

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

111年度上訴字第572號

上訴人

即被告 張暉昱

選任辯護人 謝殷倩律師（法扶律師）

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院109年度訴字第2848號中華民國110年10月13日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署109年度偵字第22597號、第25792號、第26585號），提起上訴，本院判決如下：

主 ○

上訴駁回。

事 實

一、張暉昱基於販賣第二級毒品甲基安非他命以營利之犯意，而為下列犯行：

(一)於民國108年9月12日18時41分許，駕駛車牌號碼000-0000號自用小貨車搭載不知情之周○茂(所涉幫助販賣第二級毒品罪嫌，業經本院111年度上訴字第584號判決無罪在案)前往徐○義位於臺中市○○區○○路0段0巷00號住處，而以新臺幣8,000元之代價，販賣甲基安非他命1小包予徐○義，並向徐○義收取8,000元，而完成交易。

(二)於108年9月15日1時許，持用門號0000000000號行動電話與徐○義聯絡交易甲基安非他命毒品事宜後，即在徐○義上開住處，以3,000元之代價，販賣甲基安非他命1小包予徐○義，並向徐○義收取3,000元，而完成交易。

(三)於109年4月18日23時許，持用門號0000000000號行動電話與蘇○豪聯絡交易甲基安非他命毒品事宜後，即在臺中市東勢區東豐大橋旁交付甲基安非他命1小包予蘇○豪，並於翌日16時許向蘇○豪收取2,000元價金，而完成交易。

01 二、張暉昱基於轉讓禁藥即第二級毒品甲基安非他命之犯意，於
02 109年8月22日22時許，在周○茂位於臺中市北屯區光西巷22
03 8之2號住處，無償轉讓禁藥甲基安非他命1小包（淨重未達1
04 0公克以上）供周○茂施用。

05 三、案經臺中市政府警察局東勢分局報告臺灣臺中地方檢察署檢
06 察官偵查起訴。

07 理 由

08 壹、證據能力之說明：

09 本件認定事實所引用之卷內所有卷證資料（包含人證、物
10 證、書證），並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，
11 與本案事實亦有自然之關連性，檢察官、上訴人即被告張暉
12 昱（以下稱被告）及辯護人於準備程序迄至本案言詞辯論終
13 結，均不爭執該等卷證之證據能力或曾提出關於證據能力之
14 聲明異議，且卷內之傳聞書證，亦無刑事訴訟法第159條之4
15 之顯有不可信之情況或其他不得作為證據之情形，本院認引
16 為證據為適當，是依刑事訴訟法第159條之4、之5等規定，
17 下述認定事實所引用之證據方法均有證據能力。

18 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

19 一、上開犯罪事實，業經被告於偵查、原審及本院審理時均坦承
20 不諱（見偵字第25792號卷第378至380頁，原審卷第344至34
21 5頁，本院卷第280頁），核與證人徐○義、蘇○豪、周○茂
22 證述情節相符，並有指認犯罪嫌疑人紀錄表、證人徐○義之
23 記事本及行動電話擷圖畫面、證人徐○義指認綽號「阿
24 成」、「長毛」工作地及交通工具照片、門號0000000000號
25 行動電話及雙向通聯紀錄查詢結果、車牌號碼000-0000號自
26 用小貨車車行軌跡紀錄及車輛基本資料、證人蘇○豪門號00
27 00000000號行動電話門號查詢結果、證人蘇○豪行動電話內
28 通訊軟體擷圖照片在卷可稽，而可認定。

29 二、被告與本案購買毒品之人即徐○義、蘇○豪等人既非至親，
30 亦無特殊情誼，如於買賣之過程無從中賺取差價或投機貪圖
31 小利，自無必要甘冒觸犯刑罰之高度風險而無償幫助他人取

01 得毒品，且被告販賣毒品之行為，均屬有償行為，其販賣毒
02 品甲基安非他命可賺取自己施用的量，並據其自承在卷（見
03 原審卷第345頁），是被告確係基於營利之意圖而為上開販
04 賣甲基安非他命毒品之行為。

05 參、論罪之說明：

06 一、被告行為後，毒品危害防制條例第4條第2項、第17條第2項
07 規定業經總統於109年1月15日華總一義字第10900004091號
08 令修正公布，自109年7月15日起施行。修正後毒品危害防制
09 條例第4條第2項規定將販賣第二級毒品罪之刑度由「無期徒
10 刑或7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1,000萬元以下罰
11 金」，提高為「無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺
12 幣1,500萬元以下罰金」，第17條第2項規定則修正為「犯第
13 4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其
14 刑」，增加減刑之要件，排除未於事實審各審級均自白犯罪
15 之被告適用該條規定減刑。是經比較新舊法結果，修正後之
16 規定對被告並非有利，依刑法第2條第1項前段，此部分應適
17 用修正前之毒品危害防制條例規定。

18 二、核被告就犯罪事實一(一)至(三)所為，均係犯修正前毒品危害防
19 制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪；犯罪事實二所為，
20 係犯藥事法第83條第1項之轉讓禁藥罪。被告因販賣而持有
21 第二級毒品之低度行為，應為其販賣之高度行為所吸收，均
22 不另論罪。所犯上開各罪，犯意各別，行為不同，應予分論
23 併罰。

24 三、被告前因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣臺中地方法院
25 100年度訴字第3185號判決、100年度易緝字第347號判決及1
26 00年度易字第3992號判決判處有期徒刑3年10月、4月及5月
27 確定，嗣經同院101年度聲字第1316號裁定合併定應執行刑
28 為有期徒刑4年5月確定，於104年6月17日假釋出監付保護管
29 束，105年2月4日保護管束期滿未經撤銷，視為已執行完畢
30 等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷為憑，是被告受
31 有期徒刑執行完畢後5年以內，故意再犯本件有期徒刑以上

01 之罪，為累犯，考量被告前案犯罪經徒刑執行完畢後，理應
02 產生警惕作用，返回社會後能因此自我控管，不再觸犯有期
03 徒刑以上之罪，然被告卻故意再犯罪，足見其有其特別惡
04 性，且前罪之徒刑執行無成效，其對於刑罰之反應力顯然薄
05 弱，且依累犯規定加重其刑，並無罪刑不相當或違反比例原
06 則之情事，參照司法院大法官釋字第775號解釋意旨，認有
07 必要依刑法第47條第1項規定加重其刑（法定刑為無期徒刑
08 部分，依法不得加重）。

09 四、被告就犯罪事實一(一)至(三)、二所示各次犯行，於偵查、原審
10 及本院審理時均自白犯罪，應依（修正前、後）毒品危害防
11 制條例第17條第2項規定，均減輕其刑，且除法定刑為無期
12 徒刑部分外，應先加後減之。

13 肆、上訴駁回部分：

14 一、原審認被告犯罪事證明確，適用修正前毒品危害防制條例第
15 4條第2項、藥事法第83條第1項規定，審酌其為圖不法利益
16 而恣意販賣第二級毒品及轉讓禁藥甲基安非他命予他人施
17 用，所為助長吸毒歪風，應嚴予非難，惟販賣次數、所得及
18 交付毒品之數量均非多，且犯後坦承一切犯行，並配合檢警
19 偵辦，犯後態度尚稱良好，兼衡犯罪之動機、目的、手段、
20 所生危害，及自述之智識程度、家庭經濟生活狀況等一切情
21 狀，就各次販賣甲基安非他命犯行，分別量處有期徒刑3年1
22 0月、3年8月及3年7月，轉讓禁藥犯行，量處有期徒刑7月，
23 並定應執行有期徒刑4年6月。復說明：扣案iPhone 6行動電
24 話1支，係供被告聯絡犯罪事實一(二)(三)所示毒品交易之用，
25 應依毒品危害防制條例第19條第1項規定諭知沒收；門號000
26 0000000號SIM卡，亦為被告聯絡犯罪事實一(二)(三)犯行之用，
27 雖未扣案，然無證據證明已滅失，仍應依毒品危害防制條例
28 第19條第1項及刑法第38條第4項規定宣告沒收，於全部或一
29 部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；各次販賣毒品
30 交易所得，並未扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3
31 項諭知沒收、追徵。經核原判決認事用法，均無違誤，量刑

01 及沒收亦屬妥適。

02 二、被告上訴意旨略以：葉啟昌、謝盈潔經臺灣臺中地方檢察署
03 109年度偵字第35534號起訴販賣甲基安非他命予被告之犯罪
04 時間係109年11月18日，時序雖在被告本案各次販賣、轉讓
05 犯行之後，但據葉啟昌偵查中供述「後來我也有改賣張暉
06 昱」等語，意指在109年11月18日被告配合警方誘捕葉啟昌
07 之前，亦曾提供毒品予被告無疑，縱使檢警未針對葉啟昌在
08 109年11月18日以前販賣毒品予被告之犯行另行偵辦並進而
09 起訴，仍應認被告本案各次犯行有毒品危害防制條例第17條
10 第1項之適用等語。惟查：被告雖供稱其所販賣、轉讓之甲
11 基安非他命毒品來源係「捲毛」即葉啟昌等語，且臺灣臺中
12 地方檢察署亦函覆原審法院稱：確因被告供述查獲其毒品上
13 手葉啟昌、謝盈潔等語，有該署110年1月18日中檢增溫109
14 偵22597字第1109005430號函在卷可稽（見原審卷第91
15 頁），然葉啟昌經起訴、判決販賣甲基安非他命予被告之犯
16 罪時間為109年11月18日，此有臺灣臺中地方檢察署109年度
17 偵字第35534號起訴書、臺灣臺中地方法院110年度原訴字第
18 6號判決書在卷為憑（見原審卷第93至99頁，本院卷第147至
19 159頁），時序明顯在被告於108年9月12日、同年9月15日及
20 109年4月18日販賣第二級毒品予徐○義、蘇○豪；109年8月
21 22日轉讓甲基安非他命予周○茂之後，自難認葉啟昌即為被
22 告本案販賣、轉讓甲基安非他命毒品之供貨來源。又毒品危
23 害防制條例第17條第1項固規定「供出毒品來源，因而查獲
24 其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑」，但並非犯罪行為人
25 一有「自白」、「指認」毒品來源之人，即得依上開規定，
26 予以減免其刑，猶須提供確實資訊，使調查或偵查犯罪之公
27 務員對之發動調查或偵查，進而查獲該人及其犯行，否則，
28 尚與上開減免其刑規定要件不合。查葉啟昌於另案偵訊中供
29 稱：只有在109年11月18日販賣1次甲基安非他命毒品予被告
30 等語（見本院卷第168頁），而否認有其他販賣犯行，且被
31 告亦未能具體指明葉啟昌在其為本案販賣、轉讓甲基安非他

01 命予徐○義等人之前，有於何時、何地販賣予其甲基安非他
02 命毒品？更遑論提供與毒品交易有關之確實資料供偵查機關
03 發動調查，則除被告空泛且片面之單一指述外，別無其他佐
04 證，可資補強其指證葉啟昌除於109年11月18日外，另有販
05 賣甲基安非他命犯嫌之可信性，自無適用毒品危害防制條例
06 第17條第1項減免其刑之餘地。從而，被告提起本件上訴，
07 並無理由，應予駁回。

08 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主○。

09 本案經檢察官廖志祥提起公訴，檢察官施○火到庭執行職務。

10 中 華 民 國 111 年 8 月 24 日

11 刑事第六庭 審判長法官 張 靜 琪

12 法官 許 冰 芬

13 法官 鍾 貴 堯

14 以上正本證明與原本無異。

15 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，其未
16 敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
17 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。因
18 疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

19 書記官 何 佳 錡

20 中 華 民 國 111 年 8 月 24 日