

# 臺灣高等法院刑事判決

111年度上更一字第15號

上訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官  
上訴人 陳俊价  
即 被 告

指定辯護人 本院公設辯護人 郭書益

上列上訴人等因被告毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院109年度審訴字第1483號，中華民國110年2月5日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署108年度毒偵字第3175號、109年度偵字第7580號）提起上訴，本院判決後，經最高法院發回，更為判決如下：

## 主 文

原判決撤銷。

陳俊价意圖販賣而持有第二級毒品，累犯，處有期徒刑叁年。

扣案附表所示第二級毒品甲基安非他命均沒收銷燬。

## 犯罪事實

一、陳俊价基於販賣第二級毒品甲基安非他命以營利犯意，民國108年5月22日凌晨，在桃園市○○區內壠交流道○○路旁產業道路，以新臺幣10萬元價額，向綽號「正明」之李○○購入第二級毒品甲基安非他命10包而非法持有。108年5月22日上午9時58分許，經警持臺灣桃園地方法院核發之108年聲搜字第464號搜索票前往桃園市○○區○○路0段00號0樓之0陳俊价當時之住處搜索，扣得附表所示第二級毒品甲基安非他命。

二、案經臺北市政府警察局中正第二分局報請臺灣桃園地方檢察署（下稱桃園地檢署）檢察官偵查起訴。

## 理 由

一、憑以認定被告犯罪事實之非供述證據，查無違反法定程序取得之事實，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，具有證據能力。

01 二、被告坦承於上述時地，向「正明」購入附表所示第二級毒品  
02 甲基安非他命10包之事實；但辯稱：「我只是單純持有，沒  
03 有要賣的意思。」（本院更審卷第164頁）。

04 三、認定犯罪事實所憑證據及理由：

05 （一）被告對於購入附表所示第二級毒品甲基安非他命10包及遭查  
06 獲之事實並不爭執，且有原審108年聲搜字第464號搜索票  
07 （毒偵3175號卷第101頁）臺北市政府警察局中正第二分局  
08 搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、收據、勘察採證同意書  
09 （毒偵卷第103至113頁）扣案物品及查獲現場照片（毒偵卷  
10 第117至144頁）及附表所示白色晶體10包扣案可證。扣案白  
11 色晶體10包經送請內政部警政署刑事警察局鑑定，檢出第二  
12 級毒品甲基安非他命成分，驗前總淨重296.16公克，取用  
13 0.08公克鑑定，驗餘淨重合計296.08公克，純度約99%，驗  
14 前純質淨重合計293.19公克，有內政部警政署刑事警察局  
15 108年8月15日刑鑑字第0000000000號鑑定書可憑（毒偵卷第  
16 325頁）。

17 （二）被告否認具有販賣意圖；然查，被告於警詢供稱：「昨天警  
18 方查扣到的安非他命300多克有部分是自己要施用，也有部  
19 分是打算賣出。」（毒偵3175號卷第42頁）偵查中供稱：  
20 「（扣案毒品10包安非他命之目的？）我有要拿來賣，也有  
21 要拿來自己施用，買入後尚未賣出就被抓了。」（毒偵3175  
22 號卷第295頁）參酌扣案毒品數量非常龐大，純質度極高，  
23 顯然超乎一己施用的數量，且另有販賣第二級毒品犯行經原  
24 審109年度訴字第1328號判處應執行刑有期徒刑20年，現於  
25 本院審理中，有判決書及本院被告前案紀錄表可證。足認被  
26 告多次自白購入遭查扣之甲基安非他命10包，意圖販賣，尚  
27 未賣出，與事實相符。事證明確，被告犯行可以認定，應依  
28 法論科。

29 四、論罪：

30 （一）核被告所為，觸犯毒品危害防制條例第5條第2項意圖販賣而  
31 持有第二級毒品罪。公訴意旨認為是涉犯同條例第11條第4

01 項持有第二級毒品純質淨重20公克以上罪嫌，本於基本事實  
02 同一性，起訴法條應予變更。

03 (二)被告多次違犯毒品危害防制條例等案件，判處有期徒刑，定  
04 執行刑確定，入監執行、接續執行，108年1月5日執行完  
05 畢，有本院被告前案紀錄表可憑。5年內故意再犯有期徒刑  
06 以上之罪，累犯，依司法院釋字第775號解釋文，審酌被告  
07 前案紀錄共59頁，幾乎均屬違反毒品危害防制條例犯行，多  
08 次入監執行，又再犯毒品危害防制條例案件，足認刑罰反應  
09 力薄弱，意圖販賣而非法持有第二級毒品數量極多，對社會  
10 治安危害程度重大，檢察官起訴已主張被告本案構成累犯，  
11 被告及檢察官對於被告之前案紀錄均表示無意見，審認加重  
12 其法定最低度刑，尚不至於使行為人所受刑罰超過其應負擔  
13 罪責，依刑法第47條第1項規定加重其刑。

14 (三)犯毒品危害防制條例第4至8條、第10條或第11條之罪，供出  
15 毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。  
16 毒品危害防制條例第17條第1項明文規定。經查，被告就扣  
17 案毒品甲基安非他命來源，於警詢供稱：是於查獲日（108  
18 年5月22日）凌晨在桃園市○○區○○路附近，向「正明」  
19 購入（毒偵3175號卷第17頁至反面）偵查中，另因涉嫌販賣  
20 第二級毒品案件，經檢察官於108年7月9日偵訊，被告指證  
21 108年5月22日凌晨在桃園市○○區○○路李○○住處，向李  
22 ○○即「正明」購入本案毒品，有桃園地檢署000年度○字  
23 第00000號偵訊筆錄影本可憑。經檢察官偵查，於109年7月  
24 20日以000年度○字第00000、00000號，000年度○○字第  
25 0000號起訴書起訴坦承販賣本案毒品給被告之李○○涉犯販  
26 賣第二級毒品罪嫌，有起訴書影本可憑。被告於偵查中供出  
27 毒品來源於李○○，而李○○因涉嫌販賣第二級毒品予被  
28 告，經檢察官提起公訴之事實可以認定。依毒品危害防制條  
29 例第17條第1項規定減輕被告之刑，並先加後減。

30 (四)毒品危害防制條例第17條第2項立法意旨在使訴訟程序儘早  
31 確定，並鼓勵被告自白認罪以啟自新。所謂自白意指被告坦

01 承毒品危害防制條例第4條至第8條罪名之構成要件行為（最  
02 高法院101年度台上字第3332號判決參照）經查，被告雖坦  
03 承購買毒品而持有的事實；但否認具有販賣意圖（本院更審  
04 卷第164頁），難認已就毒品危害防制條例第5條第2項意圖販  
05 賣而持有第二級毒品罪之全部或主要犯罪事實自白，無從依  
06 毒品危害防制條例第17條第2項再減其刑。

07 (五)毒品危害防制條例第4條第1項至第4項規定「販賣毒品」罪  
08 之成立要件，僅限「銷售賣出」已完成之販毒行為，已經司  
09 法院釋字第792號解釋。毒品危害防制條例第4條第6項、第5  
10 條、第11條，分別定有「販賣毒品罪未遂」、「意圖販賣而  
11 持有毒品罪」、單純購入而持有之「持有毒品罪」各有處罰  
12 規定。因此，毒品危害防制條例第4條第1至4項規定之「販  
13 賣毒品既遂」應指銷售賣出毒品之行為已經完成者。雖以營  
14 利目的而購入毒品，若尚未實行「銷售」既無販賣行為，自  
15 不涉及販賣毒品既遂或未遂的問題。僅得依取得毒品之主觀  
16 犯意，分別論處毒品危害防制條例第5條意圖販賣而持有或  
17 第11條（單純）持有毒品罪責（最高法院109年度台上字第  
18 4092號判決參照）。被告另案販賣第二級毒品予周國雄、蔡  
19 淑媚之犯罪事實，另經原審109年度訴字第1328號判處罪  
20 刑，其所販賣之毒品與本案意圖販賣而持有之第二級毒品犯  
21 行無關，已經另案調查屬實，有判決書在卷可憑（最高法院  
22 111年度台上字第358號卷第71、75至81頁）也無低度之持有  
23 毒品行為吸收於高度販毒犯行之關聯性。

24 五、撤銷改判及科刑審酌事項：

25 (一)原審對被告論罪科刑，雖有依據；惟查：(1)刑事訴訟法第  
26 273條之1第1項、第2項規定：除被告所犯為死刑、無期徒  
27 刑、最輕本刑3年以上有期徒刑之罪或高等法院管轄第一審  
28 案件者外，於前條第1項程序進行中，被告先就被訴事實為  
29 有罪陳述時，審判長得告知被告簡式審判程序之旨，並聽取  
30 當事人、代理人、辯護人或輔佐人意見，裁定進行簡式審判  
31 程序；法院為前項裁定後，認有不得或不宜者，應撤銷原裁

01 定，依通常程序審判之；意即裁定進行簡式審判程序必以被  
02 告全部有罪之判決為限。若認被告之有罪陳述仍有疑義或有  
03 「不宜」有罪實體判決之情形，自應改行通常審判程序（最  
04 高法院98年度台非字第298號判決參照）經查，檢察官起訴  
05 被告涉犯毒品危害防制條例第10條第2項施用第二級毒品  
06 罪、第11條第4項持有第二級毒品純質淨重20公克以上罪  
07 嫌，原審以被告就被訴事實為有罪陳述，經合議庭裁定改由  
08 受命法官獨任進行審判程序（原審卷第217、222頁）然而進  
09 行簡式審判程序之後，既認被訴施用第二級毒品部分起訴程  
10 序違背法律規定，應不另為不受理判決（原判決第5至7頁）  
11 即應撤銷簡式審判程序，改依通常程序審理；而原審均以簡  
12 式審判程序判決，程序不合法；(2)被告係犯毒品危害防制  
13 條例第5條第2項意圖販賣而持有第二級毒品罪，原審認定觸  
14 犯條例第11條第4項持有第二級毒品純質淨重20公克以上  
15 罪，並不適當；(3)被告於偵查中供出毒品來源，具有毒品  
16 危害防制條例第17條第1項減刑事由，原審未予審酌。雖然  
17 檢察官上訴指稱被告於107年間曾因施用毒品案件，經桃園  
18 地檢署檢察官以107年度毒偵字第1853號附命戒癮治療緩起  
19 訴處分，未完成緩起訴處分所命戒癮治療，經以108年度撤  
20 緩字第675號撤銷緩起訴處分確定，有被告全國刑案資料查  
21 註表、緩起訴處分書及撤銷緩起訴處分書可憑。被告竟於緩  
22 起訴處分確定後，3年內，108年5月22日再犯本案施用第二  
23 級毒品犯行，因其事實上既已接受等同觀察、勒戒之處遇，  
24 應由檢察官直接起訴，無須再聲請觀察、勒戒。經查，此項  
25 法律爭議已經最高法院109年度台上大字第3826號裁定統一  
26 見解。檢察官上訴對於所起訴之被告施用第二級毒品犯行，  
27 經原審以應聲請裁定觀察、勒戒而認檢察官此部分起訴不合  
28 法，不另為不受理判決（詳後述）仍然主張應進行實體審理  
29 論罪科刑，並無理由；而被告上訴則以有罪部分，請求依司  
30 法院釋字第775號解釋，不加重累犯刑罰，判處有期徒刑6  
31 月，也無理由。由於原判決有上述應撤銷事由，因而撤銷改

01 判。

02 (二)審酌被告明知毒品危害深重，竟漠視法令禁止規範，89年涉  
03 及毒品之後，許多次觸犯持有毒品罪、施用毒品罪，又進而  
04 意圖販賣而持有大量、高純度第二級毒品甲基安非他命，具  
05 有助長毒品流通及滋生其他犯罪的高度危害性，參酌尚能坦  
06 承購買及持有毒品的事實及所陳述之家庭經濟、智識程度等  
07 一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

08 (三)關於沒收：

09 1、扣案附表所示第二級毒品甲基安非他命，依毒品危害防制條  
10 例第18條第1項前段規定沒收銷燬；毒品包裝袋無法與毒品  
11 完全析離，應認屬於毒品之部分，併予沒收銷燬。

12 2、另有吸食器2組、電子磅秤1台及透明夾鏈袋1批扣案，被告  
13 於原審坦承屬於供施用毒品使用，與本案犯行無關，不予宣  
14 告沒收。

15 六、不另為不受理判決即被訴施用第二級毒品部分：

16 (一)刑事訴訟法第303條第1款規定：起訴程序違背規定者，應諭  
17 知不受理判決。提起公訴之訴訟行為是否有違法律規定程  
18 序，原則上雖以起訴時存在之事項及法律規定判斷；然起訴  
19 後才發生之情事變更事由致法院不能為實體審理者，併屬  
20 「起訴程序違背規定」（最高法院109年度台上字第3826號  
21 判決參照）109年7月15日修正施行之毒品危害防制條例第20  
22 條第3項規定，犯第10條之罪，觀察、勒戒或強制戒治執行  
23 完畢，3年後，再犯第10條之罪者，適用前2項觀察、勒戒或  
24 強制戒治規定。不因其間有無犯第10條之罪經起訴、判刑或  
25 執行而受影響（最高法院109年度台上大字第3826號裁定參  
26 照）修正施行前，已繫屬於法院之施用毒品案件，若符合  
27 「3年後再犯」之構成要件，因上述法律規定與實務見解改  
28 變之情事變更，起訴程序即屬違背規定，應諭知不受理判  
29 決。

30 (二)公訴意旨另略以：被告於108年5月22日上午4時許，在桃園  
31 市○○區○○路0段00○○號0樓之0租屋處，施用第二級毒品

01 甲基安非他命。因認被告涉犯毒品危害防制條例第10條第2  
02 項施用第二級毒品罪嫌。

03 (三)被告因施用第二級毒品案件，曾經觀察、勒戒及強制戒治，  
04 93年1月6日執行完畢，之後雖屢犯施用毒品罪經判處罪刑確  
05 定及執行；但未曾再執行觀察、勒戒或強制戒治，有本院被  
06 告前案紀錄表可憑。本次再犯施用毒品犯行，距其最近一次  
07 觀察、勒戒及強制戒治執行完畢，已逾3年，應再令觀察、  
08 勒戒，不得直接追訴、處罰，已經最高法院大法庭統一法律  
09 見解，如上所述。

10 (四)檢察官對於此部分之起訴，程序違背規定，依刑事訴訟法第  
11 303條第1款規定，應諭知不受理判決；然因公訴意旨認此部  
12 分施用第二級毒品犯行與前述論罪科刑部分，具有吸收犯實  
13 質上一罪關係，原審因此不另為不受理判決，認事用法並無  
14 違誤。檢察官上訴仍然主張應論處施用第二級毒品罪，核無  
15 理由，應併予駁回。

16 據上論斷，依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條  
17 第1項前段、第300條，判決如主文。

18 本案經檢察官陳映奴提起公訴，檢察官周芝君提起上訴，檢察官  
19 蔡麗清到庭執行職務。

20 中 華 民 國 111 年 5 月 26 日  
21 刑事第十四庭審判長法官 黃斯偉  
22 法官 許泰誠  
23 法官 郭豫珍

24 以上正本證明與原本無異。

25 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  
26 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  
27 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

28 書記官 葉書豪

29 中 華 民 國 111 年 5 月 26 日

30 附錄：本案論罪科刑法條全文

31 毒品危害防制條例第5條

- 01 意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，  
 02 得併科新臺幣7百萬元以下罰金。  
 03 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  
 04 臺幣5百萬元以下罰金。  
 05 意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，  
 06 得併科新臺幣3百萬元以下罰金。  
 07 意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處  
 08 1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

09 附表：扣案物  
 10

名稱	數 量	檢出成分	鑑 驗 報 告
白色 晶體	10包（驗餘淨重合計貳佰玖拾陸點零捌公克，驗前純質淨重合計貳佰玖拾叁點壹玖公克）。	檢出第二級毒品甲基安非他命成分。	內政部警政署刑事警察局108年8月15日刑鑑字第000000000號鑑定書。