

臺灣臺北地方法院刑事判決

113年度訴字第302號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官  
被 告 林明輝

指定辯護人 蘇育民律師（義務辯護人）

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（112年度偵字第37774、38058、38124號），本院判決如下：

主 文

林明輝共同販賣第三級毒品，未遂，處有期徒刑貳年。緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起貳年內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供貳佰肆拾小時之義務勞務，及接受法治教育課程伍場次。

扣案如附表編號1至3所示之物品均沒收。

事 實

一、林明輝、陳曄博（綽號排骨，由本院另行審結）為朋友，均明知4-甲基甲基卡西酮係毒品危害防制條例第2條第2項第3款列管之第三級毒品，依法不得任意販賣，竟共同基於販賣第三級毒品之犯意聯絡，先由林明輝於民國112年9月初某日，向同事「鱷魚」購入如附表編號1、2所示含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分之咖啡包56包（外觀均為「加多寶」字樣）後，由陳曄博於同年9月27日19時29分許，使用「Awee」（綁定手機號碼為陳曄博使用之0000000000號，個性簽名為「02麻醉劑煙彈、飲料需要私訊」）之暱稱登入通訊軟體TELEGRAM，在「偏門工作交流群」群組張貼「02需要飲料找我」，表明欲出售毒品之意。適員警執行網路巡邏而瀏覽陳曄博張貼之訊息，而私下與陳曄博以通訊軟體TELEGRAM聯絡，陳曄博要求警方須匯款至其不知情之父親陳清河所

01 申辦之華南商業銀行帳號000-000000000000號帳戶，警方表  
02 示希望可以至交易現場再匯款，隨後雙方達成以新臺幣（下  
03 同）4,000元之代價，向林明輝、陳暉博購買含有第三級毒  
04 品4-甲基甲基卡西酮成分之咖啡包10包，並至交易現場付款  
05 之合意。林明輝再於同年9月28日13時54分許，至臺北市○  
06 ○區○○○路00巷00號前，與喬裝為買家之員警碰面，旋即  
07 遭埋伏之員警上前逮捕而販賣未遂，於執行附帶搜索後，扣  
08 得如附表編號1所示含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分  
09 之咖啡包10包，而循線查獲陳暉博。警方再於同年10月4日1  
10 3時5分許，持本院所核發之搜索票至林明輝位於臺北市○○  
11 區○○路00號7樓之1之住處搜索，扣得如附表編號2所示未  
12 賣出之含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮成分之咖啡包46  
13 包。

14 二、案經臺北市政府警察局文山第二分局報告臺灣臺北地方檢察  
15 署檢察官偵查起訴。

#### 16 理 由

#### 17 壹、程序部分

18 一、本判決所引被告以外之人於審判外所為之陳述，悉經當事  
19 人、辯護人於本院準備程序明白表示同意作為證據（見訴卷  
20 二第43至47頁），而該等證據之取得並無違法情形，且與本  
21 案之待證事實，具有關連性，核無證明力明顯過低之事由，  
22 本院審酌上開證據作成時之情況，認為適當，依刑事訴訟法  
23 第159條之5第1項所定傳聞例外之同意法則，認有證據能  
24 力。

25 二、本案資以認定被告犯罪事實之非供述證據，查無違反法定程  
26 序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦  
27 具證據能力，併予敘明。

#### 28 貳、實體部分

29 一、認定事實所憑證據及理由：

30 (一)、上揭犯罪事實，業據被告林明輝於偵查中、本院審理時坦承  
31 不諱（見偵38058卷第59至61頁、訴卷二第43、88頁），核

01 與證人即共同被告陳曄博於警詢、偵查之證述大致相符（見  
02 偵38124卷第13至16、117至119頁），並有通訊軟體TELEGRA  
03 M對話紀錄截圖照片、臺北市政府警察局文山第二分局、內  
04 湖分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、蒐證照片、內政部  
05 警政署刑事警察局113年1月15日刑理字第1136006160號、11  
06 3年1月19日刑理字第1136008632號鑑定書在卷可稽（見偵37  
07 774卷第37至47、49、57至67、143至144頁、偵38058卷第21  
08 至27、41至45、83至84頁），足認被告上開任意性自白核與  
09 事實相符而可採信。

10 (二)、綜上所述，本案事證明確，被告之犯行洵堪認定，應依法論  
11 科。

## 12 二、論罪科刑：

13 (一)、所謂販賣行為，須有營利之意思，刑罰法律所規定之販賣  
14 罪，類皆為：(1)意圖營利而販入，(2)意圖營利而販入並賣  
15 出，(3)基於販入以外之其他原因而持有，嗣意圖營利而賣  
16 出等類型。著手乃指實行犯意，尚未達於犯罪既遂之程度而  
17 言，最高法院25年非字第123號判例謂以營利為目的將鴉片  
18 購入，其犯罪即經完成，不得視為未遂，所稱犯罪既遂，固  
19 不合時宜，但其顯係認為意圖營利而販入，即為本罪之著  
20 手。是從行為階段理論立場，意圖營利而販入，即為前述  
21 (1)、(2)販賣罪之著手，其中(3)之情形，則以另行起意販  
22 賣，向外求售或供買方看貨或與之議價時，或為其他實行犯  
23 意之行為者，為其罪之著手。而販賣行為之完成與否，胥賴  
24 標的物之是否交付作為既、未遂之標準。如此，脈絡清楚，  
25 既合法理，亦符社會通念，此有最高法院101年第6、7次及  
26 第10次刑事庭會議決議可資參照。本案被告向「鱷魚」一次  
27 購買如附表所示編號1、2所示含有第三級毒品4-甲基甲基卡  
28 西酮成分之咖啡包共計56包，再透過陳曄博與潛在買家聯  
29 繫，本欲出售其中毒品咖啡包10包予佯稱買家之員警以牟  
30 利，其等所為已該當販賣行為之著手。是核被告所為，係犯  
31 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

01 遂罪。

02 (二)、被告與陳暉博間，就上開犯罪實施，有犯意聯絡及行為分  
03 擔，應論以共同正犯。

04 (三)、被告著手如上開販賣第三級毒品行為，惟未售出，犯罪仍屬  
05 未遂，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕  
06 之。又被告所為販賣第三級毒品未遂犯行，已於偵查及審判  
07 中均自白犯行，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，  
08 減輕其刑，並依法遞減之。

09 (四)、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知毒品危害防制條例  
10 所列之第三級毒品，係危害人體健康甚鉅，竟為賺取報酬而  
11 取得第三級毒品，利用陳暉博於通訊軟體TELEGRAM張貼訊息  
12 招攬買家，再攜帶前往販賣予他人，所為實不可取，惟念及  
13 其於偵查中、審理時均坦承犯行之態度（見偵38058卷第59  
14 至61頁、訴卷二第43、88頁），另佐以被告之前科紀錄（見  
15 訴卷二第91至92頁），並考量被告之智識程度、職業、生活  
16 狀況（見訴卷二第89頁），暨其犯罪動機、目的、手段等一  
17 切情狀，量處如主文欄第1項前段所示之刑。

18 (五)、被告前未曾受任何有期徒刑以上刑之宣告，此有臺灣高等法  
19 院被告前案紀錄表附卷可憑（見訴卷二第91至92頁），本院  
20 考量刑罰之功能在於對受刑人之矯治、教化，衡酌被告素行  
21 及本案涉案情節，堪認係一時失誤，致罹刑章，兼衡被告犯  
22 後業已於警詢時、偵查中及本院準備程序、審理時均坦承犯  
23 行，態度良好，深具悔意，認被告經此偵、審及科刑教訓，  
24 自當知所惕勉而無再犯之虞，本院綜核各情認上開有期徒刑  
25 之宣告，已足策其自新，其所宣告之刑，以暫不執行為適  
26 當，爰併予宣告緩刑5年，以啟自新。惟為促使被告日後更  
27 加注意自身行為，避免違法，認應課予一定條件之緩刑負  
28 擔，期能從中記取教訓，時時警惕，避免再度犯罪，爰依刑  
29 法第74條第2項第5、8款規定，命其於本判決確定之日起2年  
30 內，向執行檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、  
31 社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供240小時之義

01 務勞務，並完成5場次之法治教育課程，並依刑法第93條第1  
02 項第2款規定，諭知於緩刑期間內付保護管束。

03 三、沒收部分：

04 (一)、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  
05 用性及對社會危害性分為四級，並就製造、運輸、販賣、意  
06 圖販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓  
07 等不同品項毒品之行為，分別定其處罰。至施用或持有第  
08 三、四級毒品，因其可罰性較低，故予除罪化，僅就施用及  
09 持有第一、二級毒品科以刑罰。惟鑑於第三、四級毒品均係  
10 管制藥品，特於同條例第11條之1明定無正當理由，不得擅  
11 自持有；第18條第1項後段復規定查獲之第三、四級毒品，  
12 無正當理由而擅自持有者，沒入銷燬之。從而，依同條例第  
13 18條第1項後段應沒入銷燬之毒品，專指查獲之施用、持有  
14 第三、四級毒品而言；倘係查獲之製造、運輸、販賣、意圖  
15 販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用或轉讓之  
16 第三、四級毒品，既屬同條例相關法條明文規定處罰之犯罪  
17 行為，即非該條項應沒入銷燬之範圍。又同條例第19條第1  
18 項所定「供犯罪所用或因犯罪所得之物」，係指犯第4條至  
19 第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪所用或  
20 所得之物，不包括毒品本身在內，自不得為第三、四級毒品  
21 之沒收依據；另同條例對於查獲之製造、運輸、販賣、意圖  
22 販賣而持有、以非法方法使人施用、引誘他人施用及轉讓第  
23 三、四級毒品之沒收，並無特別規定，如其行為已構成犯  
24 罪，則該毒品即屬不受法律保護之違禁物，應回歸刑法之適  
25 用（最高法院95年度台上字第911號刑事判決意旨參照）。  
26 經查，扣案之如附表編號1至2所示之毒品，均為被告遭查獲  
27 之第三級毒品，應依刑法第38條第1項規定，應予宣告沒  
28 收。至包裝上開第三級毒品之外包裝袋，以目前採行之鑑驗  
29 方式，因袋內仍會殘留微量毒品，難以完全析離，應連同所  
30 盛裝之上開第三級毒品併沒收之。

31 (二)、另被告所有如附表編號3所示之行動電話，係供其聯絡本案

01 販賣第三級毒品所用之物，亦為其所有，經被告於本院審理  
02 時供述甚詳（見訴卷二第87頁），且如宣告沒收，尚無刑法  
03 第38條之2第2項所定「過苛之虞」、「欠缺刑法上之重要  
04 性」或「為維持受宣告人生活條件之必要」情形，自應依毒  
05 品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於被告與否，應  
06 為沒收之宣告。至其餘扣案之行動電話1支（含SIM卡、型  
07 號：IPHONE13 PRO、IMEI：0000000000000000）、萊爾富寄  
08 貨袋1個，固為被告所有，但與上開犯行無涉，爰不予宣告  
09 沒收，併予敘明。

10 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

11 本案經檢察官廖維中偵查起訴，檢察官楊淑芬到庭執行職務。

12 中 華 民 國 114 年 1 月 20 日

13 刑事第十一庭 審判長法官 鄧鈞豪

14 法官 林記弘

15 法官 林承歆

16 上正本證明與原本無異。

17 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  
18 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  
19 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  
20 逕送上級法院」。

21 書記官 林雅婷

22 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

23 附錄本案論罪科刑法條：

24 毒品危害防制條例第4條

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

27 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  
28 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

31 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒

01 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。  
02 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  
03 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。  
04 前五項之未遂犯罰之。

05 附表：  
06

編號	物品名稱	數量	備註
1	毒品咖啡包	10包	綠色粉末、驗前總毛重45.01公克、驗前總淨重35.71公克、含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、純質淨重1.42公克
2	毒品咖啡包	46包	綠色粉末、驗前總毛重229.36公克、驗前總淨重186.12公克、含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、純質淨重1.86公克
3	iPhone8 (含SIM卡)	1支	IMEI：000000000000000