

臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第3105號

上訴人

即被告 劉冠呈

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院114年度訴字第904號，中華民國114年10月22日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度毒偵字第2786號、第3742號、114年度偵字第5358號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷部分，劉冠呈各處如附表宣告刑欄所示之刑。

事實及理由

壹、本院審理範圍

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。本案檢察官未提起上訴，上訴人即被告劉冠呈（下稱被告）提起上訴，於本院陳稱僅就量刑上訴，有本院筆錄（見本院卷第94頁）附卷可稽，業已明示僅就刑之部分一部上訴。是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍僅限於原判決量處之刑，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法條（論罪）、沒收等其他部分。

貳、被告上訴意旨略以：被告就量刑上訴，原判決附表一所示各罪之宣告刑猶嫌過重；被告於民國113年7月初被逮捕時，係主動交付身上毒品，犯後態度良好，希望從輕量刑等語。

參、本院之判斷

一、原判決基於本案犯罪事實之認定，論被告如原判決犯罪事實欄一所載行為，係犯毒品危害防制條例第10條第2項施用第

01 二級毒品罪，如原判決犯罪事實欄二所載行為，係犯毒品危
02 害防制條例第10條第1項施用第一級毒品罪，如原判決犯罪
03 事實欄三所載行為，係犯毒品危害防制條例第11條第3項持
04 有第一級毒品純質淨重10公克以上罪，如原判決犯罪事實欄
05 四所載行為，係犯毒品危害防制條例第10條第2項施用第二
06 級毒品罪；被告所犯上開4犯行，行為互殊，犯意各別，應
07 分論併罰（施用第二級毒品罪2罪、施用第一級毒品罪1罪、
08 持有第一級毒品純質淨重10公克以上罪，共4罪）。本院基
09 於上開犯罪事實及法律適用，對於被告量刑部分為審理，先
10 予敘明。

11 二、關於刑之加重、減輕事由

12 (一)累犯部分

13 被告前因施用及持有毒品案件，經原審法院以111年度審訴
14 字第174號判決確定，又經本院以110年度上訴字第3751號判
15 決確定，該2案經原審法院以111年度聲字第3451號裁定定應
16 執行有期徒刑1年1月確定，於112年6月19日執行完畢出監等
17 情，有法院前案紀錄表在卷可稽，是被告於有期徒刑執行完
18 畢後5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，符合刑法第47
19 條第1項規定，構成累犯。公訴意旨請求依累犯規定加重其
20 刑，參照司法院釋字第775號解釋意旨，審酌被告本案所犯
21 及上開構成累犯之前案，均係施用及持有毒品案件，犯罪類
22 型及罪質均相同，堪認被告對於施用及持有毒品類型犯罪確
23 具有特別惡性，對於刑罰反應力較薄弱，倘適用累犯規定加
24 重其刑，對被告尚不致生所受刑罰逾越其罪責之過苛情形，
25 爰依刑法第47條第1項規定加重其刑，以符罪刑相當原則及
26 比例原則。

27 (二)自首部分

- 28 1.按對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑，刑法第62
29 條前段定有明文。所謂「發覺」，乃指偵查機關知悉或有相
30 當之依據合理懷疑犯罪行為人及犯罪事實而言。是自首之成
31 立，須行為人在偵查機關發覺其犯罪事實前，主動向偵查機

01 關申告，並接受裁判為要件（最高法院108年度台上大字第3
02 563號刑事裁定意見參照）。

03 2.查被告於113年7月4日11時20分因另案通緝為警查獲，其即
04 主動告知警方其在其包包內持有如原判決附表二所示海洛因
05 1包及甲基安非他命3包，經警依刑事訴訟法第133條第3項命
06 其交付而扣押，其並向警坦承如原判決犯罪事實欄三所示持
07 有第一級毒品純質淨重10公克以上犯行、如原判決犯罪事實
08 欄四所示施用第二級毒品犯行，有被告113年7月4日警詢、
09 扣押筆錄及扣押物品目錄表等（見毒偵3742卷第24至26、55
10 至61頁）附卷可稽，是在員警對被告尚未採取附帶搜索動作
11 並發覺毒品前，被告即主動交付毒品海洛因及安非他命予警
12 方，坦承持有逾量第一級毒品及施用第二級毒品犯行，足認
13 於被告係於犯罪未發覺前，即向該管公務員自承犯罪，嗣並
14 接受裁判，尚堪認被告就原判決犯罪事實欄三、四所示犯
15 行，均符合自首之要件，爰就此部分均依刑法第62條前段規
16 定，減輕其刑。被告此部分犯行，同有加重及減輕情形，依
17 刑法第71條第1項規定，先加後減之。

18 肆、撤銷原判決關於刑部分之理由

19 一、原審就被告本案犯行分別予以科刑，固非無見。惟查：

20 (一)原判決就被告如原判決犯罪事實欄一所示施用第二級毒品犯
21 行、如原判決犯罪事實欄二所示施用第一級毒品罪，分別量
22 處有期徒刑8月、1年之宣告刑，審酌被告此部分所為係因未
23 戒除毒癮，犯後坦承犯行、其施用毒品本質上係戕害自身健
24 康之行為，以其罪責與原審上開宣告刑相較，原審此部分量
25 刑尚嫌過重，容有未恰。

26 (二)又被告就原判決犯罪事實欄三、四所示犯行，均符合自首之
27 要件，原審就此部分未依刑法第62條前段之規定減輕其刑，
28 量刑自有違誤。

29 (三)綜上，被告提起上訴指摘原審量刑過重，為有理由，自應由
30 本院將原判決關於刑之部分予以撤銷改判。

31 二、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告未能戒絕毒品，犯本案

施用第一級及第二級毒品罪，更持有第一級毒品海洛因純質淨重10公克以上以供施用，考量施用毒品者有相當程度之成癮性及心理依賴，其犯罪心態與一般刑事犯罪之本質並不相同，且係戕害自身健康，尚未危害他人，兼衡被告之素行、犯罪動機、目的及手段、坦承之犯後態度、以及被告於原審及本院提出之相關照片及獎狀等資料、所陳智識程度、職業、家庭生活與經濟狀況（見本院卷第100頁）等一切情狀，分別量處如主文第二項所示之刑（即附表宣告刑欄所示之刑），並就施用第二級毒品部分均諭知易科罰金之折算標準。又考量被告另案經法院判處罪刑確定，有法院前案紀錄表可稽，為提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，爰參酌最高法院110年度台抗字第489號裁定意旨，不另定其應執行之刑，俟於執行時，由檢察官依法裁酌是否合於定執行刑之要件再聲請法院裁定之，附此說明。

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

本案經檢察官蔡孟庭提起公訴，檢察官陳玉華到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 7 月 7 日

刑事第四庭 審判長法官 張紹省

法官 羅郁婷

法官 葉乃瑋

以上正本證明與原本無異。

持有第一級毒品純質淨重10公克以上罪部分如不服本判決，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（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

其餘部分不得上訴。

書記官 程欣怡

中 華 民 國 115 年 7 月 7 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第10條

01 施用第一級毒品者，處六月以上五年以下有期徒刑。
02 施用第二級毒品者，處三年以下有期徒刑。
03 毒品危害防制條例第11條
04 持有第一級毒品者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣三十萬
05 元以下罰金。
06 持有第二級毒品者，處二年以下有期徒刑、拘役或新臺幣二十萬
07 元以下罰金。
08 持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處一年以上七年以下有
09 期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。
10 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處六月以上五年以下
11 有期徒刑，得併科新臺幣七十萬元以下罰金。
12 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處二年以下有期徒刑，
13 得併科新臺幣二十萬元以下罰金。
14 持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處一年以下有期徒刑，
15 得併科新臺幣十萬元以下罰金。
16 持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處一年以下
17 有期徒刑、拘役或新臺幣十萬元以下罰金。

18 附表：
19

編號	被告犯行	宣告刑
1	原審判決犯罪事實欄一所示被告施用第二級毒品犯行	劉冠呈處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	原審判決犯罪事實欄二所示被告施用第一級毒品犯行	劉冠呈處有期徒刑玖月。
3	原審判決犯罪事實欄三所示被告持有第一級毒品純質淨重10公克以上犯行	劉冠呈處有期徒刑壹年。

4	原審判決犯罪事實 欄四所示被告施用 第二級毒品犯行	劉冠呈處有期徒刑伍月，如易 科罰金，以新臺幣壹仟元折算 壹日。
---	---------------------------------	---------------------------------------