

臺灣桃園地方法院刑事判決

111年度訴字第1461號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官
被 告 廖宥淇

指定辯護人 本院公設辯護人廖彥傑

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第30973號），本院判決如下：

主 文

廖宥淇共同販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑貳年陸月。扣案如附表編號1至3所示之物，均沒收。

事 實

一、廖宥淇明知第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分為毒品危害防制條例第2條第2項第3款所管制之第三級毒品，非經許可，不得非法販賣及持有，且可預見某真實姓名不詳、社群軟體Twitter暱稱「新妃國際娛樂 副控」之人，要求其自桃園市龍潭區草叢間取出之物品係毒品，竟仍不違背本意，與真實姓名不詳、Twitter暱稱「Chei Wei」及「新妃國際娛樂 副控」等人間，共同基於販賣第三級毒品以營利之犯意聯絡，先由「Chei Wei」於某不詳時日，在Twitter上刊登販賣毒品之廣告，如有潛在買家瀏覽後，「Chei Wei」再轉由「新妃國際娛樂 副控」與潛在買家商議購買數量及價格，如達成合意，則由廖宥淇分擔將毒品攜帶至交易地點，交付毒品並收取價金之工作。嗣於民國111年7月7日，桃園市政府警察局平鎮分局員警，因執行網路巡邏而觀見「Chei Wei」所張貼之販售毒品訊息，輾轉與「新妃國際娛樂 副控」取得聯繫，雙方談妥以新臺幣（下同）7,000元購買含有第三級4-甲基甲基卡西酮成分之咖啡包10包及第三級毒品愷他命1包

01 後，「新妃國際娛樂 副控」即指示廖宥淇前往桃園市龍潭
02 區武中路與龍平路交叉口附近雜草堆取出其所藏匿之毒品咖
03 啡包10包及愷他命1包後，於同日下午2時20分許，抵達約定
04 之交易地點（桃園市○○區○○路00號前），廖宥淇於喬裝
05 顧客之員警上車後，隨即將毒品咖啡包10包及愷他命1包交
06 付該名員警，並向該員警收取價金7,000元後，承辦員警隨
07 即表明身分，當場逮捕廖宥淇，毒品交易因而止於未遂，並
08 扣得前開所述之毒品

09 二、案經桃園市政府警察局平鎮分局報告臺灣桃園地方檢察署偵
10 查後起訴。

11 理 由

12 甲、有罪部分：

13 壹、程序事項：

14 一、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
15 者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不
16 符前四條之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法
17 院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，
18 亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，
19 知有第159 條第1 項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終
20 結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159 條第1
21 項、第159 條之5 分別定有明文。經查，本判決下引用被告
22 廖宥淇以外之人於審判外言詞陳述之證據能力，被告及其辯
23 護人均於本院準備程序中對上開證據之證據能力表示無意見
24 （見本院卷第53頁），迄於言詞辯論終結前亦均未聲明異
25 議。審酌該等具有傳聞證據性質之證據，其取得過程並無瑕
26 疵或任何不適當之情況，與本案待證事實間復具有相當之關
27 聯性，應無不宜作為證據之情事，認以之作為本案之證據，
28 應屬適當，依上開規定，自得作為證據。

29 二、至下列所引用之非供述證據，業於本院審判期日依法踐行調
30 查證據程序，又均與本案事實具有自然關聯性，復非實施刑
31 事訴訟程序之公務員違背法定程序所取得，堪認均有證據能

01 力。

02 貳、實體事項：

03 一、認定事實所憑之證據及理由：

04 (一)上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊、本院準備程序及審
05 理期日均坦承不諱(見偵字卷第35頁至第41頁、203頁反面，
06 本院卷第51頁、第86頁)，核與證人葉真琳、莊英揚於警詢
07 及偵訊時證稱本件被告遭查獲之過程大致相符(見偵字卷第6
08 1頁至第65頁、第83頁至第87頁，第199頁至第201頁反面)，
09 此並有廖宥淇、葉真琳、莊英揚桃園市政府警察局平鎮分局
10 扣押筆錄、扣押物品目錄表(見偵字卷第99頁至第103
11 頁)、員警111/07/07職務報告(見偵字卷第113頁至第115
12 頁)、員警與「chei Wei」推特對話譯文(見偵字卷第117
13 頁至第119頁)、員警與「Wei chei」WECHAT對話譯文(見
14 偵字卷第119頁至第121頁)、員警與「新妃國際娛樂副控」
15 WECHAT對話譯文(見偵字卷第121頁至第123頁反面)、查獲
16 現場照片共6張(見偵字卷第153頁至第155頁)。又扣案如
17 附表編號1所示之物，經送驗鑑定後，檢出4-甲基甲基卡西
18 酮成分，附表編號2所示之物，經送驗鑑定後，檢出愷他命
19 成分，此有桃園市政府警察局平鎮分局111年9月6日平警分
20 刑字第1110030259號函及所附毒品證物鑑定分析報告2份
21 (見偵字卷第251頁至第255頁)在卷可佐。從而，被告前開
22 所為任意性自白，既有上開補強證據可以佐證，堪認與事實
23 相符，應可採信。

24 (二)按我國法令對販賣毒品者臨以嚴刑，惟毒品仍無法禁絕，其
25 原因實乃販賣毒品存有巨額之利潤可圖，故販賣毒品者，如
26 非為巨額利潤，必不冒此重刑之險，是以有償販賣毒品者，
27 除非另有反證證明其出於非圖利之意思而為，概皆可認其係
28 出於營利之意而為。且販賣毒品係違法行為，非可公然為
29 之，有其獨特之販售通路及管道，復無公定價格，容易增減
30 分裝之份量，而每次買賣之價量，可能隨時依雙方關係深
31 淺、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充裕、查緝鬆

01 嚴、購買者被查獲時供述購買對象之可能風險評估等，而異
02 其標準，非可一概而論，且販賣者從各種「價差」或「量
03 差」或「純度」謀取利潤方式，亦有差異，然其所圖利益之
04 非法販賣行為目的，則無二致，從而，除行為人記有帳冊、
05 價量而足資認定其實際獲利外，委難查得實情，是以，縱未
06 確切查得販賣賺取之實際差價，但除別有事證，足認係按同
07 一價格轉讓，確未牟利外，應認行為人交付毒品予買家之
08 際，實有獲取利益。故凡為販賣之不法行為者，其販入之價
09 格必較售出之價格低廉，而有從中賺取買賣差價牟利之意圖
10 及事實，應屬符合論理法則而不違背社會通常經驗之合理判
11 斷。經查，被告於行為時為智識正常之成年人，對於販賣第
12 三級毒品為檢警機關嚴予取締之犯罪行為當知之甚詳，竟攜
13 帶本案毒品咖啡包前往交易，且依被告於本院準備程序時供
14 稱：「本件可以獲得200元」等語（見本院卷第52頁），足
15 認被告確有賺取金額以營利之主觀犯意。綜上，堪認被告主
16 觀上具有營利之意圖無訛。

17 (三)綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行均堪以認定，應予
18 依法論科。

19 二、論罪科刑：

20 (一)按「誘捕偵查」在實務運作上一般區分為兩種類型，即「創
21 造犯意型之誘捕偵查」與「提供機會型之誘捕偵查」；前
22 者，亦稱「陷害教唆」，指該行為人原不具犯罪之故意，純
23 因司法警察之設計教唆，始萌生犯意，進而實施犯罪構成要
24 件之行為者。「陷害教唆」係司法警察以引誘或教唆犯罪之
25 不正當手段，使原無犯罪故意之人因而萌生犯意而實施犯罪
26 行為，再進而蒐集其犯罪之證據而予以逮捕偵辦；縱其目的
27 係在於查緝犯罪，但其手段顯然違反憲法對於基本人權之保
28 障，且已逾越偵查犯罪之必要程度，對於公共利益之維護並
29 無意義，向為法所不許。後者，係指行為人原本即有犯罪之
30 意思，偵查人員僅係提供機會讓其犯罪，於其犯罪時予以逮
31 捕而言，亦稱為「釣魚偵查」，因行為人本即有犯罪之故

01 意，雖與該行為人交涉之偵查機關所屬人員或其合作者，實
02 際上並無使犯罪完成之真意，但該行為人應成立未遂犯（最
03 高法院110 年度台上字第5054號判決意旨參照）。經查，被
04 告於本件坦承販賣毒品咖啡包及愷他命係為賺取費用，業據
05 被告供承在卷如前所述，可知被告本即有販賣第三級毒品咖
06 啡包及愷他命之犯意，警員僅係以引誘之方式使被告暴露犯
07 罪事證，乃機會提供型之合法誘捕行為，與犯意誘發型之陷
08 害教唆有別。而被告與員警談妥毒品交易，已著手販賣第三
09 級毒品咖啡包及愷他命行為之實行，僅因喬裝警員自始無購
10 買之真意，故事實上不能完成犯行，而止於未遂。

11 (二)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
12 販賣第三級毒品未遂罪。又共同實行犯罪行為之人，在合同
13 意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之
14 行為，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，
15 共同負責，不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，
16 均經參與。又凡以自己犯罪之意思而參與犯罪，無論其所參
17 與者是否犯罪構成要件之行為，皆為正犯，其以幫助他人犯
18 罪之意思而參與犯罪，若其所參與者係犯罪構成要件之行
19 為，亦為正犯；如以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪，其所
20 參與者又為犯罪構成要件以外之行為，則為幫助犯。又舉凡
21 參與買賣毒品之價、量、時、地等重要因素之接洽、約定、
22 收付款項、付取貨品之行為，一經參與上揭作為，即為從事
23 構成要件之行為，縱令係出於幫助之犯意，亦應論以共同販
24 賣毒品而非幫助犯（最高法院108年度台上字第2961號判決
25 參照）。經查，暱稱「Chei Wei」之人刊登販毒廣告後，復
26 由被告依暱稱「新妃國際娛樂 副控」之人之指示取得毒
27 品，並前往約定之地點交付毒品、收取價金之交易毒品行
28 為，既已參與販賣毒品構成要件之行為，應認被告與暱稱
29 「新妃國際娛樂 副控」及「Chei Wei」之人間，就本案販
30 賣毒品犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

31 (三)刑之減輕：

01 1. 被告已著手於販賣第三級毒品罪之實行，惟因喬裝買家之
02 警員並無實際買受之真意，事實上不能真正完成買賣，而
03 未生犯罪既遂之結果，其犯罪尚屬未遂，爰依刑法第25條
04 第2項規定減輕其刑。

05 2. 按毒品危害防制條例第17條第2項關於「犯第4條至第8條
06 之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」之規定，
07 旨在獎勵犯罪人之悔悟，同時使偵查或審判機關易於發現
08 真實，以利毒品查緝，俾收防制毒品危害之效，苟被告於
09 偵查及審判中均有自白，即應依法減輕其刑。經查，本案
10 被告雖先於偵查中坦承犯行，嗣又以刑事答辯狀具狀表示
11 「本件被告係受『陷害教唆』而犯幫助販賣第三級毒品未
12 遂罪」等情，此有刑事答辯狀在卷可佐(見偵字卷第215頁
13 至第219頁)，惟本案並非陷害教唆之情事已如前述，被告
14 雖於偵查中改辯稱僅承認「幫助販賣」等情，而不符合
15 「自白」(最高法院112年度台上字第731號刑事判決意旨
16 參照)，惟被告已曾於「偵查中」坦承犯行已如前述，是
17 尚不影響被告於偵查中已經自白之效力，從而，本案被告
18 就其所犯販賣第三級毒品未遂之犯行，業經其於偵查及本
19 院審理時均自白不諱，業如前述，應依毒品危害防制條例
20 第17條第2項之規定減輕其刑。而被告之刑有上開2種減刑
21 事由，應依該等規定減輕其刑，並依刑法第70條之規定遞
22 減輕之。

23 3. 被告並無供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯之情
24 形，此有桃園市政府警察局平鎮分局111年12月7日平警分
25 刑字第1110042502號函及所附員警職務報告(見本院卷第
26 33頁至第35頁)在卷可稽，故被告無從依據毒品危害防制
27 條例第17條第1項之規定減輕其刑，附此敘明。

28 (四)爰審酌被告正值青年，不思以正當途徑獲取財物，明知毒品
29 危害身心甚劇，且一經成癮，甚且影響社會治安，危害深
30 遠，竟無視政府制定毒品危害防制條例杜絕毒品犯罪之禁
31 令，販賣第三級毒品藉以牟利，助長施用毒品之行為，致使

01 施用毒品者沈迷於毒癮而無法自拔，戕害國民身心健康非
02 輕，間接危害社會、國家，所為實屬不該，惟念其犯後始終
03 坦承犯行，尚具悔意，且未及販出毒品即遭查獲，尚未產生
04 實質危害，兼衡被告於警詢時自陳高中畢業之智識程度、職
05 業為計程車司機、家庭經濟狀況勉持之生活狀況（見偵字卷
06 第35頁），及被告其為本案犯行之動機、目的、手段、所生
07 危害及本案毒品之數量及價格，暨被告前因販賣第三級品未
08 遂罪，經本院判處有期徒刑2年，緩刑4年之前案紀錄，復於
09 前案緩刑期間內再犯本罪等一切情狀，量處如主文所示之
10 刑。

11 三、沒收部分：

- 12 1. 按毒品危害防制條例第2條第2項規定，毒品依其成癮性、濫
13 用性及對社會危害性分為四級，並就製造、運輸、販賣、意
14 圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓
15 不同品項之毒品等行為，分別定其處罰。至施用或持有第
16 三、四級毒品，因其可罰性較低，故未設處罰之規定，僅就
17 施用或持有第一、二級毒品科以刑罰。惟鑑於第三、四級毒
18 品均係管制藥品，特於同條例第11條之1明定無正當理由，
19 不得擅自持有；第18條第1項中段復規定查獲之第三、四級
20 毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之。從而，依同
21 條例第18條第1項中段應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用、
22 持有第三、四級毒品而言；倘係查獲製造、運輸、販賣、意
23 圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用或轉讓
24 第三、四級毒品，既屬同條例相關法條明文規定處罰之犯罪
25 行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範圍。又同條例
26 第19條第1項所定「供犯罪所用或因犯罪所得之物」，係指
27 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
28 罪所用或所得之物，不包括毒品本身在內，是尚不得援用此
29 項規定為第三、四級毒品之沒收依據。又同條例對於查獲之
30 製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施
31 用、引誘他人施用及轉讓第三、四級毒品之沒收，並無特別

01 規定，如其行為已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之
02 違禁物，應回歸刑法之適用，依刑法第38條第1項第1款之規
03 定沒收之（最高法院96年度台上字第728號及98年度台上字
04 第6117號判決意旨暨最高法院100年度第3次刑事庭會議決議
05 可資參照）。經查，扣案如附表編號1、2所示之毒品，均係
06 被告於本案販賣之第三級毒品，而其販賣第三級毒品之行
07 為，既係毒品危害防制條例明文規定處罰之犯罪行為，揆諸
08 前揭說明，前開毒品即屬於違禁物，應依刑法第38條第1項
09 之規定諭知沒收。至鑑驗用罄之部分，因已滅失不復存在，
10 爰不再為沒收之諭知。又盛裝上揭毒品之外包裝袋，以現今
11 採行之鑑驗方式，包裝袋仍會殘留微量毒品而無法將之完全
12 析離，應整體視為毒品之一部，均依刑法第38條第1項之規
13 定，併宣告沒收之。

14 2. 次按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2
15 項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，
16 均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。經
17 查，扣案如附表編號3至5之手機共3支均屬被告所有，惟被
18 告於本院準備程序及審理期日時稱：「我只有用1支手機跟
19 提供毒品的上游聯絡，黑色IPHONE，有網卡沒有門號那支；
20 只有用密碼333這個手機，其餘同準備程序所述」（見本院卷
21 第52頁、第83頁反面），是就附表編號3之手機應依毒品危害
22 防制條例第19條第1項規定宣告沒收。另附表編號4至5之手
23 機，尚難認與本案犯罪行為有關，爰不予宣告沒收。

24 乙、不另為無罪之諭知：

25 一、公訴意旨略以：被告就前開販賣第三級毒品未遂之犯罪事實
26 部分，係由暱稱「新妃國際娛樂 副控」即指示被告前往桃
27 園市龍潭區武中路與龍平路交叉口附近雜草堆取出其所藏匿
28 之毒品咖啡包10包及愷他命1包後，再運送至本案交易地
29 點，且由桃園市龍潭區跨及至桃園市楊梅區，是本案贓物地
30 點顯然不是短途的運送，且運送毒品數量亦甚多，與零星之
31 夾帶不同，因認被告同時涉犯毒品危害防制條例第4條第3項

01 之運輸第三級毒品罪嫌等語。

02 二、按毒品危害防制條例所稱「運輸毒品」之行為，係指行為人
03 基於運輸毒品之意思，而將毒品從某地運送至他處而言。而
04 同條例所稱「販賣毒品」之行為，則係指行為人基於營利之
05 意圖，將毒品販售交付予他人而言。二者之行為態樣不同，
06 其基本社會事實亦有本質上之差異，自不宜混為一談。又前
07 揭條例所指之運輸毒品犯行，通常係指行為人並非基於自己
08 販賣或持有毒品之目的，而將毒品自某地運送至他處之行為
09 而言；亦即必須基於運輸毒品之犯意，而將毒品從某地運送
10 至他處，始克當之；若係為自己販賣或持有毒品之目的而攜
11 帶或運送毒品，除行為人於販賣、持有毒品犯意外，主觀上
12 另具有運輸毒品之意思而為實際運送毒品之行為，可認其所
13 為併構成運輸毒品罪外，否則應逕依販賣、持有毒品論擬，
14 而無再論究運輸毒品罪責之餘地。例如行為人基於販賣毒品
15 營利之意圖，自其住處攜帶毒品前往約定地點交付購買者，
16 除非該行為人主觀上另具有運輸毒品之犯意，而有實質運送
17 毒品之行為，否則僅論以販賣毒品罪，毋庸就其將毒品攜往
18 約定地點交付購買者之行為，另論以運輸毒品罪。再販賣毒
19 品，並非當然含有運輸毒品之成分（例如購買者前往販賣者
20 之住處購買毒品）。而運輸毒品，亦非當然含有販賣毒品之
21 成分（例如單純為他人載運毒品至指定地點）（最高法院10
22 7年度台上字第511號刑事判決意旨參照）。經查，本案被告
23 係基於販賣第三級毒品之犯意於「新妃國際娛樂 副控」指
24 示之上開地點取得毒品後，駕車至指定之交易處所販賣毒
25 品，是被告主觀上實係基於販賣毒品之目的，於桃園市龍潭
26 區取得毒品後駕車至桃園市楊梅區交易本案毒品，縱客觀上
27 有將毒品攜往他處之行為，惟因被告既係本於販賣毒品之犯
28 意將毒品攜往約定地點交付予購買者，而依檢察官起訴書之
29 記載及卷內證據所示，仍無異於其他販毒個案，實無證據證
30 明被告主觀上另具有運輸毒品之犯意，況被告自桃園市龍潭
31 區取得毒品後至桃園市楊梅區短途交易，僅在同一縣市內移

01 動，難認有使毒品擴散之虞，揆諸前開說明，自應逕依販賣
02 毒品罪論擬，而無再論究運輸毒品罪責之餘地。是檢察官此
03 部分起訴所載，尚有誤會，且因公訴意旨認此部分如成立犯
04 罪，與前開經本院認定有罪之販賣第三級毒品犯行部分，有
05 想像競合之裁判上一罪關係，故本院就此部分，爰不另為無
06 罪之諭知。

07 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

08 本案經檢察官陳雅譽提起公訴，檢察官施婷婷到庭執行職務。

09 中 華 民 國 112 年 5 月 16 日

10 刑事第七庭審判長法官 陳佳宏

11 法官 黃弘宇

12 法官 方楷烽

13 以上正本證明與原本無異。

14 如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀。

15 書記官 蔡佩容

16 中 華 民 國 112 年 5 月 16 日

17 附錄本案論罪科刑法條：

18 毒品危害防制條例第4條

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

21 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或 10 年以上有期
22 徒刑，得併科新臺幣 1 千 5 百萬元以下罰金。

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

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

27 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
28 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 百 50 萬元以下罰金。

29 前五項之未遂犯罰之。

30 附表：

編號	物品名稱	數量	備註
1	毒品咖啡包	10包	含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分。 驗前總毛重44.11 公克。 驗前總淨重35.60 公克。 驗餘總毛重43.762公克 純度約8.9% 推估驗前總純質淨重：3.161公克。
2	白色透明結晶	1包	含有第三級毒品愷他命成分。 驗前總毛重1.30公克。 驗前總敬重1.047公克。 驗餘總毛重1.296公克
3	IPHONE 牌手機 (含SIM卡1張)	1支	無門號 IMEI碼：0000000000000000號 密碼：333
4	IPHONE 牌手機 (含SIM卡1張)	1支	門號：0000000000號 密碼：092523
5	IPHONE 牌手機 (含SIM卡1張)	1支	無門號、無IMEI碼