

臺灣臺北地方法院刑事判決

113年度訴字第884號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官  
被 告 張嘉倫

指定辯護人 本院公設辯護人張紋綺  
參 與 人 郭重玟

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（113年度偵字第16908、17327、18077號），本院判決如下：

主 文

張嘉倫販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪，累犯，處有期徒刑貳年貳月。

扣案如附表所示之物均沒收。

未扣案張嘉倫之犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

參與人郭重玟不予沒收。

事 實

一、張嘉倫明知摻有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮之毒品咖啡包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，竟意圖營利，基於販賣第三級毒品而混合兩種以上毒品之犯意，於民國113年1月20日下午1時57分許起，在社群軟體TWITTER網頁上，以暱稱「OuQ」張貼「紅LV .38頂黃料，可吃可睡可愛愛，銷售維持火燙，客評依舊高檔，找我」、「存貨不多快密我」等暗示販售毒品之訊息。適臺北市政府警察局大安分局

01 員警執行網路巡邏勤務，發覺有異而與張嘉倫聊天，並由佯  
02 裝買家之員警向張嘉倫表示欲以新臺幣（下同）2,000元購  
03 買摻有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡  
04 西酮之咖啡包5包，嗣雙方談妥後，由喬裝買家員警將2,000  
05 元匯入由不知情之郭重鈺（業經臺灣臺北地方檢察署【下稱  
06 臺北地檢署】檢察官以113年度偵字第10475號為不起訴處  
07 分）提供予張嘉倫使用其所申辦國泰世華銀行帳號000-0000  
08 000000000000號帳戶（下稱本案帳戶），張嘉倫即於113年1  
09 月20日下午3時27分許，至全家便利商店台中工三店，將附  
10 表所示之物寄出予佯裝買家之警員，再由被告自本案帳戶內  
11 將2,000元對價提領之。嗣於113年1月24日由喬裝買家之員  
12 警至臺北市○○區○○路0段00巷00號之全家便利商店東方  
13 店領取上開毒品咖啡包送驗後，發現附表編號1、2所示之物  
14 含有第三級毒品成分，而悉上情。

15 二、案經臺北市政府警察局大安分局報告臺北地檢署檢察官偵查  
16 起訴。

17 理 由

18 壹、關於證據能力之說明

19 一、供述證據：

20 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定  
21 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文；  
22 惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1  
23 至第159之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，  
24 法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當  
25 者，亦得為證據，同法第159條之5第1項亦定有明文。本件  
26 檢察官、被告張嘉倫及辯護人就本判決所引用被告以外之人  
27 於審判外之言詞或書面陳述之證據能力，於本院準備程序、  
28 審判期日中均未予爭執，且均同意作為證據（甲卷第103、1  
29 68至171頁），本院審酌該等具有傳聞證據性質之證據製作  
30 時之情況，並無不能自由陳述之情形，亦未見有何違法取證  
31 或其他瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認為以之作為證據

01 應屬適當，自均有證據能力。

02 二、非供述證據：

03 本院以下所引用非供述證據部分，並無證據證明係公務員違  
04 背法定程序所取得，是依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，  
05 即具證據能力。

06 貳、認定事實所憑之證據及理由

07 一、上述事實迭據被告於偵查及本院審理時均坦承不諱（甲卷第  
08 102、177頁、乙2卷第191至193頁、乙3卷第7至11頁），核  
09 與證人即另案被告郭重鈞於警詢及偵查中之證述內容相符  
10 （乙2卷第17至22、23至27、79至81頁），復有被告在社群  
11 軟體TWITTER網頁上刊登販售毒品訊息之翻拍照片、被告與  
12 喬裝買家之員警之社群軟體TWITTER對話紀錄翻拍照片、喬  
13 裝買家之員警之匯款明細、國泰世華銀行存匯作業管理部11  
14 4年1月15日函覆之本案帳戶之往來明細資料在卷可稽（乙1  
15 卷第15至21、39頁、乙2卷第55至61頁、甲卷第135至139  
16 頁），被告依約寄送含有附表所示物品之包裹1件亦經扣  
17 案，有臺北市政府警察局大安分局扣押筆錄暨扣押物品目錄  
18 表可資佐證（乙1卷第9至13頁）。而附表編號1、2所示之  
19 物，經交通部民用航空局航空醫務中心鑑定後，確分別檢出  
20 含有附表編號1、2成分欄所示成分乙節，如附表編號1、2證  
21 據出處欄所示之證據可佐，足認被告之任意性自白與事實相  
22 符，應堪採信。

23 二、販賣毒品既係違法重罪行為，當非可公然為之，而每次買賣  
24 之價量，可能隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情  
25 之認知、來源是否充裕、查緝是否嚴謹、購買者被查獲時供  
26 述購買對象之可能風險之評估等情形，而異其標準，非可一  
27 概而論，除被告坦承犯行或價量俱臻明確外，難察得實情。  
28 況依一般民眾普遍認知，毒品價格非低、取得不易，且毒品  
29 之非法交易，向為政府查禁森嚴且重罰不寬貸，依照常理，  
30 苟無利可圖，應無甘冒被查緝法辦重刑之危險，平白無端從  
31 事販毒之交易，是以有償販賣毒品者，除非另有反證，證明

01 其出於非營利之意思而為，尚難因無法查悉其買進、賣出之  
02 差價，而推諉無營利之意思（最高法院100年度台上字第507  
03 8號、106年度台上字第1229號判決意旨可資參照）。經查，  
04 被告於警詢及偵查中均坦認：我有在網路上販賣毒品，並且  
05 用寄包裹方式交付等語（乙2卷第192頁、乙3卷第8頁），寄  
06 送包裹尚須負擔寄送費用，如無利可圖，何須透過寄送方式  
07 交付，足徵被告透過網路販賣本案毒品確有從中賺取價金，  
08 顯有藉此牟取營利之意圖及事實甚明。

09 三、綜上所述，本案事證已臻明確，自應依法論科。

### 10 參、論罪科刑

#### 11 一、論罪部分：

12 (一)按刑法上所謂陷害教唆，係指行為人原無犯罪之意思，純因  
13 具有司法警察權者之設計誘陷，以唆使其萌生犯意，待其形  
14 式上符合著手於犯罪行為之實行時，再予逮捕者而言。此種  
15 「陷害教唆」，因行為人原無犯罪之意思，具有司法警察權  
16 者復伺機逮捕，係以不正當手段入人於罪，尚難遽認被陷害  
17 教唆者成立犯罪。至於刑事偵查技術上所謂之「釣魚」者，  
18 則指對於原已犯罪或具有犯罪故意之人，司法警察於獲悉後  
19 為取得證據，以設計引誘之方式，佯與之為對合行為，使其  
20 暴露犯罪事證，待其著手於犯罪行為之實行時，予以逮捕、  
21 偵辦者而言。後者因犯罪行為人主觀上原即有犯罪之意思，  
22 倘客觀上又已著手於犯罪行為之實行時，自得成立未遂犯，  
23 與「陷害教唆」情形迥然有別（最高法院101年度台上字第3  
24 253號判決意旨參照）。又按刑法上關於販賣罪，祇要被告  
25 本身原有販賣之故意，且已著手於販賣行為之實行，即應分  
26 別情形論以販賣既遂或未遂。倘對造無買受之真意，為協助  
27 警察辦案、非法奪取買賣標的物或為其他目的而佯稱購買，  
28 雖事實上不能真正完成買賣，但被告原來既有販賣之故意，  
29 且已著手於販賣行為，仍應論以販賣罪之未遂犯（最高法院  
30 102年度台上字第373號判決意旨參照）。

31 (二)查4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮均屬毒品危

01 害防制條例第2條第2項第3款所定第三級毒品，不得販賣及  
02 持有逾量。而本案係員警向被告佯稱欲購買毒品，純係偵查  
03 技巧實施，並無實際購毒之真意，但被告已依約將裝有毒品  
04 之包裹寄送與員警，即已著手實施販毒之行為，惟因員警並  
05 無買受毒品之意思，其意在辦案，以求人贓俱獲，故形式上  
06 被告與員警就毒品交易之意思表示，雖已經一致，被告雖已  
07 寄送毒品完成交付，事實上其彼此間並不能真正完成買賣毒  
08 品之行為，揆諸上述判決意旨說明，被告應僅成立販賣第三  
09 級毒品未遂罪。

10 (三)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第6  
11 項及同條第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂  
12 罪。公訴意旨就本案犯行，漏未論以販賣第三級毒品而混合  
13 2種以上毒品未遂罪，容有未洽，惟此部分因基本社會事實  
14 同一，且業經本院告知被告另涉犯上開罪名（甲卷第102、1  
15 67頁），無礙於其防禦權之行使，爰依刑事訴訟法第300條  
16 規定變更起訴法條。

## 17 二、科刑部分：

### 18 (一)刑之加重及減輕事由：

- 19 1. 被告所犯販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪，應依  
20 毒品危害防制條例第9條第3項規定，適用其中最高級別即販  
21 賣第三級毒品未遂罪之法定刑並加重其刑。
- 22 2. 被告前因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣臺中地方法院  
23 以109年簡字第1229號認被告犯持有第二級毒品，處有期徒  
24 刑2月確定，並於109年10月27日易科罰金執行完畢，有臺灣  
25 高等法院被告前案紀錄表1份在卷可查，其受有期徒刑之執  
26 行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累  
27 犯。又按刑法第47條第1項有關累犯加重本刑部分，固不生  
28 違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累  
29 犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加  
30 重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生  
31 行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由

01 因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身  
02 自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比  
03 例原則；而於前揭法條修正前，為避免發生上述罪刑不相當  
04 之情形，法院就該個案裁量是否加重最低本刑（司法院釋字  
05 第775號解釋參照）。本案被告有上述持有第二級毒品前科  
06 紀錄，竟仍在該案件執行完畢5年內自持有毒品層升為販賣  
07 毒品之犯罪行為，足見被告並未從中記取教訓，守法觀念淡  
08 薄，漠視法紀，倘仍以最低法定本刑為量刑之下限，無法反  
09 應本案再為犯罪之特別惡性，而與罪刑相當原則有違，是參  
10 諸上開說明，爰依刑法第47條第1項之規定加重其刑。

11 3. 被告已著手於販賣第三級毒品之犯行而未遂，為未遂犯，應  
12 依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

13 4. 被告於偵查及審判中均自白本案販賣毒品犯行，依毒品危害  
14 防制條例第17條第2項之規定減輕其刑。

15 5. 綜上，爰依刑法第70、71條規定，先遞依毒品危害防制條例  
16 第9條第3項、刑法第47條第1項規定，加重其刑，再遞次依  
17 刑法第25條第2項、毒品危害防制條例第17條第2項規定，減  
18 輕其刑。

19 (二)不予酌量減輕其刑之說明：

20 1. 刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因  
21 與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法  
22 定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度  
23 刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，  
24 則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而  
25 言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減  
26 輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後  
27 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  
28 其刑（最高法院108年度台上字第3884號判決意旨參照）。

29 2. 辯護人為被告之利益主張：販賣第三級毒品之人，其原因動  
30 機不一，犯罪情節未必盡同，或有大毒梟者，亦有中、小  
31 盤之分，甚或僅止於吸毒者有儕間為求互通有無之有償轉讓

01 者亦有之，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，法  
02 律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻同為「7年以上有  
03 期徒刑，得併科新臺幣1,000萬元以下之罰金」，不可謂不  
04 重，縱依上述減輕事由減輕其刑後之法定最低刑度仍嫌過重  
05 云云（甲卷第111頁）。然而，販賣毒品為萬國公罪，危害  
06 人類身心甚鉅，近來世界各國為杜絕毒品氾濫，防止毒品毒  
07 害人民並預防因此所衍生之犯罪，均大力宣導、教育民眾遠  
08 離毒品，且甚多對於毒品之流通者，臨以嚴刑，我國媒體就  
09 此亦多加報導，故對於毒品之禁絕，自為民眾所熟悉，被告  
10 實難諉為不知。縱本案毒品旋遭查獲而未流入市面，對我國  
11 社會秩序及人民健康仍有潛在性之嚴重危害，難謂其所為之  
12 危害非屬重大，且若以尚未流入市面為酌量減輕其刑之原  
13 因，不啻變相鼓勵更多人僅為謀一己之私利即販賣毒品，實  
14 非事理之平，且誠有重大危害社會治安之虞。況被告有刑法  
15 第25條第2項所定未遂犯及毒品危害防制條例第17條第2項所  
16 定2種減刑事由，經依法遞減後，其法定刑已無情輕法重可  
17 堪憫恕之處。是就被告所為，實難認其犯罪情狀，在客觀上  
18 有足以引起一般人同情之情堪憫恕情狀，故辯護人請求本院  
19 依刑法第59條酌減被告之刑，無從採納。

20 (三)量刑：

21 爰以行為人之責任為基礎，本院審酌被告正值壯年，明知毒  
22 品具有成癮性，不思循正途賺取財物，企圖藉由販賣毒品獲  
23 取不法利益，無視政府嚴厲查緝毒品禁令，戕害自己及他人  
24 身體健康，並助長毒品氾濫，影響社會治安，應予非難；惟  
25 考量所販賣之毒品數量及金額非鉅，被告惡性並非重大不  
26 赦，而被告於偵查及本院審理時均坦承犯行，犯罪後態度尚  
27 佳；兼衡被告自陳大學肄業之智識程度、曾任業務，本案案  
28 發時擔任電商業務，收入約4萬、未婚、無家人需撫養等生  
29 活狀況（甲卷第179頁），暨其犯罪動機、目的、手段、扣  
30 案毒品數量、情節等一切情狀，另審酌公訴人、被告及辯護  
31 人對於科刑範圍之意見後，爰量處如主文所示之刑，以資懲

01 做。

02 肆、關於沒收之說明

03 一、扣案如附表編號1至3之物，為被告所持有，且寄送予員警而  
04 查獲，附表編號1、2所示之物，經交通部民用航空局航空醫  
05 務中心鑑定後，確檢出含有第三級毒品成分，業如前述，核  
06 均屬違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，應依刑法第38條第  
07 1項規定宣告沒收。又包裝上述附表編號1、2所示毒品之外  
08 包裝袋，均係用於包裹毒品，其上顯留有該毒品之殘渣，衡  
09 情自難與之剝離，且無析離之實益與必要，就該外包裝袋應  
10 併予諭知沒收。至因鑑驗用罄之毒品，既已滅失，爰不另宣  
11 告沒收，附此敘明。

12 二、扣案如附表編號3所示，係被告所有，且為其販賣第三級毒  
13 品分裝之用，業經被告於本院審理中供述明確（甲卷第169  
14 頁），堪認上述扣案之包裝袋1批，為被告犯本案販賣第三  
15 級毒品罪所用之物，應依毒品危害防制條例第19條第1項規  
16 定宣告沒收之。

17 三、按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不  
18 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  
19 項前段、第3項定有明文。查本案被告就販賣毒品咖啡包部  
20 分之犯罪所得，係由員警依被告指示以匯款方式匯2,000元  
21 至本案帳戶內，有匯款紀錄在卷可佐（乙1卷第39頁），且  
22 被告亦於本院審理時自承：本案帳戶是我跟郭重玠借的，匯  
23 進去的錢我會領出來等語（甲卷第172頁），可認被告因本  
24 案販賣第三級毒品之犯罪所得為2,000元，雖未扣案，仍應  
25 依刑法第38條之1第1項、第3項規定，宣告沒收，並諭知於  
26 全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

27 四、按參與人財產經認定應沒收者，應對參與人諭知沒收該財產  
28 之判決；認不應沒收者，應諭知不予沒收之判決，刑事訴訟  
29 法第455條之26第1項定有明文。本院於114年1月7日依職權  
30 裁定命第三人即參與人郭重玠參與本案沒收程序，據本院審  
31 理結果，被告張嘉倫使用本案帳戶，用以收受2,000元之犯

01 毒對價，而本案帳戶之所有權人為參與人，自有釐清犯罪所  
02 得流向之必要，而被告於本院審理時坦承其已取得該販毒對  
03 價，業如前述，且有國泰世華銀行存匯作業管理部114年1月  
04 15日函覆之本案帳戶之往來明細資料可憑（甲卷第135至139  
05 頁），則該犯罪所得可認已由被告自本案帳戶內提領而取  
06 得，故應於被告宣告刑後之項下宣告沒收之，足認刑法沒收  
07 制度剝奪犯罪利得之立法目的已達，參與人並無因此獲有犯  
08 罪利得，而無再就參與人財產重複宣告沒收之必要，爰依刑  
09 事訴訟法455條之26第1項後段規定，就參與人之財產，諭知  
10 不予沒收。

11 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條、455條  
12 之26第1項後段，判決如主文。

13 本案經檢察官郭彥妍提起公訴，檢察官林于湄到庭執行職務。

14 中 華 民 國 114 年 3 月 5 日

15 刑事第十三庭 審判長法官 林鈺珍

16 法官 吳玟儒

17 法官 洪甯雅

18 以上正本證明與原本無異。

19 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  
20 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  
21 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  
22 逕送上級法院」。

23 書記官 胡嘉玲

24 中 華 民 國 114 年 3 月 5 日

25 ◎附錄：本案卷宗代號表

26

| 編號 | 機關、案號、卷次             | 代號  |
|----|----------------------|-----|
| 1  | 本院113年度訴字第884號卷      | 甲卷  |
| 2  | 臺北地檢署113年度他字第2630號卷  | 乙1卷 |
| 3  | 臺北地檢署113年度偵字第10475號卷 | 乙2卷 |
| 4  | 臺北地檢署113年度偵字第18077號卷 | 乙3卷 |

01 附錄本案論罪科刑法條全文：  
 02 毒品危害防制條例第4條  
 03 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒  
 04 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。  
 05 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  
 06 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。  
 07 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科  
 08 新臺幣1千萬元以下罰金。  
 09 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒  
 10 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。  
 11 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  
 12 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。  
 13 前五項之未遂犯罰之。

14 ◎附表：  
 15

| 編號 | 名稱     | 數量或重量                                    | 成分   | 證據出處                                |
|----|--------|--|--|-------------------------------------|
| 1  | 淡灰紫色粉末 | 4袋（淨重14.7060公克、取樣0.2715公克、驗後餘重14.4345公克） | 檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分，純度為4.7%，純質淨重0.6912公克。   | 交通部民用航空局航空醫務中心113年2月29日航藥鑑字第        |
| 2  | 綠色粉末   | 1袋（淨重2.1780公克、取樣0.1284公克、驗後餘重2.0496公克）   | 1. 檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分、第三級毒品甲基-N,N至二甲基卡西酮成分。<br>2. 其中4-甲基甲基卡西酮成分，純度為7.6%，純質淨重0.1655公克；其中甲基- | 0000000、0000000Q 號鑑定書各1份（他卷第27至30頁） |

(續上頁)

01

|   |     |    |   |  |
|---|-----|----|---|--|
|   |     |    | N,N至二甲基卡<br>西酮成分，純度<br>低於1%，不計<br>算毒品之純質淨<br>重。 |  |
| 3 | 包裝袋 | 1批 |   |  |