

臺灣橋頭地方法院刑事判決

113年度訴字第58號

公 訴 人 臺灣橋頭地方檢察署檢察官
被 告 張宏育

選任辯護人 曾慶雲律師

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（111年度偵字第19603號），本院判決如下：

主 文

張宏育犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年。

扣案如附表編號1、2所示之物均沒收。

犯罪事實

一、張宏育知悉戊烯酮（Pentedrone）係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，依法不得販賣及逾額持有，竟基於販賣第三級毒品賺取金錢以營利之犯意，於民國111年11月15日20時許（起訴書誤載為111年11月7日17時30分許，應予更正），以社群軟體Twitter（下稱Twitter）帳號暱稱「南部裝備商」，公開張貼「售裝備（咖啡杯圖案x3）地點：高雄，有需要的私訊，請自取哦」之交易訊息，伺機販賣摻有第三級毒品戊烯酮成分之毒品咖啡包（下稱本案毒品咖啡包）與不特定人。嗣為蒐證目的而無購買真意之員警於執行網路巡邏勤務時，發現上開訊息，乃佯裝購毒者，於111年11月16日14時7分許至同日16時3分許，透過Twitter與張宏育聯繫，達成以新臺幣（下同）4,000元買賣本案毒品咖啡包11包之合意後，張宏育即駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車，前往高雄市○○區○○路00號前交易，而於同日16時6分許，經員警發現張宏育到場後，旋即表明警察身分，當場查獲而未遂，並扣得如附表所示之本案毒品咖啡包11包及張宏育用以張貼販賣毒品訊息及與員警聯繫交

01 易所用之行動電話1支，始悉上情。

02 二、案經高雄市政府警察局左營分局報告臺灣橋頭地方檢察署檢
03 察官偵查起訴。

04 理 由

05 一、證據能力部分

06 (一)按刑事偵查技術上所謂之「釣魚偵查」，係指對於原已犯罪
07 或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，使其暴露犯罪事
08 證，而加以逮捕或偵辦而言，此純屬偵查犯罪技巧之範疇，
09 並未違反憲法對於基本人權之保障，且於公共利益之維護有
10 其必要性存在，故依「釣魚」方式所蒐集之證據資料，原則
11 上非無證據能力。而所謂「陷害教唆」，則指行為人原不具
12 犯罪之故意，純因司法警察之設計教唆，始萌生犯意，進而
13 實行犯罪構成要件之行為者而言，因係以引誘或教唆犯罪之
14 不正當手段，使原無犯罪故意之人因而萌生犯意，實行犯罪
15 行為，再進而蒐集其犯罪之證據，予以逮捕偵辦，此種誘人
16 犯罪之手段顯已違反憲法對於基本人權之保障，且已逾越偵
17 查犯罪之必要程度，對於公共利益之維護並無意義，其因此
18 所取得之證據資料，應不具有證據能力（最高法院100年度
19 台上字第4498號判決意旨參照）。經查，被告張宏育在社群
20 軟體Twitter公開張貼販賣本案毒品咖啡包之交易訊息後，
21 員警因執行網路巡邏勤務，始發現上開訊息，為蒐證目的乃
22 佯裝購毒者向被告購買本案毒品咖啡包以求人贓俱獲等情，
23 為被告所自承（見偵卷第25頁至第26頁），並有員警職務報
24 告、被告與員警之Twitter對話紀錄及公開張貼之交易訊息
25 擷圖在卷可證（見偵卷第19頁至第20頁、第65頁至第69
26 頁），可知被告原即有販毒之意思，並非員警之唆使始萌
27 生，本案員警所為充其量僅是引誘被告暴露其犯罪事證，揆
28 諸前揭說明，乃屬「釣魚偵查」範疇，並無違背法定程序之
29 情事，所取得之證據資料，當有證據能力。

30 (二)復按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第15
31 9條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作

01 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
02 為適當者，亦得為證據。又當事人、代理人或辯護人於法院
03 調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於
04 言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟
05 法第159條之5定有明文。查本判決下列所引用之被告以外之
06 人於審判外之陳述，雖屬傳聞證據，惟當事人於本院準備程
07 序及審判程序表明同意有證據能力，或迄至言詞辯論終結前
08 未聲明異議（見訴卷第45頁、第193頁至第205頁），茲審酌
09 上開證據作成時之情況，並無不宜作為證據之情事，依刑事
10 訴訟法第159條之5規定，應具有證據能力。

11 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

12 (一)上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、本院準備程序及審
13 理中坦承不諱（見偵卷第21頁至第28頁、第97頁至第99頁；
14 訴卷第42頁至第43頁、第192頁至第193頁、第201頁至第202
15 頁），並有下列證據可證，足認被告之任意性自白與事實相
16 符：

- 17 1.被告與員警之Twitter對話紀錄及公開張貼之交易訊息擷圖
18 （見偵卷第65頁至第69頁）。
- 19 2.本案毒品咖啡包交易現場及秤重照片（見偵卷第77頁至第83
20 頁）。
- 21 3.員警111年11月16日職務報告（見偵卷第19頁至第20頁）。
- 22 4.高雄市政府警察局左營分局扣押筆錄、扣押物品目錄表（見
23 偵卷第39頁至第45頁）。
- 24 5.高雄市立凱旋醫院111年12月29日高市凱醫驗字第75911號、
25 112年11月13日高市凱醫驗字第81088號濫用藥物成品檢驗鑑
26 定書（見偵卷第119頁、第157頁至第167頁）。
- 27 6.扣案附表編號1所示被告本案販賣之毒品咖啡包11包及編號2
28 所示被告所有供其本案張貼販賣毒品訊息及與員警聯繫交易
29 所用之行動電話及SIM卡。

30 (二)販賣毒品之所謂販賣行為，係行為人基於營利之目的，而販
31 入或賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上須有營利之意

01 圖，且客觀上有販賣之行為，即足構成，至於實際上是否已
02 經獲利，則非所問。即於有償讓與他人之初，係基於營利之
03 意思，並著手實施，而因故無法高於購入之原價出售，最後
04 不得不以原價或低於原價讓與他人時，仍屬販賣行為。必也
05 始終無營利之意思，縱以原價或低於原價有償讓與他人，方
06 難謂為販賣行為，而僅得以轉讓罪論處。衡以近年來毒品之
07 濫用，危害國民健康與社會安定日益嚴重，治安機關對於販
08 賣或施用毒品之犯罪行為，無不嚴加查緝，各傳播媒體對於
09 政府大力掃毒之決心亦再三報導，已使毒品不易取得且物稀
10 價昂，苟被告於有償交付毒品之交易過程中無利可圖，縱屬
11 至愚，亦無甘冒被取締移送法辦判處重刑之危險而平白從事
12 上開毒品交易之理。是其販入之價格必較其出售之價格為
13 低，而有從中賺取買賣價差或量差牟利之意圖及事實，應屬
14 合理認定。又販賣毒品係違法行為，非可公然為之，而毒品
15 亦無公定價格，係可任意分裝增減分量及純度，且每次買賣
16 之價格、數量，亦隨時依雙方之關係深淺、資力、需求量、
17 對行情之認知、來源是否充裕、查緝是否嚴緊、購買者被查
18 獲時供述購買對象之可能風險之評估等因素，而異其標準，
19 機動調整，非可一概論之。從而販賣之利得，除非經行為人
20 詳細供出所販賣之毒品之進價及售價，且數量俱臻明確外，
21 實難察得其交易實情，然販賣者從價差或量差中牟利，方式
22 雖異，惟其販賣行為意在營利則屬同一。從而，舉凡「有償
23 交易」，除足以反證行為人確係另基於某種非圖利本意之關
24 係外，通常尚難因無法查悉其精確之販入價格，作為是否高
25 價賣出之比較，諉以無營利之意思而阻卻販賣犯行之追訴
26 （最高法院107年度台上字第630號判決意旨參照）。本案被
27 告既已與員警達成以4,000元交易本案毒品咖啡包11包之合
28 意，自屬有償交易，且被告亦於本院審理中供承：小阿北
29 （被告自稱本案毒品咖啡包之上手，詳後述）有欠我錢，他
30 提供本案毒品咖啡包給我賣，賣出去的錢，我每包可以抽10
31 0或150元，我抽的錢就當作抵小阿北欠我的債務，本案如果

01 順利交易成功，我會拿到4,000元，我是為了賺這4,000元等
02 語（見訴卷第44頁、第202頁），足認被告就本案販賣第三
03 級毒品之犯行，主觀上確實存有藉此從中牟取不法利益之營
04 利意圖，至為灼然。

05 (三)綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行，洵堪認定，應予
06 依法論科。

07 三、論罪科刑

08 (一)論罪

09 1.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
10 利，客觀上並有購入毒品之行為，惟仍須對外銷售，始為販
11 賣行為之具體實現。此之對外銷售，自買賣毒品之二面關係
12 以觀，固須藉由如通訊設備或親洽面談與買方聯繫交易，方
13 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
14 銷售；至於對不特定人或特定多數人行銷，進行宣傳、廣
15 告，以招攬買主之情形（例如在網路上或通訊軟體「LINE」
16 群組，發布銷售毒品之訊息以求售），因銷售毒品之型態日
17 新月異，尤以現今網際網路發達，透過電子媒體或網路方式
18 宣傳販毒之訊息，使毒品之散布更為迅速，依一般社會通
19 念，其惡性已對於販賣毒品罪所要保護整體國民身心健康之
20 法益，形成直接危險，固得認開始實行足以與販賣毒品罪構
21 成要件之實現具有必要關聯性之行為，已達著手販賣階段
22 （依最高法院刑事大法庭裁定統一見解後之109年度台上字
23 第4861號判決意旨參照）。次按購毒者為協助警察辦案或員
24 警為蒐證目的佯稱購買，而將販賣者誘出以求人贓俱獲，因
25 無實際買受之真意，且在警察監視之下伺機逮捕，事實上亦
26 不能真正完成買賣，則該次行為，僅能論以販賣未遂（最高
27 法院90年度台上字第7030號、89年度台上字第3434號判決意
28 旨參照）。本案係被告主動自行在Twitter上張貼販賣本案
29 毒品咖啡包訊息，後為網路巡邏員警發現，佯裝買家與之談
30 妥買賣之毒品數量及價格、交易時地等，業如前述，可見被
31 告已有對外銷售之行為，而對販賣毒品罪所要保護之法益形

01 成直接危險，堪認已開始實行與販賣毒品罪構成要件之實現
02 具有必要關聯性之行為，而達著手階段，然員警係為進行蒐
03 證，始佯裝購毒者向被告購買，實際上並無買受該毒品之真
04 意，事實上不能真正完成買賣行為，被告本案販賣第三級毒
05 品之行為僅屬未遂。

06 2.核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之
07 販賣第三級毒品未遂罪。因被告本案持以販賣如附表編號1
08 所示之毒品咖啡包，無證據證明所含第三級毒品成分已達純
09 質淨重5公克以上，是並無被告持有第三級毒品之低度行
10 為，是否為販賣第三級毒品未遂之高度行為所吸收之問題。

11 3.刑之減輕事由

12 (1)被告就本案販賣第三級毒品未遂罪，於偵查及歷次審判中均
13 自白犯罪，已如前述，應依毒品危害防制條例第17條第2項
14 規定，減輕其刑。

15 (2)被告雖已著手為販賣第三級毒品之實行，惟員警係為蒐證目
16 的，始佯裝購買，實際上並無購毒之真意，核屬未遂犯，業
17 如前述，爰依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。

18 (3)本案被告所犯之罪，有上開複數減輕事由，爰依刑法第70條
19 規定，遞減輕其刑。

20 (4)未按毒品危害防制條例第17條第1項所謂「供出毒品來源，
21 因而查獲其他正犯或共犯者」，係指被告供出毒品來源之有
22 關資料，諸如前手之姓名、年籍、住居所、或其他足資辨別
23 之特徵等，使調查或偵查犯罪之公務員，因而對之發動調查
24 或偵查並破獲者而言。申言之，必須行為人供出毒品來源之
25 對向性正犯，或與其具有共同正犯、共犯（教唆犯、幫助
26 犯）關係之毒品由來之人的確實相關資料，使調查或偵查犯
27 罪之公務員據以對之發動調查或偵查，並因此而確實查獲其
28 人、其犯行而言；而所謂查獲其人、其犯行，著重在其犯行
29 之查獲，雖不以達有罪認定之已無合理懷疑存在之程度為必
30 要，必也已臻至起訴門檻之證據明確，且有充分之說服力，
31 方得獲邀上開減免其刑之寬典。換言之，供出毒品來源，及

01 破獲相關他人犯罪，二種要件兼具，才能因其戴罪立功，享
02 受寬典。從而，非謂行為人一有「自白」、「指認」毒品來
03 源之人，即得依上開規定，予以減免其刑，猶須提供確實資
04 訊，使調查或偵查犯罪之公務員對之發動調查或偵查，進而
05 查獲該人及其犯行，否則，尚與上開減免其刑規定要件不合
06 （最高法院110年度台上字第3317號、109年度台上字第1369
07 號判決意旨參照）。經查，被告雖稱本案毒品咖啡包來源為
08 暱稱「小阿北」之人（見偵卷第24頁、第98頁），然未提供
09 該人之真實姓名年籍資料或足以特定該人身分之確實資訊供
10 犯罪偵查機關調查，致無從查獲其所稱之毒品來源等情，有
11 高雄市政府警察局左營分局113年8月13日高市警左分偵字第
12 11373043700號函、臺灣橋頭地方檢察署113年8月14日橋檢
13 春珍111偵19603字第11390401840號函在卷可佐（見訴卷第1
14 71頁至第173頁）。是本案未有因被告供述因而查獲毒品來
15 源之情形，自無從依毒品危害防制條例第17條第1項規定，
16 減輕或免除被告之刑，併此敘明。

17 (二)科刑

18 1.爰以行為人之責任為基礎，審酌下述量刑證據與事實等一切
19 情狀，量處如主文所示之刑：

20 (1)被告時值青年，知悉本案毒品咖啡包含有第三級毒品成分，
21 為國家嚴格查禁之違禁物，不得販賣，且使用容易成癮，濫
22 行施用，非但對施用者身心造成傷害，因其成癮性，常使施
23 用者經濟地位發生實質改變而處於劣勢，容易造成家庭破裂
24 戕害國力，仍不顧販賣對象可能面臨之困境，著手為販賣本
25 案毒品咖啡包之犯行，所為殊值非難。

26 (2)被告本案犯行，係對無交易真意之員警為之，不至對外流
27 通，而造成社會危害，暨其所欲販賣之本案毒品咖啡包11
28 包、價格4,000元之法益侵害程度。

29 (3)被告始終坦承犯行之犯後態度。

30 (4)被告於本案案發前，無前科紀錄之素行，有臺灣高等法院被
31 告前案紀錄表在卷可憑（見訴卷第187頁）。

01 (5)被告自陳高職畢業之學歷，從事水電半技師之工作，每月收
02 入約3萬元，沒有結婚，沒有小孩，目前與阿嬤同住之智識
03 程度、家庭生活及經濟狀況（見訴卷第203頁、第207頁被告
04 於本院審判程序所述及其在職證明書）。

05 2.至被告及其辯護人另請求本院為緩刑宣告，本院審酌被告前
06 雖未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，惟被告販賣本
07 案毒品咖啡包數量及價金分別為11包、4,000元，並非單一
08 零星販售，且此類毒品咖啡包屬新興毒品，常因內容物之種
09 類、數量、純度等未甚明確，對於社會治安及國民健康所造
10 成之潛在危害非微，又被告在本案中亦非單純僅代送毒品給
11 買家之邊緣角色，尚為張貼販賣訊息及與員警聯繫之行為，
12 而主導本案販賣毒品犯行，參以被告年紀並非甫成年，實有
13 工作能力，可透過正當途徑賺錢，顯見其本案犯行並非一時
14 失慮偶然不慎觸法而為，難認被告所受前開宣告之刑以暫不
15 執行為適當，是被告及其辯護人上開所請，尚難准許。

16 四、沒收

17 (一)違禁物

18 1.按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條
19 第1項定有明文。又毒品危害防制條例第18條第1項後段規定
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；此應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有（未成
22 罪）之第三、四級毒品而言；倘屬同條例相關法條明文規定
23 處罰之犯罪行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範
24 圍；再同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持
25 有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓、持有一定
26 數量以上第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為
27 已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸
28 刑法之適用，依刑法第38條第1項之規定沒收之（最高法院1
29 09年度台上字第1301號判決意旨參照）。

30 2.扣案如附表編號1所示之毒品咖啡包11包，為被告本案販賣
31 未遂之物，且該等扣案物均含有戊烯酮之第三級毒品成分，

01 依前揭說明，均屬違禁物，應依刑法第38條第1項規定，宣
02 告沒收（經取樣鑑驗用罄部分，失其違禁物之性質，毋庸宣
03 告沒收）。又盛裝以上毒品之包裝袋，因其上沾有毒品而無
04 法與之析離，是均應整體視為第三級毒品，依前開規定併予
05 沒收之。

06 (二)犯罪所用之物

- 07 1.按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2
08 項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，
09 均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。扣案
10 如附表編號2所示之行動電話1支（含SIM卡1張），為被告所
11 有，供其張貼販賣本案毒品咖啡包之交易訊息，及與員警聯
12 繫交易事宜所用，業經被告供承在卷（見訴卷第201頁），
13 爰依上開規定，宣告沒收。
- 14 2.另按毒品危害防制條例第19條第2項規定「犯第4條之罪所使
15 用之水、陸、空交通工具，沒收之」，依該項規定沒收之交
16 通工具，以專供犯第4條之罪所使用者為限，且屬於犯罪行
17 為人者，始得沒收。而所謂「專供」犯第4條之罪，係指該
18 水、陸、空交通工具之使用與行為人犯第4條之罪有直接關
19 連性，並依社會通念具有促使該次犯罪實現該構成要件者而
20 言，若僅是前往犯罪現場之交通工具，即不屬之（最高法院
21 109年度台上字第801號判決意旨參照）。查被告所駕駛前往
22 交易之車牌號碼000-0000號自用小客車，係被告母親即蔡麗
23 琴所有，業據被告陳明在卷（見訴卷第44頁），並有該小客
24 車之車籍詳細資料報表在卷可參（見偵卷第71頁），而非被
25 告所有，僅係偶然作為本案販毒代步所用，與本案所犯之罪
26 構成要件之實現尚無直接關連，況且，該小客車本係可供日
27 常生活所用之一般交通工具，非「專供」犯毒品危害防制條
28 例第4條之罪使用之交通工具，自無從依上開規定宣告沒
29 收，附此敘明。

30 (三)犯罪所得

31 被告所為本案犯行，係緣於自始無購毒真意之員警，佯為購

01 毒者與被告相約見面交易而致，已如前述，是被告當無獲取
02 販毒價金之可能。基此，被告既未取得販毒價金，亦未見被
03 告有何因本案犯行獲有任何犯罪所得，自無犯罪所得應予宣
04 告沒收或追徵。

05 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。
06 本案經檢察官李侃穎提起公訴，檢察官廖華君、曾馨儀到庭執行
07 職務。

08 中 華 民 國 113 年 11 月 1 日
09 刑事第三庭 審判長法官 張瑋珍
10 法官 洪欣昇
11 法官 陳凱翔

12 以上正本證明與原本無異。

13 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
14 敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
15 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
16 逕送上級法院」。

17 中 華 民 國 113 年 11 月 1 日
18 書記官 陳麗如

19 附錄本案論罪科刑法條全文：

20 毒品危害防制條例第4條

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

23 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
24 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

29 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
30 以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。

01 前五項之未遂犯罰之。

02 附表：

03

編號	扣押物品名稱	數量	所有人
1	第三級毒品咖啡包 (1)驗前含袋總毛重：23.985公克。 (2)全數送驗後均檢出第三級毒品戊烯酮成分。 (出處：高雄市立凱旋醫院111年12月29日高市凱醫驗字第75911號、112年1月13日高市凱醫驗字第81088號濫用藥物成品檢驗鑑定書【見偵卷第119頁、第157頁至第167頁】)	11包 (含包裝袋11個)	張宏育
2	IPHONE 13 行動電話 (IMEI：000000000000000，含門號000000000號SIM卡1張)	1支	張宏育