

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上易字第167號

上訴人

即被告 吳美蘭

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度易字第934號中華民國114年12月30日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度偵字第11997號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。查被告提起上訴，明白表示對於原審認定之犯罪事實、罪名、罪數、沒收等均不爭執，僅針對原審宣告之「量刑」提起上訴，認為原審量刑過重不當（本院卷第77頁審理筆錄參照），依據上開條文規定，本院審判範圍僅及於原判決「量刑」妥適與否，原審認定之「犯罪事實、罪名、罪數、沒收」均不在本院審理範圍。

二、被告上訴意旨略以：

我在警察進來尚未搜索時就把毒品拿給他們了，也坦承犯行，我覺得應該有成立自首減刑，為此提起上訴，請求從輕量刑。

三、核被告之論罪等節，業據原審認定在案，詳如原判決所示，本院不再贅述，爰為以下量刑說明：

（一）被告前因施用毒品案件，經本院以107年度訴字第651號判決判處有期徒刑10月確定，於109年3月24日縮短刑期假釋出監

01 並付保護管束，於109年12月18日假釋期滿未經撤銷，視為
02 執行完畢等情，有全國前案紀錄表在卷可參，且為被告所是
03 認（原審卷第75頁）。是被告於有期徒刑執行完畢後，5年
04 內故意再犯本案有期徒刑以上之2罪，均構成刑法第47條第1
05 項之累犯。審酌被告前案所犯之罪與本案罪質固然相同，然
06 而被告係於前案執行完畢後，相隔4年有餘始再犯本案，考
07 量現行毒品政策對於施用毒品之被告係以治療、矯治為目
08 的，非重在處罰，而施用毒品者其犯罪心態與一般刑事犯罪
09 之本質並不相同，其行為本質乃屬自殘行為，反社會性之程
10 度較低，故尚難認被告有特別惡性或刑罰反應力薄弱之情
11 形，爰就被告所犯2罪，均不依刑法第47條第1項規定加重其
12 刑，惟仍將被告上開科刑紀錄，作為量刑時參酌被告品行之
13 依據。

14 (二)被告固於本院上訴主張自首適用云云，然其於本院供稱：不
15 知道是誰好像在地上撿到，撿起來問說這藥是誰的，在場那
16 個男生不承認，他的綽號我現在也忘記了，我就說是我的，
17 警察就問我毒品在哪裡，我就拿出來。（照你所述，是警察
18 先在你住所地上先發現毒品？）警察他們進來就看到，還有
19 吸食器，吸食器就放在那裡大家都在用，（後改稱）吸食器
20 是我在用的，應該是警察進來先在地上先發現毒品等語（本
21 院卷第78至79頁），足見當時警察業已先行發現地上之毒
22 品，而有被告施用毒品之合理懷疑。參以該次搜索之警員於
23 公務電話供稱毒品是由警方搜出，搜到毒品被告才說是她的
24 等情，有本院公務電話查詢紀錄表可按（本院卷第69頁），
25 且被告亦表示無傳訊警員或調取密錄器之必要（本院卷第78
26 頁），足徵本件被告並無自首，至為灼然。

27 四、上訴駁回之理由：

28 (一)原審認被告上開犯行事證明確，予以論罪科刑，並審酌被告
29 因為心情不好、找不到工作而向他人購買毒品供己施用之犯
30 罪動機；其持有附表所示數量之第一級毒品海洛因、第二級
31 毒品甲基安非他命，助長毒品流通，且施用毒品戕害自身健

01 康，然並未因此衍生其他犯罪之犯罪手段及所生危害；其對
02 於犯行坦承不諱之犯後態度；其前因違反毒品危害防制條
03 例、贓物等案件經法院論罪科刑之品行（原審卷第15-30
04 頁）；復衡諸被告自述國中畢業之智識程度，現在工地上
05 班、月收入約4萬元，獨居、不必扶養任何親屬，需要幫助
06 照顧兩個未成年孫子之生活狀況（原審卷第75頁）及其他一
07 切情狀。並兼衡被告請求從輕量刑之意見，就被告所犯各罪
08 分別量處有期徒刑8月、10月。並審酌被告所犯上開數罪之
09 犯罪情節、態樣、所侵害之法益及罪質均相同、時間接近等
10 各情，依刑法第51條所定限制加重原則，及多數犯罪責任遞
11 減原則，定應執行刑1年。本院經核原審認事用法，並無違
12 誤不當，量刑尚稱允洽，應予維持。

13 (二)被告提起上訴，表示有自首減刑適用，量刑過重云云。惟按
14 量刑之輕重，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已
15 斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，則不得遽
16 指為違法；上級法院對於下級法院之職權行使，原則上應予
17 尊重（最高法院72年台上字第6696號判例、85年度台上字第
18 2446號判決意旨參照）。查警員到場時已在地上先行發現毒
19 品，業如前述，足徵被告並無自首可言，業如前述，是原審
20 量處應執行有期徒刑1年，已然甚輕，難認有何過重可言。
21 本案原審就被告量刑部分，已審酌刑法第57條規定之多款量
22 刑事由，並未逾越法定刑度，亦無濫用裁量之情事，量刑並
23 無過重。其餘抗辯，已為原審審酌，上開認定及量刑，並無
24 違誤不當。被告持上開事由提起上訴指摘量刑不當，為無理
25 由，應予駁回。

26 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

27 本案經檢察官姜智仁提起公訴，檢察官蔡佩容到庭執行職務。

28 中 華 民 國 115 年 5 月 29 日

29 刑事第五庭 審判長法官 蔡川富

30 法官 林臻嫻

31 法官 翁世容

01 以上正本證明與原本無異。

02 不得上訴。

03 書記官 張好瑄

04 中 華 民 國 115 年 5 月 29 日

05 附錄本判決論罪科刑之法條：

06 毒品危害防制條例第10條

07 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

08 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。

09 毒品危害防制條例第11條

10 持有第一級毒品者，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣30萬元
11 以下罰金。

12 持有第二級毒品者，處2年以下有期徒刑、拘役或新臺幣20萬元
13 以下罰金。

14 持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處1年以上7年以下有期
15 徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

16 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處6月以上5年以下有
17 期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。

18 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處2年以下有期徒刑，
19 得併科新臺幣20萬元以下罰金。

20 持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處1年以下有期徒刑，
21 得併科新臺幣10萬元以下罰金。

22 持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處1年以下
23 有期徒刑、拘役或新臺幣10萬元以下罰金。