

# 臺灣高等法院刑事判決

111年度上更二字第144號

上訴人  
即被告 陳俊价

指定辯護人 黃靖騰律師（義務辯護）

上列上訴人因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，本院判決如下：

## 主 文

原判決有罪部分撤銷。

陳俊价被訴持有第二級毒品純質淨重二十公克以上免訴。

## 理 由

- 一、公訴意旨略以：上訴人即被告陳俊价（下稱被告）明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款公告之第二級毒品，依法不得持有，竟基於持有第二級毒品純質淨重20公克以上之犯意，於108年5月22日凌晨1時許，在桃園市中壢區內壢交流道中園路旁，以新臺幣（下同）10萬元之價格，向真實年籍姓名不詳、綽號「正明」之男子，購得第二級毒品甲基安非他命繼而持有之。因認被告犯毒品危害防制條例第11條第4項持有第二級毒品純質淨重20公克以上罪等語。（被告被訴另犯施用第二級毒品罪部分，經第一審及本院110年10月7日以110年度上訴字第1385號判決理由說明不另為公訴不受理之諭知後未據上訴，非本案審理範圍）。
- 二、按案件曾經判決確定者，應諭知免訴之判決，刑事訴訟法第302條第1款定有明文。此關於實質上一罪或裁判上一罪，其一部事實已經判決確定者，對於構成一罪之其他部分，亦有其適用。再刑罰法律所規定之販賣罪，類分為(一)意圖營利而販入，(二)意圖營利而販入並賣出，(三)基於販入以外之其他原

01 因而持有，嗣意圖營利而賣出等類型。觀其行為階段，意圖  
02 營利而販入，即為前述(一)、(二)販賣罪之著手，至於(三)則以另  
03 行起意販賣，向外求售或供買方看貨或與之議價時，或其他  
04 實行犯意之行為者，為其犯罪之著手。而販賣行為之完成與  
05 否，端賴毒品是否交付作為既、未遂之標準。行為人持有毒  
06 品之目的，既在販賣，不論係出於原始持有之目的，抑或初  
07 非以營利之目的而持有，嗣變更犯意，意圖販賣繼續持有，  
08 均與意圖販賣而持有毒品罪之要件該當，並以販賣罪處罰，  
09 而就其因販賣而持有之行為不另論罪。又意圖販賣而持有毒  
10 品罪，基本行為仍係持有，意圖販賣為加重要件，與販賣罪  
11 競合時，亦有前開規定之適用。

### 12 三、經查：

13 (一)被告於108年5月22日上午9時58分經警持搜索票（臺灣桃園  
14 地方法院108年聲搜字第464號），至桃園市○○區○○路0  
15 段00號0樓之0執行搜索時，主動交出其所持有之毒品，連同  
16 分裝袋及磅秤等物經警一併扣押；該等毒品嗣經鑑定為第二  
17 級毒品甲基安非他命，驗前總淨重約296.16公克，總純質淨  
18 重約293.19公克等情，亦有搜索票、搜索扣押筆錄、扣押物  
19 品目錄表、扣案物品照片、現場照片及內政部警政署刑事警  
20 察局108年8月15日刑鑑字第1080083896號鑑定書在卷可憑  
21 （見108年度毒偵字第3175號卷，下稱毒偵卷，第101頁至第  
22 111頁、第117頁至第144頁、第325頁至第326頁）。公訴意  
23 旨所指被告持有第二級毒品純質淨重20公克以上之事實，首  
24 堪認定。

25 (二)訊之被告於警詢、偵查及本院更一審時供認：「昨天（按：  
26 108年5月22日）警方查扣到的安非他命300多克有部分是要  
27 自己施用，也有部分是打算賣出，分裝袋跟磅秤除了秤我跟  
28 鄒盈怡要施用的量，賣出安非他命時也會使用作為分裝」  
29 （見毒偵字卷第42頁）；與林冠緯、陳振富、周國雄夫妻、  
30 張勝雄、陳志槐、張志華之對話係聯繫販賣第二級毒品甲基  
31 安非他命予林冠緯等人，並有實際交易（見毒偵字卷第288

01 頁至第296頁)；「我承認我這些毒品有拿去賣」、  
02 「(問：你販賣給周國雄、蔡淑媚的毒品與本案在你住處扣  
03 得的毒品，有何關連?)從本案毒品拿一些出去賣」(見11  
04 1年度上更一字第15號卷，下稱更一卷，第159頁、第163  
05 頁)。佐以被告配偶鄒盈怡亦於警訊及偵訊時供指被告販賣  
06 第二級毒品甲基安非他命牟利等情在卷(見毒偵字卷第94頁  
07 至第99頁、第278頁至第281頁)。足見被告經查獲持有扣案  
08 第二級毒品甲基安非他命前，確有販賣第二級毒品甲基安非  
09 他命之行為。

10 (三)被告雖於警詢供稱扣案毒品，係於當(22)日凌晨0時至1時  
11 間，由其自行前往桃園市中壢區中園路靠萬能科技大學附近  
12 路旁，向一綽號「正明」之男子以10萬元購得，且僅給付價  
13 金5萬元(見毒偵字卷第17頁至第19頁)；並於本院上訴審  
14 陳稱：購買扣案毒品目的在於自己施用云云(見110年度上  
15 訴字第1385號卷第197頁至第198頁)。然被告始終供認販賣  
16 第二級毒品甲基安非他命，且有通訊監察譯文可佐，已詳前  
17 述；又被告在公訴意旨所指本案毒品購買後、查獲前，尚於  
18 108年5月22日上午1時54分，在桃園市○○區○○路000號，  
19 以0.8公克1,500元之價格，販賣第二級毒品安非他命予周國  
20 雄、蔡淑媚，經本院以111年度上訴字第14號判決確定，有  
21 本院被告前案紀錄表及該判決可憑(見111年度上更二字第1  
22 44號卷，下稱更二卷，第65頁至第66頁，111年度台上字第3  
23 901號卷第155頁至第175頁)。以其時序關聯而言，與被告  
24 前稱「我承認我這些毒品有拿去賣」、「(問：你販賣給周  
25 國雄、蔡淑媚的毒品與本案在你住處扣得的毒品，有何關  
26 連?)從本案毒品拿一些出去賣」(見更一卷，第159頁、  
27 第163頁)等語相符。足見被告辯稱扣案毒品為其購買後，  
28 取出部分販賣所餘，並非全然無據。另訊之被告配偶鄒盈怡  
29 亦稱其不知被告是向何人購得扣案之安非他命(見毒偵字卷  
30 第87頁)。是此部分顯不足以被告於本院上訴審所稱，僅供  
31 自己施用目的之單一供述，逕認被告是在前開販賣行為完成

01 後，另行購入與販賣毒品無涉之扣案毒品，而排除扣案毒品  
02 與被告販賣行為之關聯，據為不利被告之認定。

03 四、綜上，被告兼有販賣營利之意圖，購入包括扣案甲基安非他  
04 命在內之第二級毒品後，將其中部分甲基安非他命販賣予周  
05 國雄、蔡淑媚並完成交易，其因販賣而購入並持有第二級毒  
06 品之行為，即與販賣該第二級毒品行為，具有實質上一罪關  
07 係，而為同一案件。是在被告販賣第二級毒品罪經判決確定  
08 後，本案持有亦為該判決效力所及。準此，公訴意旨所指被  
09 告持有第二級毒品純質淨重20公克以上之行為，於其販賣第  
10 二級毒品罪之高度行為判決確定後，即應諭知免訴判決。檢  
11 察官雖以本案起訴日期為109年3月30日，在被告被訴販賣第  
12 二級毒品罪之起訴日期（109年10月15日）前，主張並非重  
13 複起訴（見更二卷第161頁）；被告辯護人則以檢察官起訴  
14 程序不合法，主張依刑事訴訟法第303條第2款規定，為不受  
15 理判決（見更二卷第163頁）。然按已經提起公訴之案件，  
16 在同一法院重行起訴者，固應依刑事訴訟法第303條第2款規  
17 定，就後起訴之案件諭知不受理之判決；然若先起訴之案件  
18 判決時，後起訴之判決，已經先行確定，則應以先確定者為  
19 有既判之拘束力，後確定者，應依同法第302條第1款規定為  
20 免訴之諭知。本案雖於109年7月13日經起訴繫屬在先，惟被  
21 告販賣行為既在111年4月28日經判決確定在前，仍應由本院  
22 就本案為免訴諭知。原審未及審酌，逕就被告被訴持有第二  
23 級毒品純質淨重20公克以上之行為予以科刑判決，自有未  
24 合。被告上訴指摘檢察官起訴程序不合法，應為不受理判  
25 決，固有未洽，然原判決既有前開可議，仍由本院將原判決  
26 有罪部分撤銷，諭知免訴判決。

27 五、被告經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述逕行判  
28 決。

29 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第302  
30 條第1款、第371條，判決如主文。

31 本案經檢察官陳映奴提起公訴，檢察官劉斐玲到庭執行職務。

01 中 華 民 國 111 年 12 月 28 日  
02 刑事第六庭 審判長法官 劉方慈  
03 法官 蕭世昌  
04 法官 許曉微

05 以上正本證明與原本無異。

06 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  
07 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  
08 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

09 書記官 陳韻如

10 中 華 民 國 111 年 12 月 29 日