

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

111年度上訴字第2543號

上訴人  
即被告 鄧明坤

選任辯護人 羅健瑋律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣苗栗地方法院111年度訴字第105號中華民國111年7月11日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署110年度偵字第5017、5680號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

鄧明坤持有第二級毒品純質淨重二十公克以上，累犯，處有期徒刑拾月。

扣案如附表編號1至3所示之物均沒收銷燬，編號4所示之物沒收。

事 實

一、鄧明坤知悉甲基安非他命、愷他命分別為毒品危害防制條例列管之第二、三級毒品，依法不得持有，竟基於持有第二級毒品純質淨重20公克及第三級毒品純質淨重5公克以上之犯意，於民國000年0月間某日，在位於臺中市大甲區甲后路之檳榔攤，以新臺幣68萬元之價格向鍾佳良（所涉犯行另案偵查中）購買毛重1公斤之第二級毒品甲基安非他命、300公克之愷他命而持有並供己施用（純質淨重詳如附表備註欄所示，鄧明坤所犯施用第二級毒品，另案經強制戒治執行完畢）。嗣經警於110年8月4日14時55分許，持搜索票並經鄧明坤同意而搜索南投縣草屯鎮省府路331巷86弄20號620房，扣得如附表編號1至4所示之物，因而查悉上情。

01 二、案經苗栗縣警察局移送臺灣苗栗地方檢察署檢察官偵查起  
02 訴。

03 理 由

04 一、本件認定事實所引用之卷證資料，檢察官、上訴人即被告鄧  
05 明坤（以下稱被告）及辯護人迄至本案言詞辯論終結，均不  
06 爭執該等卷證之證據能力，亦未曾提出關於證據能力之聲明  
07 異議，本院認引為證據為適當，是依刑事訴訟法第159條之5  
08 之規定，下述認定事實所引用之證據方法均有證據能力。

09 二、上開犯罪事實，業經被告於偵查、原審及本院審理時均坦承  
10 不諱，並有苗栗縣警察局搜索扣押筆錄、自願受搜索同意  
11 書、扣押物品目錄表、內政部警政署刑事警察局110年9月30  
12 日刑鑑字第1100086266號鑑定書、拉曼儀掃描結果、現場照  
13 片附卷可稽，暨如附表編號1至4所示毒品共13包扣案可佐，  
14 而可認定。

15 三、論罪之說明：

16 (一)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第11條第4項之持有第  
17 二級毒品純質淨重20公克以上罪、同條第5項之持有第三級  
18 毒品純質淨重5公克以上罪。被告以一行為觸犯上開2罪，為  
19 想像競合犯，應從一重論以持有第二級毒品純質淨重20公克  
20 以上罪。

21 (二)被告前因意圖販賣而持有第二級毒品、持有第二級毒品純質  
22 淨重20公克以上案件，經臺灣苗栗地方法院103年度訴字第3  
23 23號判決判處應執行有期徒刑5年6月，上訴後由本院以103  
24 年度上訴字第1839號判決改判處應執行有期徒刑4年8月確  
25 定，於108年12月2日縮短刑期執行完畢出監等情，業據檢察  
26 官依卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表指明上情，亦為被告  
27 所不爭執，是被告於前案有期徒刑執行完畢後，5年以內故  
28 意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。本院審酌被告於前  
29 案執行完畢未及2年即再犯與毒品相關之本案，顯見對刑罰  
30 的反應力薄弱，加重本案刑罰並未使其所受刑罰超過應負擔  
31 之罪責，應依刑法第47條第1項之規定加重其刑。

01 (三)按「犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來  
02 源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑」，毒品  
03 危害防制條例第17條第1項定有明文。查本案確因被告之供  
04 述而查獲附表所示毒品來源之鍾佳良一節，有海洋委員會海  
05 巡署偵防分署苗栗查緝隊112年3月4日函暨檢附之職務報  
06 告、被告及鍾佳良筆錄、搜索扣押目錄表、移送書、本院公  
07 務電話查詢紀錄表在卷為憑（見本院卷第153至275、279  
08 頁），應依首揭規定減輕其刑，並依法先加後減輕之。

#### 09 四、撤銷改判及科刑之審酌：

10 (一)原審認被告犯罪明確而予論罪科刑，固非無見。然查：被告  
11 本案毒品之上手為鍾佳良，並應適用毒品危害防制條例第17  
12 條第1項規定減輕其刑。已如前述，則原判決認被告係向綽  
13 號「自摸」男子購買本案毒品，而無毒品危害防制條例第17  
14 條第1項規定之適用，即有違誤。又檢察官起訴書犯罪事實  
15 欄已載明被告上開前案之執行情形，復於證據並所犯法條欄  
16 說明「被告前有如犯罪事實欄所載之論罪科刑及執行情形，  
17 有本署刑案資料查註紀錄表附卷可憑，其於徒刑執行完畢5  
18 年內，故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，請參照大  
19 法官釋字第775號解釋意旨，審酌是否依刑法第47條第1項規  
20 定加重其刑」等旨，並提出刑案資料查註紀錄表附於偵查卷  
21 宗為證。本案檢察官既已於起訴書記載被告構成累犯之前科  
22 事實及證據，並將證物一併送交法院，進而具體說明刑案資  
23 料查註紀錄表所載論罪科刑之毒品等前案資料與本案累犯之  
24 待證事實有關，以及釋明其執畢日期，並非單純空泛提出被  
25 告之前案紀錄而已，足見檢察官就被告構成累犯之事實，已  
26 為主張且具體指出證明方法。則原審以檢察官就被告構成累  
27 犯之事實等事項未具體指出證明方法，而未對被告論以累犯  
28 並加重其刑，容有可議。從而，被告以其供出毒品來源而查  
29 獲鍾佳良，原審未依毒品危害防制條例第17條第1項減輕其  
30 刑，顯有不當而提起上訴，應認有理由，且原判決另有上開  
31 可議之處，即屬無可維持，應由本院予以撤銷改判。

01 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告持有之第二級毒品甲基  
02 安非他命純質淨重達306.23公克、持有第三級毒品愷他命純  
03 質淨重達229.30公克，數量甚鉅，犯罪情節非輕，惟其犯後  
04 坦承犯行，且患有下肢動脈血管動脈硬化，健康狀況不佳，  
05 有為恭醫療財團法人為恭紀念醫院診斷證明書在卷為憑（見  
06 本院卷第335頁），兼衡其自陳國中畢業、賣茶葉、尚須扶  
07 養高齡母親之智識程度、生活狀況等一切情狀，量處如主文  
08 第2項所示之刑。

09 (三)扣案如附表編號1至3所示之物均檢出第二級毒品甲基安非他  
10 命之成分，應依毒品危害防制條例第18條第1項前段之規  
11 定，宣告沒收銷燬之；編號4所示之物，經鑑驗含有第三級  
12 毒品愷他命成分，屬違禁物，應依刑法第38條第1項之規  
13 定，宣告沒收。

14 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299  
15 條第1項前段，判決如主文。

16 本案經檢察官邱舒虹提起公訴，檢察官林彥良到庭執行職務。

17 中 華 民 國 112 年 5 月 31 日  
18 刑事第六庭 審判長法官 吳 進 發  
19 法官 許 冰 芬  
20 法官 鍾 貴 堯

21 以上正本證明與原本無異。

22 如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其  
23 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十日內向本院補提理由  
24 書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

25 書記官 何 佳 錡

26 中 華 民 國 112 年 5 月 31 日

27 附表：

28

| 編號 | 扣案物名稱 | 查扣 | 備註 |
|----|-------|----|----|
|----|-------|----|----|

|   |                                     | 數量 |   |
|---|-------------------------------------|----|---|
| 1 | 二級毒品甲基安非他命<br>(A1至A3、A6、A8及A10至A12) | 8包 | 鑑定結果：<br>(1)外觀均為透明晶體<br>(2)檢出第二級毒品甲基安非他命反應<br>(3)驗前總毛重355.29公克、驗前總淨重346.78公克<br>(4)隨機抽取編號A6鑑定，推估A1至A3、A6、A8及A10至A12共8包驗前總純質淨重為253.14公克。 |
| 2 | 二級毒品甲基安非他命<br>(A7至A9)               | 3包 | 鑑定結果：<br>(1)外觀均為淡黃色晶體<br>(2)檢出第二級毒品甲基安非他命反應<br>(3)驗前總毛重72.46公克、驗前總淨重69.1公克<br>(4)隨機抽取編號A7鑑定，推估A7至A9共3包驗前總純質淨重為51.13公克。                  |
| 3 | 二級毒品甲基安非他命<br>(A13)                 | 1包 | 鑑定結果：<br>(1)外觀為褐色粉末<br>(2)檢出第二級毒品甲基安非他命反應<br>(3)驗前毛重5.66公克、驗前淨重4.9公克<br>(4)驗前純質淨重1.96公克。  |
| 4 | 三級毒品愷他命<br>(A5)                     | 1包 | 鑑定結果：<br>(1)外觀為白色粉末   |

(續上頁)

01

|  |  |  |  |
|--|--|--|--|
|  |  |  | (2)檢出第三級毒品愷他命反應<br>(3)驗前毛重298.36公克、驗前淨重290.26公克<br>(4)驗前純質淨重229.3公克。 |
|--|--|--|--|