

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第3853號

上訴人 臺灣士林地方檢察署檢察官
被告 許珉嘉（原名：曾珉嘉）

上列上訴人因被告毒品危害防制條例案件，不服臺灣士林地方法院112年度審訴字第312號，中華民國112年7月18日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署112年度毒偵字第393號、112年度偵字第8258號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍：

（一）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項定有明文。而上訴人明示僅就量刑部分上訴時，未經當事人聲明上訴之犯罪事實、所犯罪名及沒收部分，即非第二審法院之審理範圍。

（二）本件經檢察官明示僅就原審有關量刑及緩刑之諭知部分提起上訴（見本院卷第82頁），且於上訴書亦僅就被告許珉嘉（原名：曾珉嘉，下稱被告）量刑、緩刑部分表明上訴之理由（見本院卷第25-26頁），是認被告只對原審之科刑事項提起上訴無訛。依據前述說明，本院審理範圍應僅限於原判決所處之「刑」（含緩刑）的部分，至於原審判決其他部分，則非本院審查範圍。

二、本案據以審查量刑事項妥適與否之原審所認定之犯罪事實、所犯罪名（所犯法條）部分，固均非本院審理範圍，惟本案既屬有罪判決，且科刑係以原判決所認定之犯罪事實及論罪等為據，故就本案犯罪事實及所犯罪名（法條）部分，均引

01 用第一審判決書之記載（詳如附件）。

02 三、駁回上訴之理由

03 (一)原審以行為人之責任為基礎，審酌被告明知大麻係屬管制之
04 第二級毒品，竟仍無視禁令而非法持有，所為實不足取，併
05 兼衡其於犯後坦承犯行，及本案所持有毒品數量多寡，暨被
06 告自陳二專畢業、未婚、無子女、現從事房屋仲介業工作，
07 月收入約新臺幣（下同）5萬元之智識程度、家庭生活及經
08 濟狀況等一切情形，就被告所犯持有第二級毒品純質淨重20
09 公克以上罪，量處有期徒刑1年；復被告前未曾因故意犯罪
10 而受有期徒刑以上刑之宣告，且於犯後坦承犯行，堪認仍具
11 有悔意，足見被告經此刑之宣告後，應知警惕而無再犯之
12 虞，是本院認上開所宣告之刑以暫不執行其刑為當，爰併依
13 刑法第74條第1項第1款之規定，諭知緩刑3年，以啟自新，
14 惟為使被告記取教訓改過遷善，爰依刑法第74條第2項第5款
15 之規定，命其於判決確定後1年內，向檢察官指定之政府機
16 關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構
17 或團體提供120小時之義務勞務；復審以因被告法治觀念薄
18 弱致為本案犯行，為確保其建立正確之法治觀念，以防再
19 犯，本院認除前開緩刑宣告外，另有課予一定負擔以防其再
20 犯之必要，爰併依同法第74條第2項第8款規定，命被告遵守
21 如主文所示預防再犯之必要命令，亦即接受法治教育6場
22 次，以期符合緩刑目的，並依刑法第93條第1項第2款之規
23 定，諭知於緩刑期間付保護管束；經核原審上開量刑，及緩
24 刑併所附條件、保護管束之諭知均屬允恰。

25 (二)檢察官上訴意旨略以：本件被告所犯為毒品危害防制條例第
26 11條第4項之罪，法定刑度為6月以上5年以下有期徒刑得併
27 科70萬元以下罰金，而被告持有之第二級毒品純質淨重高達
28 335公克以上、並未供出毒品來源、難認犯罪後態度良好，
29 審酌毒品罪為萬國公罪，於現今臺灣社會積極打擊毒品氾濫
30 惡化之際，被告恣意持有大量第二級毒品大麻，對社會治安
31 潛藏高度危險，惡性非輕，客觀上不足以引起一般同情，為

求遏止社會毒品氾濫之風，應無堪資憫恕可言，原審僅量處有期徒刑1年，僅為法定最重刑度1/5，量刑過輕，不符罪刑相當之比例原則，量刑不當。又法定緩刑期間為2年以上5年以下，判決理由並未具體說明何以諭知被告緩刑3年，且緩刑所附條件既未要求被告向公庫支付一定金額、或完成戒癮治療，足見緩刑宣告不當，緩刑所附條件亦未完備，難認判決妥適。故本件量刑及緩刑之宣告難收懲儆之效，背離人民之法律期待，難認罪刑相當等語。

(三)然：

1. 按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。至於量刑輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不得任意指為違法（最高法院75年台上字第7033號判例、103年度台上字第36號判決意旨參照）。次按評估是否適予緩刑應審究各種因素而對犯罪行為人為整體評價，作為法院判斷該行為人是否適宜被宣告緩刑，以及進一步依據個案情況決定緩刑期間，及所應採取的積極協助措施，並將之作為緩刑宣告的負擔或條件。是否宣告緩刑、緩刑期間長短、及所附加之負擔或條件，均屬法院裁量之範圍（最高法院101年度台上字第5586號判決意旨參照）。

2. 經查原審業已審酌刑法第57條各款所列情狀為被告量刑之基礎量刑，並審酌被告之前科情形、犯行對被告之警惕狀況等為緩刑、緩刑期間內併付保護管束、及緩刑所應負條件之諭知，如上所述，可認原審顯已斟酌法定量刑、緩刑事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定，並以行為人

01 責任為基礎，未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精
02 神，客觀上不生量刑畸重畸輕、或緩刑並所附條件諭知之
03 裁量權之濫用，核屬法院量刑職權之適法行使，難認有何
04 不當。

05 3. 至檢察官指摘：緩刑應命被告另為戒癮治療為條件乙節，
06 因被告固於本件前，未曾入勒戒處所執行觀察、勒戒等
07 情，有本院被告前案紀錄表在卷可稽，是就被告施用第二
08 級毒品之犯行，應依毒品危害防制條例第20條第1項、第2
09 4條之規定，由檢察官基於一次性之整體規劃而重啟處遇
10 程序，視被告個案情形，決定是否適合「觀察、勒戒或強
11 制戒治」或給予「附命完成戒癮治療緩起訴處分」之機
12 會，而就本件檢察官起訴被告施用第二級毒品之部分，認
13 起訴之程序違背規定，不另為不受理之諭知等情（見原判
14 決第3-4頁），故被告施用第二級毒品之犯行究應如何處
15 遇，應由檢察官再為整體規劃，自無應於本件持有第二級
16 毒品純質淨重20公克以上之罪中所諭知之緩刑部分為考
17 量，檢察官此部分之指摘，並無可採。

18 (四)從而，檢察官提起上訴，仍執前開情詞為爭執，並對於原審
19 量刑之自由裁量權限之適法行使，持己見為不同之評價，而
20 指摘原判決不當，自難認有理由，應予以駁回。

21 四、被告經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述逕行判
22 決。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條、第371條，判決
24 如主文。

25 本案經檢察官劉畊甫提起公訴，檢察官郭騰月提起上訴，檢察官
26 黃和村到庭執行職務。

27 中 華 民 國 112 年 12 月 28 日

28 刑事第十一庭 審判長法官 張江澤

29 法官 章曉文

30 法官 郭惠玲

31 以上正本證明與原本無異。

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」。

書記官 湯郁琪

中 華 民 國 112 年 12 月 28 日

附件：

臺灣士林地方法院刑事判決 112年度審訴字第312號

公 訴 人 臺灣士林地方檢察署檢察官

被 告 許珉嘉（原名曾珉嘉）

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第8258號、112年度毒偵字第393號），被告於本院準備程序進行中，就被訴事實為有罪之陳述，經告知簡式審判程序意旨，且聽取當事人之意見後，本院合議庭裁定由受命法官獨任進行簡式審判程序，並判決如下：

主 文

許珉嘉犯持有第二級毒品純質淨重二十公克以上罪，處有期徒刑壹年。緩刑叁年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定後壹年內，向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供壹佰貳拾小時之義務勞務及接受法治教育課程陸場次。

扣案之第二級毒品大麻叁包（驗餘合計淨重叁叁伍點貳玖公克）均沒收銷燬。

事實及理由

一、本案犯罪事實及證據，除證據部分補充「被告許珉嘉於本院之自白」、「扣案大麻照片」外，均引用如附件起訴書之記載。

二、論罪科刑：

（一）按毒品危害防制條例第2條第2項第2款所稱之第二級毒品「大麻」，係指「不包括大麻全草之成熟莖及其製品（樹脂除外）及由大麻全草之種子所製成不具發芽活性之製品」而

言；準此，該所謂「大麻」，即除上揭全草之成熟莖及其樹脂外之製品、種子所製成不具發芽活性之製品以外，其餘任何部位要均屬之。故同條例第11條第4項所定「持有第二級毒品純質淨重20公克以上」者，其中「純質淨重」，於「大麻」之情形，係指大麻全草之上開部分之淨重之謂（最高法院101年度台上字第1771號、107年度台上字第686號判決意旨參照）。經查，本案自被告許珉嘉身上所扣得之煙草3包，均呈乾葉狀且未見有成熟莖、種子及其製品之型態，此有扣案物照片在卷可考（見臺灣臺北地方檢察署112年度毒偵字第320號卷第49頁），且經檢驗均含第二級毒品大麻成分，驗餘淨重為335.29公克，亦有法務部調查局濫用藥物實驗室111年3月17日調科壹字第11123004100號鑑定書在卷可佐（見同上卷第37頁），揆諸上開說明，本案被告所持有之大麻淨重部分，即可作為其持有大麻之純質淨重之認定。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第11條第4項之持有第二級毒品純質淨重二十公克以上罪。

(二)爰審酌被告明知大麻係屬管制之第二級毒品，竟仍無視禁令而非法持有，所為實不足取，併兼衡其於犯後坦承犯行，及本案所持有毒品數量多寡，暨被告自陳二專畢業、未婚、無子女、現從事房屋仲介業工作，月收入約新臺幣50,000元之智識程度、家庭生活及經濟狀況等一切情形，量處如主文所示之刑。

(三)末查：被告前未曾因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，且於犯後坦承犯行，堪認仍具有悔意，足見被告經此刑之宣告後，應知警惕而無再犯之虞，是本院認上開所宣告之刑以暫不執行其刑為當，爰併依刑法第74條第1項第1款之規定，諭知緩刑3年年，以啟自新。惟為使被告記取教訓改過遷善，爰依刑法第74條第2項第5款之規定，命其於判決確定後1年內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供120小時之義務勞務；復審以

01 因被告法治觀念薄弱，致為本案犯行，為確保其建立正確之
02 法治觀念，以防再犯，本院認除前開緩刑宣告外，另有課予
03 一定負擔以防其再犯之必要，爰併依同法第74條第2 項第 8
04 款規定，命被告遵守如主文所示預防再犯之必要命令，亦即
05 接受法治教育6 場次，以期符合緩刑目的，並依刑法第93條
06 第1 項第2 款之規定，諭知於緩刑期間付保護管束。

07 三、沒收部分：

08 扣案之煙草3 包，經送檢驗之結果，確有第二級毒品大麻成
09 分（驗餘合計淨重335.29公克），業如前述，應依毒品危害
10 防制條例第18條第1 項前段規定，宣告沒收銷燬，而分別包
11 裹上開第二級毒品之包裝袋共3 只，因與各該包裹之毒品無
12 從完全析離，故應併予沒收銷燬。

13 四、不另為不受理諭知部分：

14 (一)公訴意旨略以：許珉嘉基於施用第二級毒品大麻之犯意，於
15 111 年1 月20日下午5 時40分採尿前某時許，在臺北市○○
16 區○○街0 號一帶，將扣案大麻捲為煙條狀，以燒烤吸食煙
17 霧之方式，施用第二級毒品大麻1 次。因認被告另涉犯毒品
18 危害防制條例第10條第2 項之施用第二級毒品罪嫌，且為前
19 述持有第二級毒品純質淨重20公克以上之高度行為所吸收等
20 語。

21 (二)按起訴之程序違背規定者，應諭知不受理之判決，並得不經
22 言詞辯論為之，刑事訴訟法第303 條第1 款、第307 條定有
23 明文，此所謂起訴之程序違背規定，係指檢察官提起公訴之
24 訴訟行為於程序上有違法律之規定而言。次按犯毒品危害防
25 制條例第10條之罪者，檢察官應聲請法院裁定，或少年法院
26 （地方法院少年法庭）應先裁定，令被告或少年入勒戒處所
27 觀察、勒戒，其期間不得逾2 月；依前項規定為觀察、勒戒
28 或強制戒治執行完畢釋放後，3 年後再犯第10條之罪者，適
29 用前2 項之規定，毒品危害防制條例第20條第1 項、第3 項
30 定有明文。再上開所謂「3 年後再犯」，只要本次再犯（不
31 論修正施行前、後）距最近1 次觀察、勒戒或強制戒治執行

完畢釋放，已逾3 年者，即該當之，不因其間有無犯第10條之罪經起訴、判刑或執行而受影響。又法院於解釋、適用毒品危害防制條例條文時，允宜遵循醫療專業及刑事政策，保障施用毒品者為病患性犯人之健康權，兼顧保護社會安全及恪遵正當法律程序，確保法治國公平法院之具體實現。再本於權力分立原則，法院對檢察官職權行使，應予以尊重，雖非謂不得為適度之司法審查，惟對於施用毒品者本次所犯如距最近1 次觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，已逾 3 年者，檢察官既得本於立法者所賦與之職權裁量是否聲請法院裁定觀察、勒戒或為命附條件緩起訴處分之多元化處遇，即聲請法院裁定機構內之觀察、勒戒並非檢察官所得採取之唯一途徑，法院自不能僭越檢察官之職權，逕對施用毒品者裁定應予觀察、勒戒或強制戒治。若檢察官之「起訴之程序違背規定」，法院當不能「為求程序之經濟」便宜行事，而應嚴守程序上之正義，尊重檢察官之裁量權，並保障施用毒品者能獲得妥適並完善治療或其他有利戒毒途徑處遇之機會。從而，若施用毒品者本次施用毒品未曾經觀察、勒戒或強制戒治，應依毒品危害防制條例第20條第1 項、第24條等規定，由檢察官基於一次性之整體規劃而重啟處遇程序，視被告個案情形，決定是否適合「觀察、勒戒或強制戒治」或給予「附命完成戒癮治療緩起訴處分」之機會。若檢察官逕予提起公訴，法院無從替代檢察官為上開合義務性之裁量處遇，其起訴程序即屬違背規定，應諭知公訴不受理之判決（最高法院109 年度台上大字第3826號判決意旨參照）。

(三)經查，被告本次施用第二級毒品之犯行前，並未經檢察官應聲請法院裁定，而未經入勒戒處所執行觀察、勒戒完畢，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表、在監在押全國紀錄表在卷可稽，揆之上開說明，則與「觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後3 年內再犯」之特別起訴要件有間，尚不得逕予追訴處罰。是本院就被告施用第二級毒品部分，本應為公訴不受理之諭知，惟因公訴意旨認被告此部分之犯行與前揭經本

01 院論罪科刑之持有第二級毒品純質淨重20公克以上犯行，具
02 有吸收犯之實質上一罪關係，爰不另為不受理之諭知。

03 (四)末按倘係案件應為免訴或不受理諭知判決（含一部事實不另
04 為免訴或不受理諭知之情形）時，因屬訴訟條件欠缺之程序
05 判決，與被告已為之有罪陳述，並無衝突，且與犯罪事實之
06 認定無關，而與簡式審判僅在放寬證據法則並簡化證據調查
07 程序，並非免除法院認事用法職責，亦無扞格，更符合簡式
08 審判程序為求訴訟經濟、減少被告訟累之立法意旨，此時法
09 院既係於尊重當事人之程序參與權後，改行簡式審判程序，
10 如檢察官於訴訟程序之進行中，未曾異議，而無公訴權受侵
11 害之疑慮時，縱使法院並未撤銷原裁定，改行通常審判程序
12 ，以避免訴訟勞費，仍屬事實審法院程序轉換職權之適法行
13 使，不能指為違法（最高法院111 年度台上字第1289號判決
14 參照）。本案應不另為不受理判決之部分，與檢察官起訴經
15 本院論罪科刑之持有第二級毒品純質淨重20公克以上罪部分
16 具高低度行為之實質上一罪關係，而該部分並未有「不宜」
17 進行簡式審判程序之情形，為求訴訟經濟、減少被告訟累，
18 爰就此部分不再撤銷原進行簡式審判程序之裁定而改行通常
19 審判程序，附此敘明。

20 五、依刑事訴訟法第273 條之1 第1 項、第299 條第1 項前段、
21 第310 條之2 、第454 條，毒品危害防制條例第11條第4 項
22 項、第18條第1 項前段，刑法第11條、第74條第1 項第1 款
23 、第2 項第5 款、第8 款、第93條第1 項第2 款，判決如主
24 文。

25 六、如不服本判決，得自收受送達之翌日起20日內向本院提出上
26 訴狀（應附繕本），其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆
27 滿後20日內補提理由書狀於本院，上訴於臺灣高等法院。

28 本案經檢察官劉畊甫提起公訴，檢察官郭騰月到庭執行職務。

29 中 華 民 國 112 年 7 月 18 日

30 刑事第十一庭 法 官 蘇昌澤

01 附錄：本案論罪科刑法條全文

02 毒品危害防制條例第11條

03 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
04 以下罰金。

05 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
06 以下罰金。

07 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
08 徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

09 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
10 期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。

11 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，
12 得併科新臺幣20萬元以下罰金。

13 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，
14 得併科新臺幣10萬元以下罰金。

15 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
16 有期徒刑、拘役或新臺幣10萬元以下罰金。

17 附件：

18 臺灣士林地方檢察署檢察官起訴書

19 112年度偵字第8258號

20 112年度毒偵字第393號

21 被 告 曾珉嘉 男 34歲（民國00年0月00日生）

22 住○○市○○區○○街000巷00○0號

23 國民身分證統一編號：Z000000000號

24 上列被告因違反毒品危害防制條例案件，已經偵查終結，認應提
25 起公訴，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

26 犯罪事實

27 一、曾珉嘉明知大麻為毒品危害防制條例第2條第2項第2款規定
28 之第二級毒品，未經許可不得持有，竟仍基於超量持有第二
29 級毒品大麻之犯意，於民國111年1月19日晚間某時許，在臺
30 北市○○區○○街0號一帶，向真實姓名年籍不詳之詐騙集

團成年人，以10餘萬元之價格，購入扣案大麻3包(驗餘淨重335.29公克)而超量持有，且於取得後至111年1月20日下午5時40分採尿前某時許，在臺北市○○區○○街0號一帶，將扣案大麻捲為煙條狀，以燒烤吸食煙霧之方式，施用大麻1次。嗣經警持另案搜索票搜索新北市○○區○○路000號14樓，扣得扣案大麻3包，始知上情。

二、案經新北市政府警察局蘆洲分局報告臺灣臺北地方檢察署檢察官呈請臺灣高等檢察署檢察長核轉本署偵辦。

證據並所犯法條得上訴

一、證據清單及待證事實：

編號	證據名稱	待證事實
1	被告曾珉嘉於警詢、偵查中之供述	證明被告於111年1月19日晚間某時許，在臺北市○○區○○街0號一帶，向真實姓名年籍不詳之詐騙集團成年人，以10餘萬元之價格，購入扣案大麻3包(驗餘淨重335.29公克)而超量持有，且於取得後至111年1月20日下午5時40分採尿前某時許，在臺北市○○區○○街0號一帶，將扣案大麻捲為煙條狀，以燒烤吸食煙霧之方式，施用大麻1次之事實。
2	臺灣臺北地方法院111年聲搜字第116號搜索票、扣案大麻、搜索扣押筆錄、扣案物品目錄表各1份	證明被告於111年1月19日晚間某時許，在臺北市○○區○○街0號一帶，向真實姓名年籍不詳之詐騙集團成年人，以10餘萬元之價格，購入扣案大麻3包(驗餘淨重33
3	新北市政府警察局受採集	

01

	尿液檢體人姓名及檢體編號對照表、台灣檢驗科技股份有限公司111年2月10日UL/2022/00000000號濫用藥物檢驗報告、勘察採證同意書各1份	5.29公克)而超量持有，且於取得後至111年1月20日下午5時40分採尿前某時許，在臺北市○○區○○街0號一帶，將扣案大麻捲為煙條狀，以燒烤吸食煙霧之方式，施用大麻1次之事實。
4	法務部調查局濫用藥物實驗室111年3月17日調科壹字第11123004100號濫用藥物實驗室鑑定書、內政部警政署111年2月14日刑紋字第1110014511號鑑定書	證明扣案大麻包裝上鑑驗比對出被告指紋之事實。

02

03

04

05

06

07

08

09

10

11

二、核被告曾珉嘉所為，係涉犯違反毒品危害防制條例第11條第4項超量持有第二級毒品罪嫌。被告施用第二級毒品之輕度行為，為超量持有之高度行為所吸收，請不另論罪。扣案大麻3包(驗餘淨重335.29公克)為毒品，請依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，宣告沒收銷毀之。

三、依刑事訴訟法第251條第1項提起公訴。

此 致

臺灣士林地方法院

中 華 民 國 112 年 3 月 23 日

檢 察 官 劉 畊 甫