

臺灣高等法院刑事判決

111年度上訴字第3040號

上訴人
即被告 林承軒

指定辯護人 本院公設辯護人戴遐齡

上列上訴人即被告因毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺北地方法院111年度訴字第454號，中華民國111年6月29日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度偵字第9303號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告林承軒（下稱被告）係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第4項之販賣第四級毒品未遂罪，量處有期徒刑2年，扣案如原判決附表編號1所示之物依刑法第38條第1項規定宣告沒收；原判決附表編號2所示之物依毒品危害防制條例第19條第1項規定沒收。經核原判決認事用法、量刑及沒收諭知均無不當，應予維持，其餘均引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴意旨略以：

(一)被告犯罪後態度良好，供出另一桶毒品流向係由楊勝豪持有。被告雖不符毒品危害防制條例第17條第1項之減輕規定，然已供出毒品來源者，依司法院編印之刑事案件量刑審酌事項參考手冊說明，可作為法院於審酌刑法第57條中「犯罪後之態度」之減輕量刑因子。被告說明扣案毒品係自海邊

01 拾來，並供出另一桶毒品係由楊勝豪持有，並協助警方指
02 認，且自證人陳岱宥之證詞，亦可證另一桶毒品確實由楊勝
03 豪持有，益徵上訴人所言非虛。被告避免法秩序持續受到破
04 壞，遏止另一桶毒品流入市面而殘害國民身心健康。原審判
05 決固已審酌諸多對被告減輕刑罰之規定，卻漏未斟酌此點。

06 (二)請考量被告係初次販賣第四級毒品，前並未因故意犯罪而受
07 有有期徒刑以上刑之宣告、於偵查、審理中，均坦承自白犯
08 罪、供出另一桶毒品流向，以及被告與女友育有1子，僅靠
09 被告擔任板模臨時工月薪新臺幣2萬多元之收入，如受刑之
10 執行將使被告家庭生活陷於困境等因素，依刑法第59條酌予
11 減刑及給予被告緩刑之機會云云。

12 三、經查：

13 (一)原審依調查證據之結果，認定被告明知三級丁氧羰基去甲基
14 愷他命為第四級毒品，依毒品危害防制條例第2條第2項第4
15 款規定，不得販賣及持有，竟意圖營利，基於販賣第四級毒
16 品三級丁氧羰基去甲基愷他命之犯意，於民國111年2月1日1
17 4時22分許前之某時，在不詳處所，利用原判決附表編號二
18 所示之行動電話連結網際網路，登入其臉書帳號「林承
19 軒」，並以上開帳號張貼「04菸一顆160萬私訊」等暗示欲
20 販賣毒品之訊息，招攬不特定人與之交易，嗣因臺北市政府
21 警察局刑事警察大隊員警於111年2月1日14時22分，執行網
22 路巡邏勤務，發現上開交易訊息，即佯為欲行交易之買家而
23 與林承軒聯繫購毒事宜，其後雙方議定1桶三級丁氧羰基去
24 甲基愷他命（驗前純質淨重約23056.82克）價格為300萬元
25 後，被告復於111年3月17日23時許，駕駛車牌號碼000-00號
26 自用大貨車，載運上開毒品至臺北市○○區○○街000號旁
27 停車格交易，待被告欲將上開毒品交付喬裝買家之員警時，
28 經員警當場表明身分查獲而未遂，並扣得如原判決附表所示
29 之物。所為係犯毒品危害防制條例第4條第6項、第4項之販
30 賣第四級毒品未遂罪，業於判決理由中論述綦詳。並說明依
31 刑法第25條第2項減輕其刑，再依毒品危害防制條例第17條

01 第2項遞減其刑。於量刑時復審酌被告明知毒品對於國民身心
02 心戕害之嚴重性，竟仍罔顧他人身心健康，恣意販賣第四級
03 毒品，以牟取不法利益，助長毒品之流通與泛濫，又販賣毒
04 品常使施用者之經濟、生活地位發生實質改變，並易滋生其
05 他刑事犯罪，殊值非難；並考量被告犯後坦承犯行之犯後態
06 度，暨審酌本案毒品種類及數量、原欲販賣金額，及本案犯
07 罪動機、目的、手段、情節，兼衡被告自陳其高職畢業之智
08 識程度、從事工地工作、未婚但有與女友育有一子之家庭經
09 濟生活狀況（原審卷第101頁）等一切情狀，量處有期徒刑2
10 年，所為量刑已就刑法第57條規定詳為審酌，尚稱妥適。且
11 販賣第四級毒品罪，法定本刑為「5年以上12年以下有期徒
12 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。」，原審就被告本件
13 所為之未遂犯行，依刑法第25條第2項減輕其刑，再依毒品
14 危害防制條例第17條第2項遞減其刑，判處有期徒刑2年，既
15 未逾越法定刑度，亦無濫用自由裁量之權限，核屬事實審法
16 院量刑職權之適法行使，並無明顯失當或不合比例原則之
17 處。是被告此部分之上訴意旨所指，亦無理由。

18 (二)被告上訴意旨主張，被告供出扣案毒品係自海邊拾來，其中
19 一桶之毒品流向在楊勝豪手上，避免法秩序持續受到破壞，
20 顯示其犯後態度良好，應有刑法第57條第10款、第59條之適
21 用。查：被告所稱本案其中一桶毒品流向在楊勝豪手上，惟
22 經臺灣彰化地方檢察署檢察官就楊勝豪部分偵查結果，經搜
23 索楊勝豪住處，並未扣得被告交付之該桶物品，楊勝豪否認
24 知情持有之物為何，被告與楊勝豪之對話紀錄亦未提及桶內
25 物品之成分，檢察官傳喚被告出庭作證時，被告亦未到庭，
26 是以無從確認楊勝豪持有該桶物品之成分為何，缺乏積極證
27 據足認楊勝豪知悉並持有第四級毒品「三級丁氧羰基去甲基
28 愷他命」，認其犯罪嫌疑不足，而不起訴，有臺灣彰化地方
29 檢察署檢察官以111年度偵字第6877號不起訴處分書在卷可
30 憑（本院卷第85-87頁）。是以難認有因被告之供出，而查
31 獲其他共犯或正犯之情形，亦難證明被告所供述之毒品流向

01 是否為真。辯護人於上訴意旨狀辯稱，原審漏未審酌，被告
02 為避免法秩序持續受到破壞，遏止另一桶毒品流入市面而殘
03 害國民身心健康而供出毒品流向云云，尚不足採，從而本院
04 量刑因子並無重大變更，被告據此請求酌減其刑或從輕量
05 刑，為無理由。

06 (三)接受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有刑法第74
07 條第1項所列2款情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告
08 2年以上5年以下之緩刑，刑法第74條第1項固定有明文。惟
09 宣告緩刑，除應具備刑法第74條所定條件外，法院應就被告
10 有無再犯之虞，能否由於刑罰之宣告而策其自新，及有無可
11 認為暫不執行刑罰為適當之情形等因素而為判斷，屬實體法
12 上賦予法院得依職權裁量之事項（最高法院107年度台上字
13 第4923號判決意旨參照）。至是否宣告緩刑本為事實審法院
14 自由裁量之權限，縱未宣告緩刑，亦不能指為違法（最高法
15 院109年度台上字第778號判決意旨參照）。被告另稱請審酌
16 其係初次販賣第四級毒品、自白犯罪及受刑將使被告家庭困
17 境等情，請求給予緩刑云云。惟原判決業已說明，被告固未
18 曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，然毒品危害甚烈，
19 立法者對販賣毒品行為之處罰甚重，藉以維護國民身心健
20 康、社會秩序及公共利益，被告對政府嚴格查緝販賣毒品行
21 為，當無不知之理，且其正值青年，四肢健全，竟不思正道
22 取財，竟仍貪圖不法利益而為本案販賣第四級毒品之犯行，
23 本案持有之毒品數量及販售之金額均甚鉅，該等毒品一旦流
24 入市面，將嚴重危害毒品人口之身心健康，對於社會治安亦
25 有重大之危害，實有藉由執行上開所宣告之刑，以矯正其不
26 法行為之必要，而不予緩刑之諭知，所為裁量，並無違法或
27 不當。是被告上訴意旨就原判決已為審酌事項，徒執前詞，
28 指摘原判決未為被告緩刑有所違誤，請求本院宣告緩刑云
29 云，均無足取。

30 (四)綜上所述，被告上訴理由指摘原判決量刑過重，且請求宣告
31 緩刑云云，俱非可採，故其上訴為無理由，應予駁回。

01 四、被告經合法傳喚，無正當理由未到庭，爰不待其陳述，逕為
02 一造辯論判決。

03 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條、第371條，判決
04 如主文。

05 本案經檢察官江宇程提起公訴，檢察官黃逸帆到庭執行職務。

06 中 華 民 國 111 年 12 月 14 日

07 刑事第二十庭 審判長法官 吳淑惠

08 法官 吳祚丞

09 法官 王惟琪

10 以上正本證明與原本無異。

11 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，其
12 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
13 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

14 書記官 戴廷奇

15 中 華 民 國 111 年 12 月 19 日

16 附件：

17 臺灣臺北地方法院刑事判決

18 111年度訴字第454號

19 公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

20 被 告 林承軒 男（民國00年0月0日生）

21 身分證統一編號：Z000000000號

22 住彰化縣○○鄉○○村○○路○○段000

23 巷000號

24 居彰化縣○村鄉○○路000巷00號

25 （現於法務部○○○○○○○○○羈押中）

26 指定辯護人 張浩倫律師（義務辯護律師）

27 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（11
28 1年度偵字第9303號），本院判決如下：

29 主 文

30 林承軒犯販賣第四級毒品未遂罪，處有期徒刑貳年。

01 扣案如附表編號一、二所示之物均沒收。

02 事實

03 一、林承軒明知三級丁氧羰基去甲基愷他命為第四級毒品，依毒
04 品危害防制條例第2條第2項第4款規定，不得販賣及持有，
05 竟意圖營利，基於販賣第四級毒品三級丁氧羰基去甲基愷他
06 命之犯意，於民國111年2月1日14時22分許前之某時，在不
07 詳處所，利用附表編號二所示之行動電話連結網際網路，登
08 入其臉書帳號「林承軒」，並以上開帳號張貼「04菸一顆16
09 0萬私訊」等暗示欲販賣毒品之訊息，招攬不特定人與之交
10 易，嗣因臺北市政府警察局刑事警察大隊員警於111年2月1
11 日14時22分，執行網路巡邏勤務，發現上開交易訊息，即佯
12 為欲行交易之買家而與林承軒聯繫購毒事宜，其後雙方議定
13 1桶三級丁氧羰基去甲基愷他命（驗前純質淨重約23056.82
14 公克）價格為新臺幣（下同）300萬元後，林承軒復於111年
15 3月17日23時許，駕駛車牌號碼000-00號自用大貨車，載運
16 上開毒品至臺北市○○區○○街000號旁停車格交易，待林
17 承軒欲將上開毒品交付喬裝買家之員警時，經員警當場表明
18 身分查獲而未遂，並扣得如附表所示之物。

19 二、案經臺北市政府警察局刑事警察大隊報告臺灣臺北地方檢察
20 署（下稱臺北地檢署）檢察官偵查後提起公訴。

21 理由

22 壹、程序方面：按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除
23 法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項
24 固有明文。惟被告以外之人於審判外之陳述，經當事人於審
25 判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成
26 時之情況，認為適當者，亦得為證據，同法第159條之5第1
27 項亦有明文。本判決所引具傳聞性質之各項供述證據，經檢
28 察官、被告林承軒及其辯護人均已於審理時同意作為證據使
29 用（見本院卷第98至99頁），本院復查無該等證據有違背法
30 定程序取得或顯不可信之情狀，依刑事訴訟法第159條之5第
31 1項規定，有證據能力；至本件認定事實所引用之非供述證

01 據，並無證據證明係公務員違背法定程式所取得，亦無刑事
02 訴訟法第159條之4顯有不可信之情況與不得作為證據之情
03 形，且經本院於審判期日依法進行證據之調查、辯論，被告
04 於訴訟上之防禦權已受保障，自得為判斷之依據。

05 貳、實體方面：

06 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

07 (一)上開犯罪事實，業據被告林承軒於偵查、本院準備程序及審
08 理時均坦承不諱（見偵卷第199頁、本院卷第26頁、第78
09 頁、第101頁），核與證人即被告女友陳岱宥於偵查中之證
10 詞相符（見偵卷第33至42頁），並有臺北市政府警察局刑事
11 警察大隊111年3月17日搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、11
12 1年青字第523號扣押物品清單、111年紅字第679號扣押物品
13 清單暨扣案物照片、被告臉書個人資料截圖及對話訊息截圖
14 等件可佐（見偵卷第47至51頁、第135至139頁、第149頁、
15 第13至15頁），且扣案之淡黃色細結晶1桶，經送交通部民
16 用航空局航空醫務中心、內政部警政署刑事警察局，以氣相
17 層析質譜儀(GC/MS)法及磁核共振分析法鑑驗，檢出第四級
18 毒品三級丁氧羰基去甲基愷他命成分、驗前純質淨重23056.
19 82公克等情，有如附表編號一「證物依據」欄所示鑑定書可
20 資佐證，足認被告之任意性自白與事實相符，應堪予採信。

21 (二)按販賣第四級毒品罪責甚重，並為警方嚴厲查緝之重點，是
22 販賣毒品者，倘毫無任何利潤可圖，應無甘冒遭供出來源或
23 被檢警查緝法辦而受重刑處罰之風險，而以平價或低價甚或
24 無利益販賣毒品之理。查本件被告係於網路上兜售，與佯裝
25 買家之員警亦無任何至親關係，應無甘於為平價或低於販入
26 價格而販賣毒品之可能；況被告與佯裝買家之員警對話時，
27 亦已明確表示：畢竟講白一點，我不用成本等語（見偵卷第
28 15頁），復於偵審程序中均堅稱：我在執行清理海邊工作時
29 撿到的等語（見偵卷第24、198頁、本院卷第28頁），顯見
30 其嗣後以300萬元價格販賣前述毒品自有獲利，是被告就本
31 案犯行確有營利之意圖，應屬無疑。

01 (三)綜上所述，本案事證明確，被告之犯行堪以認定，均應依法
02 論罪科刑。

03 二、論罪科刑：

04 (一)按刑事偵查技術上所謂「釣魚偵查」，係指對原已犯罪或具
05 有犯罪故意之人，以設計引誘方式，使其暴露犯罪事證，而
06 加以逮捕或偵辦，此純屬偵查犯罪技巧範疇，並未違反憲法
07 對基本人權之保障，且於公共利益維護有其必要性。警方為
08 辦案自稱毒品買家，佯稱購買而將販賣毒品者誘出，以求人
09 贓俱獲加以逮捕，並無實際買受之真意，事實上亦不能真正
10 完成買賣，僅能論以販賣未遂。是被告有意販賣第四級毒
11 品，遭警誘出而未實際完成交易，所為係犯毒品危害防制條
12 例第4條第6項、第4項之販賣第四級毒品未遂罪；被告販賣
13 前意圖販賣而持有第四級毒品之低度行為，為販賣之高度行
14 為所吸收，不另論罪。。

15 (二)刑之減輕事由：

16 1.上開犯罪事實，被告雖已著手販賣第四級毒品三級丁氧羰基
17 去甲基愷他命，惟因買方為警方人員所喬裝，自始不具購毒
18 真意，本件應屬未遂，其所生損害較既遂犯為輕，爰依刑法
19 第25條第2項之規定，按既遂犯之刑減輕之。

20 2.次按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪而於偵查及審判
21 中均自白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有明文，查
22 被告就販賣第四級毒品犯行，於偵查、本院準備程序及審理
23 中均坦承不諱，業如前述，依上開說明，被告自應依毒品危
24 害防制條例第17條第2項之規定，減輕其刑。

25 3.被告就所犯販賣第四級毒品未遂犯行，有上開減輕事由，爰
26 依刑法第70條之規定遞減其刑。

27 (三)爰以行為人責任為基礎，審酌被告明知毒品對於國民身心戕
28 害之嚴重性，竟仍罔顧他人身心健康，恣意販賣第四級毒
29 品，以牟取不法利益，助長毒品之流通與泛濫，又販賣毒品
30 常使施用者之經濟、生活地位發生實質改變，並易滋生其他
31 刑事犯罪，殊值非難；並考量被告犯後坦承犯行之犯後態

01 度，暨審酌本案毒品種類及數量、原欲販賣金額，及本案犯
02 罪動機、目的、手段、情節，兼衡被告自陳其高職畢業之智
03 識程度、從事工地工作、未婚但有與女友育有一子之家庭經
04 濟生活狀況（見本院卷第101頁）等一切情狀，量處如主文
05 所示之刑，以示警懲。

06 (四)被告不予宣告緩刑之說明：

07 辯護人雖請求給予被告緩刑之機會等語。惟緩刑之宣告，除
08 應具備刑法第74條第1項所定條件外，並須有可認為以暫不
09 執行刑罰為適當之情形，始得為之。查被告固未曾因故意犯
10 罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄
11 表存卷可參，然本院審酌毒品危害甚烈，立法者對販賣毒品
12 行為之處罰甚重，藉以維護國民身心健康、社會秩序及公共
13 利益，被告對政府嚴格查緝販賣毒品行為，當無不知之理，
14 且其正值青年，四肢健全，竟不思正道取財，竟仍貪圖不法
15 利益而為本案販賣第四級毒品之犯行，本案持有之毒品數量
16 及販售之金額均甚鉅，該等毒品一旦流入市面，將嚴重危害
17 毒品人口之身心健康，對於社會治安亦有重大之危害，實有
18 藉由執行上開所宣告之刑，以矯正其不法行為之必要。是本
19 案被告並無以暫不執行刑罰為適當而得宣告緩刑之情形，是
20 被告請求給予緩刑宣告要無理由，至辯護人所稱被告家庭狀
21 況等節，亦已於刑法第57條量刑事由部分詳加審酌。

22 三、沒收部分：

23 (一)扣案如附表編號一所示之物，為本案查獲被告販賣未遂之第
24 四級毒品，已如前述，屬違禁物，不問是否屬於犯罪行為人
25 與否，應依刑法第38條第1項之規定，宣告沒收之。而裝入
26 上開毒品之包裝桶，以現今所採行之鑑驗方式，包裝桶內仍
27 會殘留微量毒品，而無法完全析離，且無完全析離之實益及
28 必要，併予宣告沒收。至於鑑驗耗損之毒品，因已滅失，則
29 不予宣告沒收。

30 (二)按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2
31 項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，

01 均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。扣案
02 如附表編號二所示之物，係被告所有，用以聯絡本案販賣毒
03 品交易事宜所用，業據被告供承在卷（見本院卷第26至27
04 頁），爰依毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

05 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
06 例第4條第6項、第4項、第17條第2項、第19條第1項，刑法第11
07 條、第25條第2項、第38條第1項，判決如主文。

08 本案經檢察官江宇程偵查起訴，由檢察官葉惠燕到庭執行公訴。

09 中 華 民 國 111 年 6 月 29 日

10 刑事第十八庭 審判長法官 宋雲淳

11 法官 蘇宏杰

12 法官 范雅涵

13 以上正本證明與原本無異。

14 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
15 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
16 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
17 逕送上級法院」。

18 書記官 楊文祥

19 中 華 民 國 111 年 6 月 29 日

20 附錄本案論罪科刑法條全文：

21 毒品危害防制條例第4條

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

24 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
25 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

30 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
31 以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。

01 前五項之未遂犯罰之。

02 附表：

03

編號	物品	證物依據
一	三級丁氧羰基去甲基愷他命 1桶(含包裝桶1個，驗前純 質淨重約23056.82公克)	1. 交通部民用航空局航空醫務中 心111年3月18日航藥鑑字第00 00000號毒品鑑定書(見偵卷第 95頁)。 2. 內政部警政署刑事警察局111 年3月29日刑鑑字第000000000 0號鑑定書(見偵卷第147至149 頁)。 3. 臺北市政府警察局刑事警察大 隊111年3月17日搜索扣押筆錄 暨扣押物品目錄表(見偵卷第4 7至51頁)。 4. 111年度青字第523號扣押物品 清單暨扣案物照片(見偵卷第13 9、149頁)。
二	黑色IPHONE X手機1支(含SI M卡1張，IMEI：0000000000 00000、門號：0000000000)	1. 臺北市政府警察局刑事警察大 隊111年3月17日搜索扣押筆錄 暨扣押物品目錄表(見偵卷第4 7至51頁)。 2. 111年紅字第679號扣押物品清 單暨扣案物照片(見偵卷第135至 137頁)。