

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第506號

上訴人

即被告 張政隆

(現於法務部○○○○○○○○○○○○○執行中)

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第773號中華民國115年3月6日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度毒偵字第278號、114年度偵字第6069號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本案審判範圍：

(一)上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。第二審法院，應就原審判決經上訴之部分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，自非第二審之審查範圍。

(二)本案上訴人即被告張政隆(下稱被告)不服原審判決提起上訴，於民國115年5月5日繫屬本院。被告於本院審判時，已明白表示僅對於原審判決之量刑部分提起上訴，犯罪事實、罪名及沒收不上訴等語(見本院卷第107頁)，則原審認定之犯罪事實、罪名及沒收部分未據上訴，本院之審判範圍僅限於原審判決量刑部分，不及於其他。

二、刑之加減：

(一)按「有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律須加重最低本刑，於不符合

刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑」，司法院大法官釋字第775號解釋可供參照。查被告前於105年間，因施用第二級毒品、持有第二級毒品、轉讓禁藥等案件，經臺灣苗栗地方法院以106年度聲字第686號裁定應執行有期徒刑3年4月確定，於110年3月19日縮短刑期假釋出監並交付保護管束，於110年9月27日保護管束期滿，假釋未經撤銷，視為執行完畢等情，有法院前案紀錄表在卷可憑。被告於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之罪，為累犯。而被告有前述構成累犯前科紀錄之事實，並有刑罰反應力薄弱而應依累犯規定加重其刑之情，業經檢察官於原審及本院審判時指出證明之方法並敘明應加重其刑之理由（見原審卷第133至134頁、本院卷第113至114頁）。本院衡酌被告所犯前案與本案所為均屬毒品犯罪，犯罪類型、罪質、目的、手段與法益侵害結果確實高度雷同；被告因前案入監執行期間非短，已接受較嚴格之矯正處遇，竟於前案執行完畢後甫滿1年餘，再持有及施用第一級、第二級毒品而犯本案，足見其對刑罰反應力薄弱，具有特別之惡性，縱因此加重其本案所犯之罪的刑度，亦不致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責及其人身自由因此有遭受過苛之侵害，而不符憲法罪刑相當原則或牴觸憲法第23條比例原則之情形，依前揭說明，自應依刑法第47條第1項之規定加重其刑。

（二）刑法上所謂自首，乃犯人在犯罪未發覺前，向該管公務員自行申告犯罪事實而受裁判之謂。所謂「發覺」，固非以有偵查犯罪權限之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，而於對其發生嫌疑時，即得謂為已發覺，但此項對犯人之嫌疑，仍

01 須有確切之根據得合理之可疑者，始足當之，若單純主觀上
02 之懷疑，要不得謂已發生嫌疑。至如何判斷「有確切之根據
03 得合理之可疑」與「單純主觀上之懷疑」，主要區別在於有
04 偵查犯罪權限之機關或人員能否依憑現有尤其是客觀性之證
05 據，在行為人與具體案件之間建立直接、明確及緊密之關
06 聯，使行為人犯案之可能性提高至被確定為「犯罪嫌疑人」
07 之程度（最高法院115年度台上字第2133號判決意旨參
08 照）。本案警方係因懷疑案外人黃女（真實姓名詳卷）涉嫌
09 販賣及持有第一、二級毒品等罪，向臺灣宜蘭地方法院聲請
10 核發搜索票，獲准對黃女之住居所、本人身體及BQS-2768號
11 自用小客車（下稱A車）等其使用之交通工具執行搜索，有
12 臺灣宜蘭地方法院114年聲搜字65號刑事卷宗及搜索票可稽
13 （見毒偵卷第93至95頁、原審卷第79至107頁），經警跟監
14 蒐證後，在苗栗縣○○鄉○○○000號下方農路處埋伏並攔
15 查A車，始發現A車係由被告駕駛。在警方進行實質搜索並發
16 現扣案毒品前，客觀上尚未掌握確切根據足以合理懷疑非搜
17 索對象之被告涉嫌持有毒品，主觀上僅基於執行搜索之例行
18 性探詢，詢問被告「車上是否藏有違禁物品」。被告於此時
19 即主動供述持有扣案之毒品及車上有毒品之事實，並坦承藏
20 放在駕駛座等情，復有新北市政府警察局海山分局114年11
21 月17日新北警海刑字第1143966990號函檢附員警職務報告可
22 查（見原審卷第69至72頁）。準此，應認被告於有偵查犯罪
23 職權之警員尚未發覺其持有扣案毒品犯行前，即已主動供認
24 本案犯罪事實進而接受裁判，核與刑法第62條前段自首之要
25 件相符。惟刑法第62條規定已修正為「得」減輕其刑，旨在
26 使法院得依案件具體情狀，審酌自首之動機是否出於真誠悔
27 悟或情勢所迫，以決定是否減輕其刑及減輕之幅度。查警方
28 於攔查被告時，本即持有針對A車之搜索票，被告身處遭警
29 方攔停且車輛即將遭全面搜索之客觀情境，所持有扣案毒品
30 遭查獲實屬必然。衡酌被告雖為自首，節省警方執行搜索之
31 部分勞費，然其動機實乃迫於情勢、自知難逃法網，其所展

01 現之悔意與主動投案之情形究有差異，爰依刑法第62條前段
02 規定，僅給予適度之減輕，以符罪刑相當原則。

03 (三)被告於本案所犯之罪，因有刑之加重及減輕，應依刑法第71
04 條第1項之規定，先加後減。

05 (四)毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第4條至第8條、
06 第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或
07 共犯者，減輕或免除其刑。」所稱「供出毒品來源，因而查
08 獲其他正犯或共犯」，係指被告供出毒品來源之有關資料，
09 諸如上手之姓名、年籍、住居所、或其他足資辨別之特徵
10 等，使調查或偵查犯罪之公務員因而對之發動調查或偵查並
11 查獲者，亦即被告之「供出毒品來源」，與調查或偵查犯罪
12 之公務員對之發動調查或偵查並進而查獲之間，論理上須具
13 有先後且相當之因果關係。又所稱「毒品來源」，係指被告
14 原持有供自己犯該條項所列之罪之毒品源自何人之謂。因
15 之，須被告所供出之毒品來源，與其所犯該條項所列之罪有
16 直接關聯者，始得適用上開減免其刑之規定。查被告於本案
17 為警查獲後，於警詢時供稱其沒有辦法提供毒品上游供警方
18 查緝等語(見毒偵卷第75頁)；於檢察事務官偵詢時供稱：毒
19 品全部都是向綽號阿牛的男子買的等語(見毒偵卷第298
20 頁)。被告並未提供綽號阿牛的真實姓名資料供檢警查緝，
21 且核卷內資料，亦查無因被告供述而查獲「阿牛」或其他上
22 手及同案共犯之情事，被告顯無供出毒品來源，因而查獲其
23 他正犯或共犯之情形，自無適用毒品危害防制條例第17條第
24 1項規定減免其刑之餘地。

25 三、上訴駁回之說明：

26 (一)法院為刑罰裁量時，除應遵守平等、保障人權、重複評價禁
27 止，及刑法所規定之責任原則，與各種有關實現刑罰目的與
28 刑事政策之規範外，更必須依據犯罪行為人之個別具體犯罪
29 情節、所犯之不法與責任之嚴重程度，及行為人再社會化之
30 預期情形等因素，在正義報應、預防犯罪與協助受刑人復歸
31 社會等多元刑罰目的間尋求平衡，而為適當之裁量。且關於

01 刑之量定，係實體法賦予法院得依職權裁量之事項，如已以
02 行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項而未逾
03 越法律所規定之範圍，或濫用其權限，自無違法或不當可
04 言。

05 (二)原審以被告罪證明確，依所認定之犯罪事實及罪名，審酌：
06 被告明知海洛因、甲基安非他命均為非法之違禁物，足以戕
07 害國人身心健康，竟無視國家杜絕毒品危害之禁令，為供己
08 施用而購入持有相當數量之海洛因、甲基安非他命，並各施
09 用1次，所為輕則戕害自身健康，重則引發各種犯罪，而為
10 社會治安敗壞之源頭，殊非可取，兼衡被告犯罪後始終坦
11 承、正視己過之態度，暨其於警詢及原審自述之智識程度、
12 家庭及經濟狀況（見毒偵卷第67頁、原審卷第133頁），及
13 其犯罪之動機、目的、所生損害、前科素行(累犯部分不重
14 覆評價)等情，量處有期徒刑1年10月之宣告刑。核原審適用
15 法律並無違誤，就被告之量刑亦已審酌上開情狀，注意及考
16 量刑法第57條所列各款事項，所處刑度符合罰當其罪之原
17 則，亦與比例原則相符，並無輕重失衡之情，自應予維持。

18 (三)被告提起上訴，雖以其係自首，具有悔過之心，原審所量處
19 之罪刑違反罪刑相當原則及比例原則，相較其他犯加重持有
20 第一級毒品罪並自首之案例，原審之量刑實屬過重等旨，而
21 指摘原審量刑不當。然本案被告所犯毒品危害防制條例第11
22 條第3項持有逾量第一級毒品罪規定之法定本刑為1年以上7
23 年以下有期徒刑，經依累犯之規定加重及自首之規定減輕其
24 刑後，其處斷刑最低為有期徒刑7月，審酌被告除犯持有第
25 一級毒品純質淨重10公克以上罪外，另想像競合犯持有第二
26 級毒品純質淨重20公克以上罪，且已吸收其施用第一、二級
27 毒品之犯行，原審法院對被告科以有期徒刑1年10月之宣告
28 刑，仍屬低度量刑，核屬相當，亦符比例原則，未有偏執一
29 端而有失之過重之情事，難認有濫用其裁量權限之違法情
30 形。況查被告自82年間起，即有多次違反麻醉藥品管理條
31 例、毒品危害防制條例等前科(不含前開構成累犯部分)，其

01 對於毒品之依賴性，顯然未因上開案件之執行而有所減緩。
02 原審既已依刑法第57條之規定，審酌被告上開一切情狀及其
03 歷次審判案件之刑度加以調整，而於法定刑度內量處罪刑，
04 即堪稱妥適，自無再與被告所指其他曾獲輕判之案件比照適
05 用之必要。再者，被告於本院審判中並未再提出其他足以動
06 搖原審量刑之證據，其上訴意旨所陳，並無理由，應予駁
07 回。

08 據上論斷，應依刑事訴訟法第348條第3項、第1項、第368條，判
09 決如主文。

10 本案經檢察官莊佳瑋提起公訴，檢察官楊仕正到庭執行職務。

11 中 華 民 國 115 年 7 月 21 日

12 刑事第一庭 審判長法官 蔡 名 曜

13 法官 鄭 永 玉

14 法官 林 宜 民

15 以上正本證明與原本無異。

16 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
17 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（
18 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

19 書記官 陳 琬 婷

20 中 華 民 國 115 年 7 月 21 日