

臺灣臺中地方法院刑事判決

110年度訴字第943號

公訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被告 陳宗麟

指定辯護人 李郁霆律師（義務辯護律師）

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（109年度偵字第7278號），本院判決如下：

主 文

陳宗麟共同犯販賣第三級毒品未遂罪，處有期徒刑參年玖月。未扣案之不詳廠牌行動電話壹支沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、陳宗麟（綽號「龍龍」）明知4-甲基甲基卡西酮、硝甲西洋、愷他命均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，不得非法販賣，竟與通訊軟體微信暱稱「MIO經濟娛樂」之人（真實姓名、年籍不詳，無證據證明其未滿18歲，下稱「MIO經濟娛樂」）、吳運祥，共同基於販賣第三級毒品之犯意聯絡，由「MIO經濟娛樂」透過微信發送關於販售含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、硝甲西洋之毒品咖啡包、第三級毒品愷他命之數量、價格等廣告，而對不特定人或特定多數人宣傳、散布販賣上開毒品之訊息以招攬買主，警員因執行網路巡邏而瀏覽到該廣告，認有販賣毒品之嫌疑，遂於民國108年7月19日喬裝為買家，並與「MIO經濟娛樂」互加成為微信好友後，「MIO經濟娛樂」即於同月31日上午11時43分許傳送可購買毒品之訊息予喬裝為買家之警員，雙方於該日下午3時36分許聯絡毒品交易事宜，並達成以新臺幣（下同）6000元購買4公克之第三級毒品愷他命，及於該日下午5時56分許在樺品居汽車旅館（址設臺中市○○區○○路○號）進行交易之約定。陳宗麟接獲「MIO經濟娛樂」之通知而得悉上開毒品交易之約定後，即持不詳廠牌行動電話1支（未扣案）以通訊軟體FACETIME聯繫吳運祥（所涉共同販賣第三級毒品未遂罪嫌，業經本院以108年

度訴字第2732號判決確定，下稱前案），約定於該日下午3時36分許至下午5時17分許之期間內，在臺中市○區○○○路某處碰面，吳運祥駕駛車牌號碼000-0000號營業用小客車（下稱A車）抵達後，陳宗麟即上車並交付第三級毒品愷他命17包（驗前總淨重47.9905公克、總純質淨重29.9889公克，其中4公克係欲販賣予喬裝為買家之警員者，其餘部分係已著手對外行銷而未及出售者）、含有上開第三級毒品成分之毒品咖啡包3包（驗前總淨重23.4654公克，均已著手對外行銷而未及出售者）交付予吳運祥，並告知吳運祥上開毒品交易之約定，吳運祥即駕車前往樺品居汽車旅館進行交易。惟吳運祥離去不久後發現A車之冷氣故障，因酷熱難耐遂以FACETIME聯絡陳宗麟，並請陳宗麟幫忙解決此問題，陳宗麟乃與吳運祥約在臺中市○區○○○路○○○號見面，迨吳運祥於該日下午5時17分許駛抵時，陳宗麟及其友人林宥凱、另1名不詳男子已在現場等待，且該處停有1輛車牌號碼為000-0000號營業用小客車（下稱B車）供吳運祥使用，吳運祥下車後，旋自A車副駕駛座陸續拿出小米手機1支、iPhone6手機1支、現金5萬2500元，及陳宗麟先前交付之第三級毒品愷他命17包、毒品咖啡包3包等物，因物品過多，吳運祥遂將裝有該等毒品之包裹交給陳宗麟暫時拿著，陳宗麟即伸出左手接過，於吳運祥將其餘物品改放置在B車，並向陳宗麟拿取裝有該等毒品之包裹後，吳運祥即駕駛B車駛往樺品居汽車旅館準備從事上開毒品交易。嗣於該日下午5時56分許，吳運祥駛抵樺品居汽車旅館後，喬裝為買家之警員坐進B車後座，待吳運祥交付4公克第三級毒品愷他命予喬裝為買家之警員，並收取6000元價金時，喬裝為買家之警員立刻表明警察身分，且偕同在場埋伏之警員逮捕吳運祥，復當場扣得如附表編號1至7所示之物（按前案就該等物品是否沒收及其理由，業已於判決中敘明之），致「MIO經濟娛樂」、陳宗麟、吳運祥前開販賣第三級毒品愷他命、含有上開第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、硝甲西泮成分之毒品咖啡

包等犯行未能遂行。其後因吳運祥指認陳宗麟為其販賣第三級毒品之共犯，經警循線追查，始悉上情。

二、案經臺灣臺中地方檢察署檢察官簽分後偵查起訴。

理由

壹、程序事項

一、本判決所引用被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告陳宗麟、辯護人於本院審理中均未聲明異議（本院訴緝字卷第130至133、245至249頁），本院審酌該等證據資料作成之情況，核無違法取證或其他瑕疵，且與待證事實有關連性，認為適當得為證據，依刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。

二、又本判決所引用之非供述證據，查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規定之反面解釋，均具有證據能力。

貳、實體認定之依據

一、訊據被告就其於上開時、地拿取吳運祥所交付之1包物品後，又交還予吳運祥乙情固坦承不諱，惟矢口否認有何共同犯販賣第三級毒品未遂犯行，辯稱：我沒有販毒，我那天是打電話給「MIO經濟娛樂」的上頭拿第三級毒品愷他命，當時只是幫吳運祥拿一下東西，不知道該包物品是什麼云云；其辯護人則提出辯護意旨略以：被告當天是要向「MIO經濟娛樂」買毒品，「MIO經濟娛樂」指派吳運祥送交毒品給被告，被告去找朋友林宥凱喝酒，後來約定直接把毒品送到林宥凱住處樓下，另外吳運祥在交互詰問時有避重就輕、不符合常理的狀況，行車紀錄器畫面中也看不出被告有將毒品交給吳運祥或指派吳運祥運送毒品等語。惟查：

(一)被告與證人林宥凱、另1名不詳男子於108年7月31日下午5時17分許，在臺中市○區○○○路○○○號前，另案被告吳運祥（下稱其名）亦駕駛A車抵達該處，且於下車後繞至A車副駕駛座並將車內物品陸續取出，而被告等人則站在A車副駕駛座旁觀看，其後吳運祥轉身將手上1包物品交予被告

，被告又將該包物品交還吳運祥等情，業據被告於警詢、偵訊、本院準備程序及審理時供承在卷（偵卷第39至43、67至69頁，本院卷第127至140、217至256頁），核與吳運祥於警詢、偵訊、本院審理時所為證述大致相符（他6758卷第43至46頁，偵卷第105至110、115至117、121、122頁，本院卷第217至256頁），並有指認犯罪嫌疑人紀錄表、犯罪嫌疑人指認表、指認照片真實姓名對照表、偵查佐偵查報告、自願受搜索同意書、搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、微信對話紀錄截圖、FACETIME通話紀錄截圖、B車照片、扣案物品照片、行車紀錄器影像截圖、微信對話譯文、密錄器對話譯文、B車之車輛詳細資料報表、勘察採證同意書、三合交通事業有限公司110年7月1日回函及所附B車之租車約定承諾切結書等件存卷足參（他6758卷第48至51頁，他6929卷第7至11、15、17至20、21、25、31至34、35至38、39至44、45、46、47、48、49、53頁，偵卷第123至129頁，本院卷第107至113頁），且經本院於準備程序時勘驗行車紀錄器影像屬實，此有本院勘驗筆錄、行車紀錄器影像截圖附卷為憑（本院卷第133至136、141至156頁）；而吳運祥因其所涉共同販賣第三級毒品未遂犯行遭警逮捕時，為警當場扣得如附表編號1、2所示之物，該等物品經警送驗後，確實分別含有第三級毒品愷他命、4-甲基甲基卡西酮、硝甲西洋之成分，且於前案中經本院諭知沒收，足認吳運祥於進行毒品交易時為警查扣之該等物品，確為第三級毒品無訛，故此部分事實堪予認定。

(二)按被告或共犯之自白固不得作為認定犯罪之唯一證據，而須以補強證據證明其確與事實相符，然茲所謂之補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘其得以佐證自白之犯罪非屬虛構，能予保障所自白事實之真實性，即已充分。又得據以佐證者，雖非直接可以推斷該被告之實行犯罪，但以此項證據與被告或共犯之自白為綜合判斷，若足以認定犯罪事實者，仍不得謂其非屬補強證據（最高法院110年

度台上字第4439號判決意旨參照)。證據法所謂之佐證法則，所補強者，非以事實之全部為必要，只須因補強證據與供述證據之相互參酌，而足使犯罪事實獲得確信者，即足當之。又證人之陳述前後不符或相互間有所歧異，究竟何者為可採，事實審法院並非不可本於經驗法則或論理法則，斟酌其他相關情形，作合理之比較，以定其取捨；若其基本事實之陳述與真實性無礙時，仍非不得予以採信，非謂一有不符或矛盾，即認其全部均為不可採信。從而供述證據之一部認為真實，予以採取，另一部存疑而不予採信者，自非證據法則所不許。同一證人前後供述證言彼此不相容，則採信同一證人之部分證言時，當然排除其他部分之證言，此為法院取捨證據之當然結果（最高法院110年度台上字第3803號判決意旨參照）。

(二)被告與吳運祥並不熟識且無私交乙情，此參被告於本院準備程序時陳稱其與吳運祥不熟等語（本院卷第137頁），及吳運祥於本院審理時證稱：我跟被告不是朋友，私底下不會聯絡等語甚明（本院卷第241頁），是被告應不致無端於108年7月31日下午5時17分許，在臺中市○區○○○路○○○號與吳運祥碰面，甚至伸手接過吳運祥所交付之物品。被告於警詢時辯稱只是單純幫吳運祥拿一下云云（偵卷第41頁），顯屬可疑，委難採信。又於本院審理期間，被告就其為何在上開時、地出現並與吳運祥碰面一事，係稱：我在「MIO 經濟娛樂」叫毒品，送來毒品的司機都不一樣，我當時聯絡吳運祥上面的人要毒品，對方說司機在忙，叫我去指定的地點，吳運祥就過來了，吳運祥當時有把1包東西拿給我，還有我叫的愷他命，吳運祥叫我拿一下那包東西，後來我就還給他了，我不知道那包東西是什麼，也沒有問吳運祥為什麼要幫他拿一下等語（本院卷第136、137、251、252頁），以此言之，被告不僅知悉「MIO 經濟娛樂」在販賣第三級毒品、吳運祥係依指示實際與購毒者進行交易之人，且就其於上開時、地與吳運祥碰面時，吳運祥有攜帶毒品前來一事，亦知

之甚詳，則被告對吳運祥交付予其拿取之該包物品係第三級毒品，已難謂毫無認識。又細觀檔名為「實際接觸.avi」之行車紀錄器影像截圖及本院勘驗筆錄之內容顯示，於檔案時間17：18：00，吳運祥彎身從A車之副駕駛座取出物品，於檔案時間17：18：04，吳運祥將左手所拿的1包物品交給被告，被告伸出左手接過該包物品，於檔案時間17：18：05，被告做出將該包物品拿至左邊褲子口袋之舉動等情，足見被告伸出左手拿取該包物品時，立刻做出欲將該包物品放入左側褲子口袋內之舉動（本院卷第133至135、146頁）；其後被告即緊接將左手所拿該包物品由左側褲子口袋之位置往身後移動，亦有行車紀錄器影像截圖存卷可稽（本院卷第147頁），由此過程觀之，被告似欲將該包物品塞進左側褲子口袋內，然因體積較大無法放入，遂轉而將該包物品藏放在身後。則被告苟非明知吳運祥所交付者為第三級毒品，並顧慮在大庭廣眾下手持毒品，恐遭B車或過往車輛之行車紀錄器、該處附近監視器所攝得，而使自己身陷遭檢警緝獲之危險，有何理由作出上述藏放、遮掩等怪異舉動？是以，被告確知吳運祥所交付之該包物品，即係如附表編號1、2所示之第三級毒品，洵堪認定。至被告雖陳稱其不知吳運祥所交付者係毒品云云，然被告於警詢時先辯稱該包物品是衣服云云（偵卷第41頁）；於偵訊、本院審理期間又改稱不知該包物品為何物云云（偵卷第68頁，本院卷第252頁），可徵被告前後辯詞不一，並有隨案件調查、卷內證據所呈現結果而變更辯解之情，是其該等說詞，皆屬推諉卸責之詞，不足採信。

(四) 衡諸我國對於販賣毒品之行為科以重刑，不論買賣雙方、毒品上下游或其他涉及毒品交易者，為避免因任何蛛絲馬跡遭檢警查緝，於買賣、交付毒品過程中，通常極度小心，且因毒品交易係政府嚴予查緝之違法行為，故使毒品買賣轉為隱密進行，進而產生毒品無公定價格、量少價高之現象，持有毒品者往往可從中獲取暴利。而由上揭行車紀錄器影像截圖、

01 本院勘驗筆錄所示內容，吳運祥既將如附表編號1、2所示
02 毒品交予被告拿取，顯見吳運祥對被告必有一定程度之信任
03 ，且知被告係販毒同夥，否則吳運祥實無可能毫無顧忌地將
04 該等毒品交由被告暫時持之，甚至信賴被告在友人林宥凱、
05 另名不詳男子陪同下能再度交還價值不菲之毒品。準此，吳
06 運祥於偵訊時證述：扣案之愷他命、毒品咖啡包是我的上手
07 即被告交給我準備販賣用的，B車也是被告交給我使用，被
08 告在我被查獲的前20、30分鐘，用FACETIME打給我，叫我到
09 樺品居汽車旅館進行毒品交易，微信對話譯文中，我稱「要
10 什麼」是詢問喬裝為買家之警員想要購買毒品的種類，「4
11 」指4公克愷他命，我稱「6」指6000元，在現場我有拿出
12 1包愷他命給喬裝為買家之警員，喬裝為買家之警員有拿60
13 00元給我等語（偵卷第106、107頁）；於本院審理時證稱
14 ：我是在被查獲當天下午拿到如附表編號1、2所示毒品，
15 當時跟被告約在臺中市○○○路某處見面，被告就坐進
16 A車拿給我，之後我就駕駛A車準備去進行毒品交易，是被
17 告主動用FACETIME打給我，跟我說要去樺品居汽車旅館進行
18 交易，當時跟我通電話、交給我毒品，以及接過我手上那包
19 毒品的人就是被告，因為聲音一樣，而且我要上班前就先聯
20 絡被告，所以我能判斷是同一個人等語（本院卷第232、23
21 3、240至243頁），應屬真實可信。至於被告於本院審理
22 期間雖稱當時係向「MIO經濟娛樂」購買第三級毒品愷他命
23 ，「MIO經濟娛樂」派吳運祥來交貨，我那天有買到毒品云
24 云（本院卷第136、137、251、252頁），惟依被告於本院審
25 理時所述：我過去跟吳運祥買毒品的交易過程中，通常都是
26 一手交錢、貨拿了就走等語（本院卷第251、252頁），且
27 觀卷附行車紀錄器影像未見被告所辯其與吳運祥交易毒品之
28 情，吳運祥於本院審理時亦證稱：我沒有跟「MIO經濟娛樂
29 」拿毒品給被告等語（本院卷第232頁），是被告上開辯詞
30 與其所陳毒品交易模式、卷內客觀事證及吳運祥之證述均有
31 不符；遑論本院訊問「你是在那天跟站在那邊其中一個人買

的嗎？」時，被告又表示：太久了，我真的沒印象等語（本院卷第252頁），足見被告之說詞有所歧異；衡以，毒品係違禁物，毒品買賣屬犯罪行為，警方查緝甚嚴，交易雙方莫不謹慎、隱密為之，倘若被告所辯向「MIO 經濟娛樂」購毒一節為真，於其向吳運祥拿取所購毒品後，理應立刻離去，有何在現場逗留之必要，甚至幫吳運祥代為拿取該包物品？由此益徵被告上開所為當時是向吳運祥拿取所購買毒品之辯解，顯係臨訟杜撰之詞，殊無可採。是以，參諸前揭行車紀錄器影像內容、吳運祥之證詞，關於吳運祥係接獲被告來電，而相約在臺中市○區○○○路某處見面，於被告進入A車將如附表編號1、2所示毒品交予吳運祥收受後，即依被告之指示前往樺品居汽車旅館進行第三級毒品交易等情，堪予認定。

(五)另依吳運祥於偵訊時證述：平時我都開自己的A車去販毒，這次是因為我的車要維修，被告才會交B車給我的使用，行車紀錄器影像中，被告拿的那包物品就是他交給我的毒品，因為當天我的車子故障，所以我去該處與被告換計程車，被告幫我將原本放在A車上的毒品，放到B車上，被告就是穿白色衣服、戴眼鏡之男子等語（偵卷第107至109頁）；於本院審理時復稱：我拿到如附表編號1、2所示毒品後要去交易，於行車途中發現A車的冷氣壞掉，當時是夏天很熱，我就用FACE TIME聯絡被告，跟被告說「好像車子壞掉了，冷氣不冷，看你可不可以幫我處理一下」，後來跟被告約在臺中市○區○○○路○○○號見面，我駕駛A車抵達後，被告已經在現場，我就下車到A車副駕駛座拿毒品還有手機等私人物品，並將左手所拿1包準備去樺品居汽車旅館交易的毒品交給被告，因為A車上的私人物品很多，看被告可不可以幫我拿一下等語（本院卷第227、233至237、239頁）。互核吳運祥上開證詞，及其前揭所證因接獲被告通知而向被告拿取如附表編號1、2所示毒品，並依指示駕車前往樺品居汽車旅館進行毒品交易等節，足知吳運祥甫在臺中市○區○○○路

01 某處向被告拿取毒品不久，即發現A車之冷氣故障。則吳運
02 祥因時值盛夏而難耐酷熱，又迫於需在約定之時間進行毒品
03 交易，遂於第一時間找被告協助處理此項問題，合於常情。
04 被告雖於刑事準備狀、刑事辯護意旨狀中一再聲稱其於案發
05 時在打零工，並無從事計程車工作之經驗與紀錄，且B車是
06 案外人沈政寬交由吳運祥使用乙情（本院卷第55至73、189
07 至201頁），其辯護人於本院審理時復稱：被告沒有汽車專
08 業也沒有在開計程車，依常理不會請不懂車的人去幫忙處理
09 冷氣問題，且對由誰修車、到哪邊修車、修車後如何交付、
10 修車費如何負擔都沒有約定，就這麼輕率的把生財工具交給
11 他人等語（本院卷第245頁），而謂被告與犯罪事實欄所載
12 毒品交易無涉，且無提供B車並協助吳運祥換車之情。然毒
13 品於我國係違禁物，就涉及毒品之相關犯行均積極查緝，吳
14 運祥在A車內放置有毒品之情況下，要無可能隨意將A車交
15 付他人處理，輔以吳運祥與被告並無私交，被告又無汽車維
16 修方面之專業技能，或以駕駛計程車載客為業等情，倘若被
17 告並未參與此次毒品交易，令吳運祥對被告有特殊之信賴，
18 吳運祥殊無可能在進行毒品交易前夕聯絡被告，而委請被告
19 處理車輛問題，故被告辯稱其與本案毒品交易毫無關聯云云
20 ，顯非實情，不足為採。

21 (六)再者，吳運祥遭警緝獲而於108年8月1日配合警方查緝上
22 手，並約在臺中市○區○○○路附近碰面時，即見被告所用
23 車牌號碼000-0000號、廠牌BMW之自用小客車（下稱C車）
24 於附近繞行，警方遂對被告展開相關蒐證行動，此觀卷附臺
25 中市政府警察局第六分局偵查隊偵查佐108年12月17日、10
26 9年3月12日、4月14日職務報告即明（他6929卷第97頁，
27 他6758卷第67、75頁）。而被告對其於上開時、地為何有駕
28 車繞行之舉，其於警詢時供稱：我常去那附近找朋友喝酒，
29 所以才會出現在那邊云云（偵卷第42頁），於偵訊時改稱：
30 我於108年7月間係使用C車，那時有人用FACETIME聯絡我
31 ，要我跟著吳運祥的計程車繞，朋友叫我幫忙，我沒有問原

01 因，有時朋友會叫我去幫忙收錢，我有收過2、3次，但這
02 次沒有要我收錢，我不知道那個朋友的名字云云（偵卷第68
03 頁）；本院審理時又稱：我晚上要再拿東西的時候，他們給
04 我指定地點，我過去之後沒看到人，我跟他們講完之後我就
05 走了云云（本院卷第253頁），經本院質以「警察之前問到
06 你去那邊附近為何在徘徊，你說你是要去找朋友喝酒，附近
07 有朋友會去找你喝酒嗎？還是有別的目的？」等語後，被告
08 再度聲稱：我那天的確是要喝酒云云（本院卷第254頁），
09 綜參被告歷次說法已係反覆不一，於本院緊接訊問被告「你
10 那天去喝酒？還是要去找人家喝酒？還是已經喝酒了？為何
11 在附近繞來繞去？」時，被告即沉默不語（本院卷第254頁
12 ），故被告所為辯解之真實性自屬可議。衡以，辯護人雖為
13 被告辯稱被告當日係去找證人林宥凱飲酒，而證人林宥凱之
14 戶籍地在臺中市○區○○○路○○○號，乃約定將毒品送至證
15 人林宥凱之住處樓下等語（本院卷第255頁），倘若如此，
16 則被告於本案偵審期間何不直接表示當時一同飲酒之友人即
17 係證人林宥凱，反而於本院訊問當日為何在臺中市○區○○
18 ○路附近繞行時語焉不詳，甚至表示有人要求其駕車尾隨吳
19 運祥所駕車輛而在附近繞行？尤其，證人林宥凱接受偵訊時
20 ，兩度堅稱：我不認識陳宗麟等語（偵卷第85、93頁），更
21 見被告所謂當時是找友人喝酒之說法，顯屬空言卸責之詞，
22 委無足取。退步言之，縱認被告所辯其係購毒者，吳運祥是
23 前來交易毒品之司機乙事為真，被告有何駕車在該處附近繞
24 行之理？況依被告在刑事準備狀中所載：該日晚間「MIO 經
25 濟娛樂」疑似發現吳運祥遭警方查獲，於是要求被告駕車至
26 樺品居汽車旅館附近尋找吳運祥駕駛之B車，被告之C車才
27 會行經樺品居汽車旅館附近等語（偵卷第57頁），若被告只
28 是向「MIO 經濟娛樂」購毒者，則「MIO 經濟娛樂」有何立
29 場要求被告尋找、關心至現場進行毒品交易者即吳運祥之行
30 蹤？可證被告實係與「MIO 經濟娛樂」、吳運祥一同從事本
31 案販毒行為之人。

01 (七) 基此，由卷附行車紀錄器影像及其截圖中被告確有伸手接過
02 吳運祥所遞之1包物品，且為警在樺品居汽車旅館逮捕吳運
03 祥時予以扣案，經警送請鑑定後，分別含有第三級毒品愷他
04 命、4-甲基甲基卡西酮、硝甲西洋之成分；佐以，吳運祥不
05 利於被告之證言、被告所為其知吳運祥駕車駛抵臺中市○區
06 ○○○路○○○號時有攜帶毒品之供述，及吳運祥在該處換車
07 之客觀事實等相互勾稽，可認與被告被訴部分之犯罪事實具
08 有相當程度關聯性，雖非得以直接推斷其犯罪，但由該等證
09 據酌以案內其他證據資料綜合判斷，已足作為認定被告涉有
10 共同販賣第三級毒品未遂犯行之補強證據。

11 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
12 入或賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上有營利之意圖，
13 客觀上有販賣之行為，即足構成，至於實際上是否已經獲利
14 ，則非所問（最高法院100年度台上字第698號判決意旨參
15 照）。又按販賣毒品屬重大犯罪，須科以重度刑責，故販賣
16 毒品行為，均以隱匿方式為之，且既無公定價格，復容易因
17 分裝而增減份量，而每次買賣之價量，亦常隨雙方關係深淺
18 、資力、需求量及對行情之認知、來源是否充裕等因素，而
19 異其標準，非可一概而論。是以販賣之人從價差或量差中牟
20 利之方式雖異，然其意圖營利之販賣行為則無二致，蓋毒品
21 皆屬量微價高之物，販賣者皆有暴利可圖，苟非意圖販賣營
22 利，一般人自無可能甘冒重度刑責而販賣毒品；且販賣者從
23 各種「價差」、「量差」或係「純度」謀取利潤方式，或有
24 差異，然其所圖利益之非法販賣行為目的，則屬相同，並無
25 二致。再自一般社會通念以觀，販賣毒品行為在通常情形下
26 均係以牟利為其主要誘因及目的，倘若為換現而將手中持有
27 之毒品變現，或避免毒品受潮而儘速將手中持有之毒品出清
28 等，縱或出售之價格較低或無加價之情形，亦非當然無營利
29 意圖，是除非別有事證足認係單純轉讓，確無任何即刻或為
30 日後之交易牟利意圖外，尚難據此即認販賣之證據有所未足
31 ，否則將造成知過坦承者難辭重典，飾詞否認者反得僥倖，

而失情理之平。經查，被告與喬裝為買家之警員並無特殊情誼，如無利可圖，焉有特意提供扣案第三級毒品愷他命之可能；又依卷附證據資料，固無從得知被告所販賣如附表編號1、2所示毒品之購入價格若干，然依吳運祥於偵訊時坦言愷他命賣出1包可抽300元、毒品咖啡包賣出1包可抽200元等語（偵卷第109頁），則被告既甘冒風險交付如附表編號1、2所示毒品予吳運祥，而與「MIO 經濟娛樂」、吳運祥共同販毒，自無可能未索取任何利益，故堪認被告就其所涉販賣如附表編號1、2所示毒品之犯行，確有從中賺取價差或量差營利之意圖。

三、另按毒品危害防制條例第4條第1項至第4項規定之販賣毒品罪，該條文所指「販賣」，依其文義雖具有多義性，然從立法目的及法律規範體系探究其內涵，該販賣毒品罪所稱之「販賣」，乃著重在出售，係指銷售之行為，而非單指以營利為目的而購入毒品之情形。換言之，販賣毒品罪之處罰基礎，在於行為人意圖營利將持有之毒品有償讓與他人，使毒品擴散蔓延，該罪之惡性表徵在其散布之意涵，因此行為人意圖營利而購入毒品，其主觀上雖有銷售營利之意欲，客觀上並有購入毒品之行為，惟仍須有「對外銷售」之行為或表徵，始為販賣行為之具體實行。而此所稱之「對外銷售」，自買賣毒品之二面關係以觀，並不以買賣雙方親洽或藉由通訊設備而聯繫毒品交易為限；倘賣方已著手進行行銷、宣傳或廣告（例如透過電子媒體、通訊軟體或網際網路），而對不特定人或特定多數人宣傳或散布其販賣毒品之訊息以招攬買主者，其所為已對整體國民身心健康形成直接而具體之危險，即屬已開始實行足以與販賣毒品罪構成要件之實現具有必要關聯性之對外銷售行為，而達著手販賣之階段。又倘行為人基於販賣營利意圖，已應買主之要約而購入毒品，或已先向不特定人或特定多數人行銷後，再購入毒品等情形，就其前後整體行為以觀，均已對販賣毒品罪所保護之法益形成直接而具體之危險，而達販賣毒品罪之著手階段（最高法院

110 年度台上字第 440 號判決意旨參照)。參諸吳運祥於偵訊時證稱：扣案之愷他命、毒品咖啡包是我的上手即被告交給我準備販賣用的，我們的合作習慣是現場再看的客人的需求量，當場進行交易，不會特別在電話中說客人要的數量，如果我身上低於這個數量，我就會去找被告補貨，因為被告知道他所交付的毒品數量，我交易完後要用 FACETIME 向被告回報交易數量，所以被告就會知道我身上毒品夠不夠等語（偵卷第 106、107 頁），並有微信對話紀錄截圖附卷為憑（他 6929 卷第 31 至 34 頁），顯見「MIO 經濟娛樂」就如附表編號 1、2 所示毒品均有透過通訊軟體「對外銷售」之具體行為，而已著手於行銷、廣告之販賣毒品行為。是以，吳運祥遭警方逮捕時，除喬裝為買家之警員所欲購買之附表編號 1 所示毒品中之 4 公克部分係屬販賣未遂外，其餘未及賣出部分與如附表編號 2 所示毒品，皆同在上述廣告宣傳之列，並非僅止於意圖販賣而持有毒品階段，自均合於販賣毒品未遂之構成要件。又該販毒廣告訊息雖係「MIO 經濟娛樂」所發送，惟在「MIO 經濟娛樂」與喬裝為買家之警員達成買賣上開毒品之約定後，被告既依「MIO 經濟娛樂」之通知並隨即交付如附表編號 1、2 所示毒品予吳運祥，且指示吳運祥前往約定地點進行毒品交易，可認被告係以自己犯罪之意思而參與本案，則就其參與犯行所生前揭販賣第三級毒品未遂之犯罪結果，即應共同負責。

四、刑事偵查技術上所謂之「釣魚偵查」，係指對於原已犯罪或具有犯罪故意之人，以設計引誘之方式，使其暴露犯罪事證，而加以逮捕或偵辦而言，此純屬偵查犯罪技巧之範疇，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其必要性存在，故依「釣魚」方式所蒐集之證據資料，原則上非無證據能力。而所謂「陷害教唆」，則指行為人原不具犯罪之故意，純因司法警察之設計教唆，始萌生犯意，進而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不正當手段，使原無犯罪故意之人因而萌生犯意，實行犯罪行

為，再進而蒐集其犯罪之證據，予以逮捕偵辦，此種誘人犯罪之手段顯已違反憲法對於基本人權之保障，且已逾越偵查犯罪之必要程度，對於公共利益之維護並無意義，其因此所取得之證據資料，應不具有證據能力。又於俗稱「釣魚」或「誘捕偵查」之情形，因毒品買者為協助警察辦案佯稱購買，而將販賣者誘出以求人贓俱獲，因其無實際買受之真意，且在警察監視之下伺機逮捕，事實上亦不能真正完成買賣，則該次行為，僅能論以販賣未遂（最高法院100年度台上字第4498號判決意旨參照）。「MIO 經濟娛樂」於108年7月19日與喬裝為買家之警員互加成為微信好友後，即於108年7月31日上午11時43分許至下午3時36分許間，主動傳送販毒廣告訊息予喬裝為買家之警員，此有微信對話紀錄截圖可資佐憑（他6929卷第32頁），迨「MIO 經濟娛樂」與喬裝為買家之警員達成交易毒品之約定，且被告知悉此情後，被告亦即刻指派吳運祥前往約定地點進行交易一節，業經本院認定如前，足證被告本已具有意圖營利而販賣毒品之犯意。佐以，警員係因執行網路巡邏，認「MIO 經濟娛樂」有販賣毒品之嫌疑，遂佯裝為買家與其攀談，並假意達成購毒之約定，以實施誘捕偵查，待吳運祥赴約且拿出上開毒品、收取價金後，即遭事先埋伏之警員當場逮捕等情，亦如前述，可知警員係為偵辦案件佯稱購買，而將吳運祥、「MIO 經濟娛樂」、被告等人誘出以求人贓俱獲，並無買受之真意，警方復因此逮捕吳運祥，並查獲被告涉有本案犯行，致被告無法真正完成販賣如附表編號1、2所示毒品之犯行，而止於販賣未遂階段無疑。

五、綜上所陳，本案事證已臻明確，被告及其辯護人前揭所辯均有未洽，殊無可採，其上開犯行堪以認定，應依法論科。

參、論罪科刑

一、按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。被告為本案犯行後，毒品危害防制條例

經總統於109年1月15日修正公布，並自同年0月00日生效施行，其中增定之第9條第3項規定「犯前5條之罪（按即毒品危害防制條例第4條至第8條）而混合2種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至2分之1。」故倘同一包裝內摻雜調合有2種以上之毒品時，應適用此項規定，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至2分之1；而修正前同條例第17條第2項規定「犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑。」修正後係規定「犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」則經比較新舊法之結果，就供被告販賣所用之如附表編號2所示毒品咖啡包，經警送驗後檢出第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、硝甲西泮之成分，屬混合2種以上毒品之情形，依修法前之司法審判實務所持法律見解，適用販賣第三級毒品罪所定之法定刑即為已足，惟依增訂之同條例第9條第3項規定，適用該罪之法定刑時必須加重其刑至2分之1，且要求偵查及歷次審判中均需自白始可減輕其刑。是以，綜合上述比較結果，以修正前毒品危害防制條例有利於被告，而應適用修正前之規定論處（其中就毒品危害防制條例第17條第2項規定之修正，屬法律變更，應為新舊法比較適用之部分，最高法院110年度台上字第2722號判決意旨同此結論）。

二、核被告所為，係犯修正前毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪。

三、又被告為販賣第三級毒品，而前、後持有如附表編號1、2所示毒品之低度行為，其中附表編號1所示毒品之總純質淨重，已達修正前毒品危害防制條例第11條第5項所定20公克以上，故被告持有如附表編號1、2所示毒品之低度行為，應為販賣之高度行為所吸收，不另論以毒品危害防制條例第11條第5項之罪。

四、另按共同實行犯罪行為之人，在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目

的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責，不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均經參與。又關於犯意聯絡，不限於事前有所協議，其於行為當時，基於相互之認識，以共同犯罪之意思參與者，亦無礙於共同正犯之成立。且數共同正犯之間，原不以直接發生犯意聯絡者為限，即有間接之聯絡者，亦包括在內（最高法院98年度台上字第4384號、98年度台上字第713號判決意旨參照）。「MIO 經濟娛樂」發送販毒廣告訊息，並與喬裝為買家之警員議定交易第三級毒品愷他命之時地、數量、價金後，被告即交付如附表編號1、2所示毒品予吳運祥，並指示吳運祥前往約定地點進行交易，足認「MIO 經濟娛樂」、吳運祥、被告應係各以自己共同犯罪之意思，在犯意聯絡下，相互支援、利用彼此行為，而屬其等犯罪歷程不可或缺之重要環節，自應各別就其參與犯行所生之全部犯罪結果共同負責。故被告與「MIO 經濟娛樂」、吳運祥就前述販賣第三級毒品未遂之犯行，均具有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

五、刑之加重、減輕之說明：

- (一) 被告就已著手於販賣第三級毒品之犯罪，因警員實施誘捕偵查致未能發生犯罪之結果而不遂，為障礙未遂犯，爰依刑法第25條第2項規定，按販賣第三級毒品既遂犯之刑減輕之。
- (二) 按修正前毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑。」立法理由係為使製造、販賣或運輸毒品案件之刑事訴訟程序儘早確定，並鼓勵被告自白認罪，以開啟其自新之路，爰對於偵查及審判中均自白者，採行寬厚之刑事政策，予以減輕其刑。故不論該自白係出於自動或被動、簡單或詳細、一次或多次、並其自白後有無翻異，苟其於偵查及審判中均有自白，即應減輕其刑。所謂「於偵查及審判中自白」，指被告對於自己所為具備構成犯罪要件之事實向職司偵查、審判之公務員為肯定供述之謂（最高法院108年度台上字第1402號判決意旨參照）。被告於本案偵審期間既一概否認涉有被訴之販

賣第三級毒品未遂犯行，自無修正前毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用。

(二)第按犯毒品危害防制條例第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑，毒品危害防制條例第17條第1項定有明文。被告於本案偵審期間否認涉犯販賣第三級毒品未遂罪，且未供出任何毒品來源乙情，有被告於偵審期間之歷次筆錄在卷可稽，職此，被告既無供出毒品來源之情形，顯無從適用毒品危害防制條例第17條第1項規定予以減免其刑。

六、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告竟無視於國家防制毒品危害之禁令，而販賣第三級毒品，尤其近年第三級毒品大量流竄，並常偽以咖啡包型式規避查緝，對國人身心健康危害匪淺，更有滋生其他犯罪之可能，對於我國社會安寧秩序影響至鉅，被告所為誠屬不該；參以，被告為貪圖一己私利，而從事本案販毒行為，助長施用毒品之不良風氣，亦應非難；並考量被告否認犯行之犯後態度，及其此前曾因違反毒品危害防制條例案件經論罪科刑之素行，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查（本院卷第211至213頁），此於本案雖未構成累犯，惟已難與從未接受司法制裁之初犯相提並論；兼衡被告於本院審理中自述高中肄業之智識程度、目前從事建築工作、收入普通、未婚、無子之生活狀況（本院卷第256頁），暨其犯罪之動機、目的、手段、如附表編號1、2所示毒品之數量等一切情狀，量處如主文所示之刑。

肆、沒收部分：

一、復按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條第2項前段、第4項定有明文。再按犯毒品危害防制條例第4條至9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項亦有明定，參酌該條立法理由「一、為因應中華民

國刑法修正，沒收為獨立之法律效果，爰修正原條文第1項，擴大沒收範圍，使犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪所用之物，不問是否屬於犯罪行為人所有，均應沒收之，以遏止相關犯罪之發生。二、刑法沒收章已無抵償之規定，而追徵為全部或一部不能沒收之執行方式，為避免司法實務對如何執行抵償之困擾，爰刪除原條文第1項後段全部或一部不能沒收之執行方式，回歸刑法沒收章之規定。三、原條文第一項犯罪所得之沒收，與刑法沒收章相同，而無重複規範必要，爰刪除之。」是關於供犯罪所用之物涉及該條所示毒品相關犯罪者，應優先適用毒品危害防制條例第19條第1項規定予以沒收，其餘情形仍應適用刑法相關規定予以沒收。有關吳運祥前往樺品居汽車旅館進行毒品交易前曾接到被告之來電，且被告係透過FACETIME進行聯絡一節，業據吳運祥於本院審理時證述明確（本院卷第234、240頁），且參被告於偵訊時表示：有人用FACETIME聯絡我，要我跟著吳運祥的計程車繞等語（偵卷第68頁），足認被告係使用不詳廠牌行動電話與吳運祥聯繫本案販毒事宜，是就被告所用之不詳廠牌行動電話1支，應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，宣告沒收，且因該支行動電話並未扣案，應併依刑法第38條第4項規定，諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

二、未按施用或持有第三、四級毒品，因其可罰性較低，故除持有第三級、第四級毒品純質淨重5公克以上者，毒品危害防制條例第11條第5項、第6項有處罰規定外，其餘並未設處罰之規定，僅就施用及持有第一、二級毒品科以刑罰。但鑑於第三、四級毒品均係管制藥品，特於同條例第11條之1明定無正當理由，不得擅自持有；第18條第1項中段復規定查獲之第三、四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之。從而，依同條例第18條第1項中段應沒入銷燬之毒品，專指查獲施用、持有第三、四級毒品而言；倘係查獲製造、

運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用或轉讓第三、四級毒品，既屬同條例相關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入銷燬之範圍。又同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓第三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法之適用沒收之（最高法院100年度台上字第7150號判決同此結論）。如附表編號1、2所示毒品雖均屬違禁物，又係被告為本案犯行所用之物，本應依刑法第38條第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，均諭知沒收，而鑑定耗損部分已滅失則不另諭知沒收，然上開毒品既經本院於前案中諭知沒收（本院卷第23至29頁），即不再於被告所犯販賣第三級毒品未遂罪之主文項下重複諭知沒收。

三、本案既係因警員實施誘捕偵查而查獲，並無完成毒品交易之情形，且由卷內事證無法認定被告有因本案犯行獲得不法報酬，即無從宣告沒收犯罪所得。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，毒品危害防制條例第4條第3項（修正前）、第6項、第19條第1項，刑法第11條、第2條第1項前段、第28條、第25條第2項、第38條第4項，判決如主文。

本案經檢察官黃鈺雯提起公訴，檢察官王淑月到庭執行職務。

中華民國 110 年 8 月 24 日

刑事第一庭 審判長法官 高文崇
法官 黃龍忠
法官 劉依伶

以上正本證明與原本無異。

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）「切勿逕送上級法院」。

中華民國 110 年 8 月 24 日

附錄本案論罪科刑法條：

民國 109 年 7 月 15 日施行前毒品危害防制條例第 4 條

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，得併科新臺幣二千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣七百萬元以下罰金。

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，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

附表：

編號	前案扣案物品名稱	前案有無諭知沒收
1	第三級毒品愷他命 17 包（驗前總淨重 47.9905 公克、驗前總純質淨重 29.9889 公克）	有
2	含有第三級毒品 4-甲基甲基卡西酮、硝甲西洋成分之毒品咖啡包 3 包（驗前總淨重 23.4654 公克）	有
3	小米手機 1 支（IMEI：861067000000000、IMEI：000000000）	無

(續 上 頁)

	00000000 ， 含 SIM 卡 1 張)	
4	iPhone6 手 機 1 支 (IMEI： 35 0000000000000000 ， 含 SIM 卡 1 張)	有
5	B 車 1 輛	無
6	行 車 紀 錄 器 記 憶 卡 1 張	無
7	現 金 新 臺 幣 5 萬 2500元	無