 位置，再由紀朝明下車與喬裝買家之員警前往上揭加油站之
09 無障礙廁所進行交易，紀朝明確認交易金額後，向在廁所門
10 口把風之張玉珍拿取愷他命2包，轉交喬裝買家之員警，待
11 紀朝明與喬裝買家之員警走出廁所時，員警當場表明身分並
12 以現行犯逮捕而販賣未遂，並扣得如附表所示之物。

13 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
14 察官偵查起訴。

15 理 由

16 壹、證據能力：

17 一、按刑法上所謂警員之陷害教唆，係指行為人原無犯罪的意思，
18 純因具有司法警察權者之設計誘陷，以唆使其萌生犯
19 意，待其形式上符合著手於犯罪行為的實行時，再予逮捕者
20 而言。此種「陷害教唆」，因行為人原無犯罪的意思，具有
21 司法警察權者復伺機逮捕，係以不正當手段入人於罪，尚難
22 遽認被陷害教唆者成立犯罪。至於刑事偵查技術上所謂之
23 「釣魚」者，則指對於原已犯罪或具有犯罪故意的人，司法
24 警察於獲悉後為取得證據，以設計引誘的方式，佯與之為對
25 合行為，使其暴露犯罪事證，待其著手於犯罪行為的實行
26 時，予以逮捕、偵辦者而言。此種「釣魚」，因屬偵查犯罪
27 技巧的範疇，並未違反憲法對於基本人權之保障，且於公共
28 利益之維護有其必要性，故所蒐集之證據資料，自可具有證
29 據能力（最高法院107年度台上字第2233號判決參照）。經
30 查，被告紀朝明、張玉珍既先利用社群軟體對不特定人散布
31 隱喻販賣第三級毒品之訊息，繼而與佯裝洽購毒品之員警磋

01 商而達成交易毒品約定，被告等再前往約定交易地點進行交
02 易，足認被告等原已具有意圖營利而販賣第三級毒品之犯
03 意，方經員警運用設計引誘之技巧，使被告等暴露犯罪事證
04 而加以逮捕偵辦，揆諸前開說明，以此方式取得之證據，應
05 有證據能力。

06 二、本案以下所引用具傳聞證據性質之供述證據，被告等及渠等
07 之辯護人、檢察官於本院言詞辯論終結前均未爭執其證據能
08 力，且本院審酌前開證據作成時之情況及證據取得過程等
09 節，並無非出於任意性、不正取供或其他違法不當情事，且
10 客觀上亦無顯不可信之情況，復經本院於審判期日就上開證
11 據依法進行調查、辯論，是依刑事訴訟法第159條之5規定，
12 均有證據能力。

13 三、又本院以下所引用之非供述證據，均與本件事實具有自然關
14 聯性，且核屬書證、物證性質，又查無事證足認有違背法定
15 程式或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，復經本院依
16 刑事訴訟法第164條、第165條踐行物證、書證之調查程序，
17 亦堪認均有證據能力。

18 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

19 一、被告紀朝明於警詢、偵訊及本院準備程序、審理時對上開犯
20 罪事實坦承不諱（見偵卷第34至36頁、第132至133頁、第16
21 4頁；本院卷第100頁、第144頁）；被告張玉珍於警詢、偵
22 訊及本院準備程序、審理時對上開犯罪事實坦承不諱（見偵
23 卷第42至44頁、第136頁、第164頁；本院卷第100頁、第144
24 頁），且有(1)社群軟體X暱稱「阿嬪的芭比娃娃 營(圖示)
25 中 南 部」貼文及喬裝買家之員警與暱稱「阿嬪的芭比娃娃
26 營(圖示) 中 南 部」對話紀錄（見偵卷第95至111頁）、員
27 警職務報告（見偵卷第29至30頁）；(2)新北市政府警察局新
28 莊分局搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表（見偵卷第55至59
29 頁）、查獲現場及扣押物品相片（見偵卷第87至95頁）、牌
30 照號碼3026-QL號自小客車車輛詳細資料報表（見偵卷第115
31 頁）、臺北榮民總醫院114年5月15日北榮毒鑑字第AG192號

毒品成分鑑定書、臺北榮民總醫院114年5月29日北榮毒鑑字第AG192-Q號毒品成分鑑定書（見偵卷第187至189頁）在卷可參及如附表所示之物扣案可佐，綜上，被告等之自白應可採信。

二、按販賣毒品之所謂販賣行為，須行為人主觀上有營利意圖，且客觀上有販入或賣出毒品行為，即足構成，至於實際上是是否已經獲利，則非所問；必也始終無營利之意思，而以原價或低於原價有償讓與他人，方難謂為販賣行為，而僅得以轉讓罪論處（最高法院93年度台上字第1651號判決要旨參照）。又毒品危害防制條例所處罰之「販賣」毒品罪，所著重者為在主觀上有藉以牟利之惡性，及對毒品之擴散具有較有償或無償轉讓行為更嚴重之危害性，被告「營利」之意圖係從客觀之社會環境、情況及證人、物證等資料，依據證據法則綜合研判認定；且毒品均量微價高，依一般社會通念以觀，販賣行為在通常情形下均係以牟利為其主要誘因及目的。並無二致。查本件毒品交易屬有償行為，被告等係親自與員警磋商交易、前往特定約定地點交付毒品，苟被告等無利潤可圖，衡情應無甘冒遭查緝法辦之風險及舟車勞頓往來奔波之辛勞，而交付毒品予喬裝員警之理。參以被告紀朝明於本院準備程序供稱：本次販賣好處2000元左右等語（見本院卷第104頁）；被告張玉珍於本院審理時供稱：若販賣成功與紀朝明共享報酬等語（見本院卷第144頁），顯見被告等係以毒品之取得與販售間價差獲取利潤。綜上，被告等營利意圖，即可認定。

三、綜上，本件事證明確，被告等犯行堪以認定，應予依法論科。

參、論罪科刑及沒收之理由：

一、按行為人意圖營利而購入毒品，其主觀上雖認知係為銷售營利，客觀上並有購入毒品之行為，惟仍須對外銷售，始為販賣行為之具體實現。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

01 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
02 銷售；至於對不特定人或特定多數人行銷，進行宣傳、廣
03 告，以招攬買主之情形（例如在網路上或利用通訊軟體群
04 組，發布銷售毒品之訊息以求售），因銷售毒品之型態日新
05 月異，尤以現今網際網路發達，透過電子媒體或網路方式宣
06 傳販毒之訊息，使毒品之散布更為迅速，依一般社會通念，
07 其惡性已對於販賣毒品罪所要保護整體國民身心健康之法
08 益，形成直接危險，固得認開始實行足以與販賣毒品罪構成
09 要件之實現具有必要關聯性之行為，已達著手販賣階段；然
10 行為人意圖營利而購入毒品後，在尚未尋找買主前，即為警
11 查獲，既未對外銷售或行銷，難認其意圖營利而購入毒品之
12 行為，與該罪之構成要件實現具有必要關聯性，即非屬著手
13 販賣之行為，應僅成立意圖販賣而持有毒品罪。至於行為人
14 意圖營利，因買主之要約而購入毒品，或先向不特定人或特
15 定多數人行銷後，再購入毒品等情形，就其前後整體行為以
16 觀，前者已與可得特定之買方磋商，為與該買方締約而購入
17 毒品行為，已對販賣毒品罪所保護之法益形成直接危險，與
18 銷售毒品之實現具有必要關聯性；後者則與意圖營利購入毒
19 品後，對不特定人或特定多數人行銷之情形無異，均已達販
20 賣毒品罪之著手階段，自不待言（最高法院109年度台上字
21 第4861號判決參照）。次按行為人如原即有販賣毒品營利之
22 犯意，雖因經警設計誘捕，致實際上不能完成毒品交易，然
23 因其原即具有販賣毒品之意思，客觀上又已著手於販賣行
24 為，仍應論以販賣毒品未遂罪（最高法院102年度台上字第3
25 427號判決意旨參照）。再按於俗稱「釣魚」或「誘捕偵
26 查」之情形，因毒品買者為協助警察辦案佯稱購買，而將販
27 賣者誘出以求人贓俱獲，因其無實際買受之真意，且在警察
28 監視之下伺機逮捕，事實上亦不能真正完成買賣，則該次行
29 為，僅能論以販賣未遂（最高法院100年度台上字第4498號
30 判決意旨參照）。經查，被告等共同利用社群軟體對不特定
31 人散布販賣第三級毒品之訊息，依上開說明，此行銷、宣傳

01 或廣告之行為已對販賣毒品罪所保護之法益形成直接而具體
02 之危險，屬犯罪構成要件有必要關聯性之行為，已達販賣毒
03 品罪之著手階段無誤，至被告紀朝明與喬裝員警磋商交易條
04 件、達成販賣第三級毒品約定後，被告等進而前往交易地
05 點，將第三級毒品交付喬裝員警，被告等雖已著手於販賣第
06 三級毒品行為之實施，惟因員警執行誘捕偵查，並無購買毒
07 品真意，實際上被告等未完成毒品交易，被告等所為僅能論
08 以販賣第三級毒品未遂罪。故核被告2人所為，均係犯毒品
09 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
10 罪，被告2人因販賣第三級毒品未遂而持有第三級毒品純質
11 淨重5公克以上之低度行為，應為其等販賣第三級毒品未遂
12 之高度行為所吸收，均不另論罪。

13 二、被告2人就本件犯行，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正
14 犯。

15 三、刑之加重及減輕事由：

16 (一)被告紀朝明前因公共危險案件，經臺灣新竹地方法院以107
17 年竹交簡字第958號判決判處有期徒刑2月確定，於109年10
18 月20日執行完畢一情，有法院前案紀錄表在卷可憑（見本院
19 卷第17至19頁），其受有期徒刑執行完畢後，5年內故意再
20 犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。惟觀諸被告紀朝明構成
21 累犯之前案與本案之犯罪類型、態樣均不相同，罪質互殊，
22 難認前案與本案間具有內在關聯性，尚無立法意旨所指之特
23 別惡性或刑罰反應力薄弱之具體情事，參酌司法院釋字第77
24 5號解釋意旨，爰不予加重其刑，故本院僅將被告紀朝明累
25 犯前科紀錄列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品
26 行」之審酌事項，附此敘明。

27 (二)被告等已著手於販賣第三級毒品之構成要件之實行，但未既
28 遂，均依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑，減輕其
29 刑。

30 (三)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
31 罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」查被告等就

01 本件犯行，有於警詢、偵查中及本院準備程序、審理時自
02 白，已如上述，均應依毒品危害防制條例第17條第2項規
03 定，減輕其刑。

04 (四)按犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，
05 因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑，毒品危害防
06 制條例第17條第1項定有明文。而所稱之「供出毒品來源，
07 因而破獲」，係指被告供出毒品來源之有關資料，諸如前手
08 之姓名、年籍、住居所或其他足資辨別之特徵等，使調查或
09 偵查犯罪之公務員因而對之發動調查或偵查並破獲者而言。
10 查被告紀朝明於警詢及偵訊僅供稱：伊本件販賣愷他命來源
11 係有人丟給伊等語（見偵卷第36頁、第132頁）；被告張玉
12 珍於偵訊僅供稱：見過毒品來源1次，但不認識等語（見偵
13 卷第136頁），均未供出其他具體線索供查證，又本件員警
14 依被告等所供毒品上游資訊，未能查證其身分等節，有員警
15 職務報告在卷可查（見本院卷第77頁）。是本件並未有因被
16 告等之供述而查獲其他正犯或共犯之情事，難認有毒品危害
17 防制條例第17條第1項規定之適用。

18 (五)被告張玉珍之辯護人雖主張：被告張玉珍所涉犯屬於最輕本
19 刑7年以上有期徒刑之罪，本案販賣標的僅8公克、交易金額
20 僅8000元，恐有情輕法重情形，本案犯行未遂，毒品未流於
21 市面，被告張玉珍歷次偵審程序中均已自白犯罪，請以刑法
22 第59條減刑等語（見本院卷第147頁）。然按犯罪之情狀顯
23 可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑
24 法第59條定有明文。又刑法第59條之酌減其刑，必須犯罪另
25 有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即
26 使宣告法定最低度刑尤嫌過重者，始有其適用。倘被告別有
27 其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，
28 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
29 仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌減其刑（最高法院
30 114年度台上字第5340號判決意旨參照）。本院審酌被告張
31 玉珍明知毒品危害人體至深，且戒毒不易，施用者猶有為獲

毒品而另犯刑案之可能，卻仍為本案犯行，顯然無視國家杜絕毒品之禁令，對社會治安之危害非輕，其犯罪之目的、行為手段及所生危害，難認有何可堪憫恕之處。況其本件犯行，已依刑法未遂犯規定、毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕，更無情輕法重之憾，是本件尚無刑法第59條酌減其刑規定適用之餘地，併此說明。

(六)被告等就本件犯行，同時具有刑法第25條第2項未遂減輕規定及毒品危害防制條例第17條第2項自白減輕其刑規定之適用，依法遞減之。

四、爰審酌被告等共同透過社群軟體散發販毒訊息、進行毒品交易，雖因警查獲而止於未遂，然倘販賣行為既遂將助長施用毒品惡習，並足以使購買施用者導致精神障礙與性格異常，甚至造成人民生命健康受損之成癮性及危險性，其等不僅戕害國人身體健康，且有危害社會安全之虞，所生危害非輕，其等行為實值非難；惟念及其等犯後始終坦承犯行之態度，且斟酌本件販賣之毒品數量，各人所分擔犯罪情節，兼衡其等自陳學歷、家庭成員、工作、經濟狀況（見本院卷第145頁）、前科素行（見法院前案紀錄表，包括上述構成累犯部分）等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，以資懲儆。

五、被告張玉珍未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有前案紀錄表存卷可考，其為本案犯行固無足取，然犯罪參與情節相對輕微，犯後亦始終坦承犯行，已見前述，且衡酌其並無前科紀錄，現從事人力派遣粗工之正當職業，堪認其因一時失慮，致罹刑典。本院認其經此刑事偵審追訴程序及刑之宣告後，已受有相當教訓而當知所警惕，諒無再犯之虞，入監執行自由刑對其教育效用不大，認基於一般預防、特別預防之觀點，本案宣告緩刑可避免自由刑產生之弊害，且有利於將來更生遷善，是綜合考量被告張玉珍年紀、生活、工作狀況、家庭環境等情，認前所宣告之刑以暫不執行為當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，併予宣告緩刑5年，以啟自新。另為使其知曉尊重法治，及期許其於服務社會中導正

01 偏差行為，爰依刑法第74條第2項第4款、第8款、第93條第1
02 項第2款之規定，諭知其應於本判決確定之日起1年內向公庫
03 支付5萬元，及向臺灣臺中地方檢察署舉辦之法治教育3場
04 次，緩刑期間付保護管束，期使其得藉此確切明瞭其行為危
05 害性，並培養正確法治觀念。倘其違反前開所定負擔或違反
06 保護管束期間內應遵守事項，而情節重大，足認其原宣告之
07 緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，本院自得按
08 刑法第75條之1第1項第4款，依檢察官聲請撤銷緩刑之宣
09 告，亦併此敘明。

10 六、沒收部分：

11 (一)按毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，應予沒收銷燬
12 之毒品，以經查獲之第一、二級毒品為限。又毒品依其成癮
13 性、濫用性及對社會危害性，共分為四級，上開條例並就製
14 造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、
15 引誘他人施用及轉讓不同等級之毒品等行為，分別定其處
16 罰。至施用或持有第三、四級毒品，因其可罰性較低，故未
17 設處罰之規定，僅就施用及持有第一、二級毒品科以刑罰。
18 然鑑於第三、四級毒品均係管制藥品，特於同條例第11條之
19 1明定無正當理由，不得擅自持有；第18條第1項後段復規定
20 查獲之第三、四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷
21 燬之。從而，依同條例第18條第1項後段應沒入銷燬之毒
22 品，專指查獲施用或持有之第三、四級毒品而言，倘係查獲
23 製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施
24 用、引誘他人施用或轉讓第三、四級毒品，既屬同條例相關
25 法條明文規定處罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒
26 入銷燬之範圍。然同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意
27 圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓
28 第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯
29 罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法有關
30 沒收規定之適用，始為適法（最高法院99年度台上字第338
31 號、100年度台上字第882號判決意旨參照）。又按違禁物，

01 不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1項定有
02 明文。查本件扣案如附表編號1所示之毒品，屬不受法律保
03 護之違禁物，依上說明，應依刑法第38條第1項規定，諭知
04 沒收，上開毒品經鑑驗耗用之部分因已滅失，故不另為沒收
05 之諭知，又用以包裹上開毒品之包裝袋，因與其內之毒品顯
06 難析離，自應併予沒收之。

07 (二)按犯毒品危害防制條例第4條之罪者，其供犯罪所用之物，
08 不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第
09 19條第1項定有明文，此為刑法第38條第2項之特別規定，應
10 優先適用。又所謂「責任共同原則」，乃因行為人就共同犯
11 行存有相互利用及補充關係，且與行為結果具因果支配關
12 連，必須同負其責，而對行為人論處共同正犯之「罪責」而
13 言。至於供犯罪所用或預備之犯罪工具沒收，因刑事沒收新
14 制業將犯罪工具之沒收，定性為刑罰或保安處分以外之獨立
15 法律效果，並非從刑，是對於共同行為人沒收犯罪工具，並
16 無責任共同原則之適用。是共同犯罪行為人若同時起訴，只
17 需分別對各行為人宣告沒收、追徵其所有之犯罪工具，即足
18 達預防、遏止犯罪及禁止犯罪行為人財產權濫用之立法目
19 的，無庸對同案其他共同正犯併諭知沒收、追徵非其所有之
20 犯罪工具（最高法院108年度台上字第3573號刑事判決參
21 照）。查扣案如附表編號2所示之行動電話（含門號SIM
22 卡），係被告紀朝明所有供聯繫、接收毒品交易資訊交易所
23 用，業據被告紀朝明於警詢供述明確（見偵卷第36頁），係
24 本件供犯罪所用之物，應依上開規定，對被告紀朝明諭知沒
25 收。

26 (三)至扣案含第三級毒品 α -吡咯烷基苯異己酮之香菸4支、蘋果
27 廠牌iPhone 13 Pro Max行動電話1具，據被告張玉珍於偵訊
28 供稱分係供個人施用及使用等語（見偵卷第164頁），復無
29 證據證明與本件犯罪有關，爰不諭知沒收，附此敘明。

30 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

31 本案經檢察官黃鈺雯提起公訴，檢察官藍獻榮到庭執行職務。

01 中 華 民 國 115 年 7 月 30 日
02 刑事第四庭 審判長法官 陳鈴香

03 法官 吳欣哲

04 法官 林德鑫

05 以上正本證明與原本無異。
06 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
07 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
08 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
09 逕送上級法院」。

10 書記官 鄭詠騰

11 中 華 民 國 115 年 7 月 31 日

12 附表

13

編號	扣案物	備註
1	第三級毒品愷他命2包	白色體晶，純質淨重5.3764公克。
2	蘋果廠牌iPhone 14 Pro Max行動電話1具	門號：0000000000、IMEI：000000000000000

14 附錄本案論罪科刑法條：
15 毒品危害防制條例第4條
16 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，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。
17 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。
18 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。
19 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。
20 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
21 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。
22 前五項之未遂犯罰之。