

臺灣高雄地方法院刑事判決

113年度訴字第426號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官
被 告 于家鑛

指定辯護人 黃懷萱律師

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（113年度偵字第5135號、第15935號），本院判決如下：

主 文

- 一、于家鑛犯意圖販賣而持有第二級毒品罪，處有期徒刑2年4月。扣案如附表編號1所示之第二級毒品沒收銷燬；附表編號2至4所示之物均沒收。
- 二、扣案如附表編號5所示之第一級毒品沒收銷燬。

事實及理由

一、犯罪事實

于家鑛明知經毒品危害防制條例第2條第2項第2款規定所列表管之第二級毒品甲基安非他命，不得非法持有、販賣，竟基於意圖販賣而持有第二級毒品之犯意，於民國113年1月7日2時許（起訴書誤載為下午2時許），在其位於高雄市○○區○○路000巷00號25樓之16住處，向趙嘉俊（另經檢察官偵辦）以新臺幣5萬元購入如附表編號1所示之第二級毒品甲基安非他命3包（驗前純質淨重共約57.773公克），欲伺機販賣以牟利而持有之。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

上開犯罪事實，業據被告于家鑛於本院審理時坦白承認，並有高雄市政府警察局刑事警察大隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品照片、被告與趙嘉俊交易毒品之監視器錄

01 影影像擷圖、被告與通訊軟體LINE暱稱「丫鳴」、「員工阿
02 弟」及「尼」之對話紀錄擷圖、高雄市立凱旋醫院113年3月
03 12日高市凱醫驗字第82719號、113年4月17日高市凱醫驗字
04 第83975號濫用藥物成品檢驗鑑定書【被告經扣案如附表編
05 號1所示之甲基安非他命3包，均檢驗出第二級毒品甲基安非
06 他命成分】在卷可憑，足認被告之任意性自白與事實相符。
07 從而，本案事證明確，被告上開犯行堪以認定，應予依法論
08 科。

09 三、論罪

10 (一)所犯罪名

11 核被告所為，係犯毒品危害防制條例第5條第2項之意圖販賣
12 而持有第二級毒品罪。被告持有如附表編號1所示純質淨重2
13 0公克以上之第二級毒品之低度行為，為意圖販賣而持有第
14 二級毒品之高度行為所吸收，自不另論罪。起訴意旨認被告
15 亦涉犯同條例第11條第4項之持有第二級毒品純質淨重20公
16 克以上罪，容有誤會，併予敘明。

17 (二)刑之加重、減輕事由

18 1.刑法第47條累犯部分

19 按所謂「受徒刑之執行完畢」，如為假釋出獄，須未經撤銷
20 假釋者，其未執行之刑，始以已執行論，倘假釋中更犯罪，
21 受有期徒刑以上刑之宣告，而經撤銷假釋者，仍須執行原殘
22 餘刑期，不能認為徒刑已執行完畢。查被告前因施用毒品、
23 竊盜等（共18罪）案件，分別經本院判決處刑確定，前開18
24 罪嗣經本院以105年度聲字第1956號裁定定應執行有期徒刑4
25 年3月確定，於103年12月2日入監執行。又因販賣毒品案
26 件，經法院判決有期徒刑3年10月確定，該罪與前開18罪經
27 臺灣高等法院高雄分院以107年度聲字第345號裁定定應執行
28 有期徒刑7年10月確定（指揮書執畢日期111年10月1日），
29 並與妨害國幣條例案件接續執行（指揮書執畢日期113年10
30 月1日），而於110年10月26日因縮短刑期假釋出監，惟嗣後
31 假釋經撤銷，尚餘殘刑有期徒刑2年9月13日，由臺灣新北地

01 方檢察署檢察官以113年執更助丙字第701號執行指揮書執行
02 殘刑，預定執行期滿日為116年5月4日，有臺灣高等法院被
03 告前案紀錄表在卷可參。從而，被告於113年1月7日再犯本
04 件犯行時，前開案件所定之應執行刑，因撤銷假釋而仍有殘
05 刑尚未執行完畢，依上揭說明，被告所犯本案違反毒品危害
06 防制條例案件即不能論以累犯，自不加重其刑。檢察官主張
07 被告就上開案件已有部分執行完畢，容有誤會，附此敘明。

08 2. 供出毒品上游減免其刑部分

09 被告為警查獲後，於警詢中供出其本案所購買第二級毒品甲
10 基安非他命之來源，為上游毒販趙嘉俊於113年1月7日販賣
11 予被告，嗣趙嘉俊並因而為警查獲，經移送臺灣高雄地方檢
12 察署偵辦一情，有高雄市政府警察局刑事警察大隊113年10
13 月29日高市警刑大偵22字第11372704900號函文、被告警詢
14 調查筆錄在卷可參（本院卷第121頁；偵一卷第11至19
15 頁），是被告本案犯行，有毒品危害防制條例第17條第1項
16 所定供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯之減刑事由，
17 爰依上開規定減輕其刑，且其減輕得減至3分之2。

18 3. 偵審自白減輕其刑部分

19 按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判
20 中均自白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有明文。被
21 告雖於本院審理時坦承犯行，惟其於偵查中否認意圖販賣而
22 持有第二級毒品之犯行，辯稱：我於LINE是問「員工阿弟」
23 是否要合資，但他沒有那麼多錢，所以後來就請趙嘉俊送附
24 表編號1、5所示之安非他命、海洛因的量，我沒有要賣毒品
25 給「員工阿弟」。「丫鳴」及「尼」是問我安非他命之價
26 格，但我說成本很高、跟他們報的價錢比較高，所以沒有交
27 易成功。我承認我持有，但我沒有要賣毒品等語（偵一卷第
28 213至217頁），足見被告於偵查中就本案意圖販賣而持有第
29 二級毒品罪，並未自白犯行，自無從依毒品危害防制條例第
30 17條第2項之規定減輕其刑。

31 4. 刑法第62條自首部分

01 對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑。但有特別規
02 定者，依其規定，刑法第62條定有明文。該條所稱「發
03 覺」，係指有偵查犯罪職權之公務員已知悉犯罪事實並知犯
04 罪人為何人或對其發生嫌疑時，即得謂為已發覺。查本案係
05 經警至被告住處執行搜索，當場扣得附表編號1所示甲基安
06 非他命等物，而被告未於警方執行搜索時主動交付毒品，此
07 有高雄市政府警察局刑事警察大隊113年10月29日高市警刑
08 大偵22字第11372704900號函文在卷可佐（本院卷第121
09 頁），自未合於前述「自首」規定之要件，當無該條減輕其
10 刑規定之適用。

11 5.刑法第59條部分

12 辯護人雖以：被告於警察至住處搜索、調查時均有配合，犯
13 後態度良好，且被告持有毒品數量非鉅，大部分係供自己施
14 用，如有情輕法重之情，請依刑法第59條酌減其刑等語。惟
15 按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
16 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。所謂犯罪情狀顯可憫
17 恕，應就犯罪一切情狀，予以全盤考量，審酌其犯罪有無可
18 憫恕之事由，即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起
19 一般同情，以及宣告法定最低度刑，是否猶嫌過重等等，以
20 為判斷。考量被告明知毒品會造成他人身心、健康之殘害，
21 猶漠視國家杜絕毒品危害之禁令，欲販賣毒品牟利而持有毒
22 品，助長毒品歪風，依其行為當時情狀，無論客觀之犯行或
23 主觀之惡性，均無何特殊原因或環境等顯可憫恕之處。又被
24 告本案犯行業已依前開毒品危害防制條例第17條第1項規定
25 減輕其刑，其所犯之罪法定最輕本刑已經相當幅度下修，實
26 無即使科以該減輕其刑後之最低度刑仍嫌過重之法重情輕失
27 衡情狀。是以，辯護人為被告主張其本案有刑法第59條規定
28 之適用，尚無可採。

29 四、量刑之理由

30 爰審酌被告正值青壯，有循正途謀生之能力，且明知毒品具
31 成癮性且對於人體健康危害至鉅，竟漠視國家杜絕毒品犯罪

01 之禁令，仍為意圖販賣以營利目的而持有附表編號1所示之
02 第二級毒品甲基安非他命，對社會造成潛在危害，所為誠屬
03 不該，自應予以非難；惟念及被告犯後於本院審理時終能坦
04 承犯行，尚有面對司法追訴及處罰之意；兼衡其於本院審理
05 中自述之智識程度、家庭、經濟暨生活狀況、前已有毒品前
06 科及如卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表所示前案之素行等
07 一切情狀，量處如主文所示之刑。

08 五、沒收之說明

09 (一)扣案毒品部分

10 扣案如附表編號1所示之甲基安非他命3包，業經鑑驗均含有
11 第二級毒品甲基安非他命成分，有上開凱旋醫院濫用藥物成
12 品檢驗鑑定書在卷足稽，而裝盛該等毒品之包裝袋，其中亦
13 含有無法析離之第二級毒品甲基安非他命，應依毒品危害防
14 制條例第18條第1項前段規定，宣告沒收銷燬之。至鑑驗耗
15 用之毒品部分既已滅失，則無庸再予宣告沒收銷燬。

16 (二)犯罪工具部分

17 扣案如附表編號2、3所示之電子磅秤1台、三星手機1支，均
18 為被告所有，係供其本案意圖販賣毒品犯行所用，業據被告
19 自承在卷（本院卷第96頁），是應依毒品危害防制條例第19
20 條第1項規定，不論屬於被告與否，均沒收之。另扣案如附
21 表編號4所示之夾鏈袋（未使用）1包，亦為被告所有，核其
22 性質屬販毒預備之物，爰依刑法第38條第2項前段規定，宣
23 告沒收。

24 (三)至其餘扣案物尚乏證據足認與被告本案犯行相關，爰不予宣
25 告沒收。

26 六、就附表編號5所示扣案毒品單獨宣告沒收銷毀

27 (一)按毒品危害防制條例第18條第1項前段規定：「查獲之第
28 一、二級毒品及專供製造或施用第一、二級毒品之器具，不
29 問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之。」次按違禁物或專
30 科沒收之物得單獨宣告沒收，刑法第40條第2項定有明文。
31 違禁物得單獨宣告沒收，則與該犯罪無直接關係之違禁物，

01 應由檢察官另行聲請單獨沒收；惟該與被告犯罪無直接關係
02 之違禁物，檢察官於起訴書內已敘明應依法沒收者，應認檢
03 察官已聲請沒收，為避免司法資源之浪費，仍得於判決時併
04 予宣告沒收。

05 (二)扣案如附表編號5所示之海洛因1包，經檢出含有第一級毒品
06 海洛因成分，此有高雄市立凱旋醫院113年3月12日高市凱醫
07 驗字第82719號濫用藥物成品檢驗鑑定書在卷可證（偵一卷
08 第189頁），核屬違禁物。復經被告供稱：該扣案之海洛因1
09 包是我自己要施用的等語（本院卷第96頁），故該毒品與被
10 告本案意圖販賣而持有第二級毒品犯行無涉，而係被告另行
11 購入供自己施用，惟檢察官於起訴書已載明扣案之海洛因請
12 依法宣告沒收等語（起訴書第3頁），是依前揭說明，本院
13 仍得就該扣案毒品單獨宣告沒收銷燬，爰依毒品危害防制條
14 例第18條第1項前段之規定，不問屬於犯罪行為人與否，就
15 扣案如附表編號5所示之海洛因1包單獨宣告沒收銷燬如主文
16 第2項所示；而包裝毒品之包裝袋，因與其上所殘留之毒品
17 難以析離，亦無析離之實益與必要，應視同毒品，一併沒收
18 銷燬之。至送驗耗損部分之毒品，因已滅失，不另宣告沒收
19 銷燬，附此敘明。

20 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

21 本案經檢察官李文哲提起公訴，檢察官郭武義到庭執行職務。

22 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日

23 刑事第七庭 審判長 法官 林裕凱

24 法官 洪韻筑

25 法官 葉芮羽

26 以上正本證明與原本無異。

27 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
28 敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
29 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
30 逕送上級法院」。

31 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日

01

02 附錄本案論罪科刑法條：

03 毒品危害防制條例第5條第2項

04 意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新
05 臺幣5百萬元以下罰金。

06 附表：

07

| 編號 | 扣案物品名稱 | 數量 |
|----|----------------------------------|---|
| 1 | 第二級毒品甲基安非他命 | 3包（含包裝袋，驗前淨重共70.31公克，驗前純質淨重共約57.773公克；驗後淨重共70.25公克） |
| 2 | 電子磅秤 | 1台 |
| 3 | 三星手機 (IMEI: 0000000000000000) | 1支 |
| 4 | 夾鏈袋 | 1包（尚未使用） |
| 5 | 第一級毒品海洛因 | 1包（含包裝袋，驗前淨重0.065公克；驗後淨重0.055公克） |

08

〈卷證索引〉

09

| 卷宗名稱 | 簡稱 |
|--------------------------|-----|
| 臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第5135號卷宗 | 偵一卷 |
| 本院113年度訴字第426號卷宗 | 本院卷 |