

臺灣臺北地方法院刑事判決

112年度訴字第335號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 林興鴻

義務辯護人 林郁倫律師

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27350號)，本院判決如下：

主 文

林興鴻犯持有第三級毒品純質淨重五公克以上罪，處有期徒刑伍
月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

扣案如附表編號一所示之物，沒收之。

事 實

一、林興鴻明知愷他命為毒品危害防制條例所列管之第三級毒
品，未經許可不得持有，竟基於持有第三級毒品純質淨重5
公克以上之犯意，於民國111年8月13日凌晨0時許，在臺北
市中山區元富酒店內，向真實姓名年籍不詳之人，以新臺幣
(下同)6萬元價格購買重量不詳之愷他命後持有。嗣於111
年8月17日凌晨0時許，駕駛車牌號碼000-0000號自用小客
車，行經臺北市大安區辛亥路與建國南路彎道處為警盤查，
經其自願同意受搜索後，於其車內扣得如附表編號1所示之
愷他命1包(毛重41.594公克，純質淨重32.1526公克)，而
查悉上情。

二、案經臺北市政府警察局大安分局報告臺灣臺北地檢署檢察官
偵查起訴。

理 由

一、證據能力之說明：

(一)被告林興鴻及檢察官就本判決所引用被告以外之人於審判外

01 之言詞或書面陳述，俱未於言詞辯論終結前聲明異議（本院
02 112年度訴字第335號卷【下稱訴字卷】第96-113頁），本院
03 審酌上開證據作成時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過
04 低之瑕疵，認作為證據適當，依刑事訴訟法第159條之5規
05 定，均有證據能力。

06 (二)本判決引用之非供述證據部分，查無證據證明係公務員違法
07 取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，亦具證據能力。

08 二、上述事實，已據被告於警詢、偵訊、本院準備程序及審理中
09 均坦白承認（臺灣臺北地方檢察署111年度偵字第27350號卷
10 【下稱偵字卷】第15-21頁、第157-160頁；訴字卷第69-77
11 頁），核與證人曾偉誠及何宗佑於警詢之證述（偵字卷第
12 25-27頁、第29-33頁）大致相符，並有臺北市政府警察局大
13 安分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表及扣押物品收據（偵
14 字卷第37-47頁）、臺北市政府警察局大安分局查獲報告暨
15 扣押物品照片（偵字卷第51頁）、交通部民用航空局航空醫
16 務中心111年9月12日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書（偵
17 字卷第185頁）、交通部民用航空局航空醫務中心111年9月
18 12日航藥鑑字第0000000Q號毒品鑑定書（偵字卷第187
19 頁）、臺北市政府警察局大安分局查獲涉嫌毒品危害防制條
20 例毒品初步鑑驗報告單（偵字卷第49頁）、臺北市政府警察
21 局大安分局扣押物品清單及照片（偵字卷第189頁、第213-
22 215頁）等件在卷可查，足認被告之任意性自白與事實相
23 符，可以採信。綜上，本件事證明確，被告上開犯行，洵堪
24 認定。

25 三、檢察官固以被告於110年間有販賣及運輸毒品之刑事案件、
26 扣案之毒品、警察職務報告及行動電話鑑識光碟暨擷取之對
27 話紀錄及譯文為主要論據，而認被告涉犯意圖販賣而持有第
28 三級毒品罪嫌。訊據被告固坦認其持有扣案之第三級毒品愷
29 他命，惟否認有何意圖販賣而持有第三級毒品之犯行，並辯
30 稱：因賣家稱買較大量價格願意更為低廉，才購買扣案之第
31 三級毒品愷他命，欲供己施用，並非意圖販賣而持有等語，

01 辯護人則以：本案除扣得扣案之第三級毒品愷他命外，並無
02 其他事證足認被告係基於意圖販賣第三級毒品以營利之犯意
03 等語，為其辯護。經查：

04 (一)毒品危害防制條例之販賣毒品罪、意圖販賣而持有毒品罪及
05 單純持有毒品罪，皆以持有毒品為其基本事實，行為人是否
06 自始就基於營利之意思而販入毒品，或於持有毒品之後始萌
07 生營利意思，抑或非基於營利之意思而持有毒品，乃攸關其
08 是否成立販賣毒品未遂、意圖販賣而持有毒品、抑或單純持
09 有毒品罪之判斷，對於此項主觀意圖之有無，自應以積極證
10 據加以證明。再持有毒品之原因不僅一端，或基於非營利之
11 目的而取得毒品並持有（例如他人轉讓或受託寄藏而持有，
12 或供自行施用、幫助他人施用而購入持有等），或基於販賣
13 營利之目的販入毒品而持有，如無積極證據，自不得單憑行
14 為人持有毒品之數量多寡，施用毒品前科有無，是否查獲相
15 關工具，或其所辯不能成立等情，遽行推定其係意圖販賣而
16 持有毒品（最高法院107年度台上字第2668號判決意旨參
17 照）。

18 (二)被告辯稱：我係因友人王煒翔與帳號暱稱「5193」之第三人
19 有糾紛，王煒翔因遭該暱稱「5193」之人設局毆打且行動電
20 話遭搶，方經央求而以自己之行動電話登入王煒翔之微信帳
21 號等語（訴字卷第99-106頁），而細查手機數位鑑定報告即
22 如附件所示被告所提供手機內通訊軟體微信之對話紀錄及語
23 音檔譯文（偵字卷第223-243頁），然此僅可證被告手機通
24 訊軟體微信內之雙方曾有言語上衝突之事實，卷內並無證據
25 可證該暱稱「新帥」之帳戶屬被告所使用之微信帳號。何
26 況，縱該帳號係被告所使用，上開附表所示之爭執係發生於
27 000年0月00日，全然無法憑此推論其後被告於同年月13日所
28 取得之毒品係基於販賣之意圖購入並持續持有直至17日為警
29 查扣。

30 (三)被告於警詢、偵訊、本院準備程序及審理中均供稱：我每天
31 均以混入香菸之方式施用3公克至5公克愷他命，扣案之毒品

01 係於111年8月13日為了施用而向酒店少爺購買，過往曾向其
02 購買數次，大概3公克價格於5,500至6,300元間，當天其稱
03 買多點算便宜，該包毒品係我疏未拿下車等語（偵字卷第
04 158、159頁；訴字卷第106頁），而販賣毒品罪責重，需面
05 對毒品販賣過程中遭到查緝而被臨以重刑之高度風險，販毒
06 者為牟利並降低遭追緝風險，以買多算便宜之銷售手法，並
07 非無法想像，則被告之辯稱尚非不可採信。

08 (四)本案除扣得之第三級毒品愷他命外，遍查全卷均未見有何販
09 賣毒品之名單、帳冊或其他足資確切認定被告取得扣案毒品
10 之初係意在販賣營利，或其取得扣案毒品後，有主動向特定
11 或不特定人表示欲為毒品交易之證據，尚乏可資證明被告遂
12 行販賣營利意圖之客觀事證。又被告遭查獲扣案之愷他命純
13 質淨重32.1526公克，數量雖多，然購入毒品之數量多寡，
14 與是否意圖販賣營利，並無絕對必然之關聯，如無確切證
15 據，自不得單憑持有毒品數量多寡之情狀，即斷然臆測被告
16 意在鋌而走險，欲販賣營利。據此，被告是否意圖販賣而持
17 有扣案之第三級毒品愷他命，究須參酌積極證據予以證明，
18 倘無確實事證，自無法徒憑被告持有扣案之第三級毒品愷他
19 命乙節，即推定被告有何意圖販賣而持有第三級毒品之行為
20 與意圖。至於被告雖前曾犯運輸第二級毒品未遂罪，經臺灣
21 高等法院以111年度上訴字第1582號刑事判決判決判處有期
22 徒刑5年4月，並於112年5月25日經最高法院以112年度台上
23 字第1310號判決上訴駁回確定，有本院及臺灣高等法院判決
24 書（偵字卷第143-152頁）及臺灣高等法院被告前案紀錄表
25 在卷可參，然尚難以此遽認被告即有意圖販賣第三級毒品予
26 不特定人以營利之犯意。

27 (五)檢察官並未對被告係如何基於營利意圖而購入扣案之第三級
28 毒品愷他命，或有何販賣之對象、計畫及如何販賣之細節等
29 提出具體之證據，是檢察官所提出之證據，未達通常一般
30 人均不致有所懷疑，而得以確信其為真實之程度，自難僅以被
31 告所持有之毒品數量較多、過去有運輸毒品之前科素行，遽

01 以推斷認定被告購入扣案之毒品當時已有販賣牟利之意圖，
02 自不得遽以意圖營利而持有第三級毒品之罪責相繩。

03 四、論罪科刑：

04 (一)論罪：

05 核被告所為，係犯毒品危害防制條例第11條第5項之持有第
06 三級毒品純質淨重5公克以上罪。

07 (二)變更起訴法條：

08 檢察官雖認被告涉犯毒品危害防制條例第5條第3項之意圖販
09 賣而持有第三級毒品罪，尚有未恰，已如前述，惟因起訴之
10 社會基本事實相同，且經本院於審理時當庭告知所犯法條
11 (訴字卷第70頁、第109頁)，無礙於被告之防禦，依刑事
12 訴訟法第300條變更起訴法條。

13 (三)量刑：

14 本院以行為人之責任為基礎，審酌愷他命乃政府列管之毒
15 品，其不當使用、擴散，將產生潛在不特定個人生命、身
16 體、健康之抽象危險，被告知悉上情，竟仍持有超過純質淨
17 重5公克之愷他命，應予非難。又被告自承係為了施用而持
18 有等語(偵字卷第18頁、第158頁)，本質上係自身健康之
19 自傷行為，然並未嚴重、直接破壞社會秩序或因而衍生其他
20 侵害他人權益之行為，其犯罪心態與一般刑事犯罪之本質容
21 有不同，其持有行為所生之抽象危險非高。除上開犯罪情
22 狀，被告坦認犯行，犯後態度尚佳，被告有前述之運輸第二
23 級毒品未遂之前科犯行，有前開被告前案紀錄在卷可憑，難
24 認係初犯，不宜如初犯者量處較輕之刑。另審酌被告高中肄
25 業之智識程度、做工程，月收入約5萬元，有母親需扶養
26 (訴字卷第112頁)等一般情狀，綜合卷內一切情形，併參
27 考檢察官之意見，依罪責相當原則，量處如主文所示之刑，
28 並諭知易科罰金之折算標準。

29 五、沒收部分之說明：

30 (一)違禁物沒收：

31 1.毒品危害防制條例第18條第1項後段規定查獲之第三級、第

01 四級毒品，無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之；此應沒
02 入銷燬之毒品，專指查獲施用或持有（未成罪）之第三級、
03 第四級毒品而言；倘屬同條例相關法條明文規定處罰之犯罪
04 行為，即非該條項應依行政程序沒入銷燬之範圍；再同條例
05 對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖販賣而持有、以非法方
06 法使人施用、引誘他人施用及轉讓、持有一定數量以上第三
07 級、第四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯
08 罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法之適
09 用（最高法院98年度台上字第2889號、99年度台上字第2733
10 號判決意旨、100年度第3次刑事庭會議決議參照）。又違禁
11 物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1項
12 定有明文。

13 2.扣案如附表編號1所示之物，經鑑驗含有第三級毒品成分，
14 屬違禁物。盛裝上開毒品之外包裝袋，與內含之毒品殘渣，
15 客觀上難以析離，亦無析離之實益，應整體視為第三級毒
16 品，均為違禁物。依前開說明，扣案如附表編號1所示之
17 物，應予沒收之。至因檢驗需要取用滅失部分，已不存在毋
18 庸宣告沒收。

19 (二)至其餘扣案如附表所示之物，無證據證明與被告本案犯行有
20 關，不予宣告沒收之。

21 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決
22 如主文。

23 本案經檢察官林婉儀提起公訴，經檢察官黃兆揚到庭執行職務。

24 中 華 民 國 112 年 6 月 28 日

25 刑事第十庭 審判長法官 曾名阜

26 法官 林柔孜

27 法官 黃瑞成

28 上正本證明與原本無異。

29 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
30 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
31 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

01 逕送上級法院」。

書記官 李佩樺

02 中華民國 112 年 6 月 28 日

03 附錄本案論罪科刑法條：

04 毒品危害防制條例第11條第5項

06 毒品危害防制條例第11條

07 持有第一級毒品者，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣30萬元
08 以下罰金。

09 持有第二級毒品者，處2年以下有期徒刑、拘役或新臺幣20萬元
10 以下罰金。

11 持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處1年以上7年以下有期
12 徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

13 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處6月以上5年以下有
14 期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。

15 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處2年以下有期徒刑，
16 得併科新臺幣20萬元以下罰金。

17 持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處1年以下有期徒刑，
18 得併科新臺幣10萬元以下罰金。

19 持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處1年以下
20 有期徒刑、拘役或新臺幣10萬元以下罰金。

21 附表：

編號	名稱	備註
1	白色結晶塊壹袋 (毛重肆拾壹點伍 玖肆零公克，淨重 肆拾點貳肆壹零公 克，驗餘淨重肆拾 點貳零玖柒公克， 純質淨重叁拾貳點 壹伍貳陸公克)	1.交通部民用航空局航空醫務中心111年 9月12日航藥鑑字第0000000Q號毒品鑑 定書 2.檢驗結果含第三級毒品愷他命成分 (驗餘淨重40.2097公克；純度 79.9%)。

(續上頁)

01

2	行動電話壹支 (iPhone 11, 內含 門號: ○○○○○○○○ ○○號SIM卡壹張)	
---	--	--

02

附件：