

臺灣高等法院刑事判決

113年度上易字第1597號

上訴人
即被告 王帝文

指定辯護人 本院公設辯護人戴遐齡

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣新北地方法院113年度審易字第1423號，中華民國113年5月31日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度毒偵字第728號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、審理範圍

依刑事訴訟法第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。本件被告表明僅就原審量刑部分提起上訴（本院卷第87、96頁），檢察官並未上訴，本院審理範圍僅限於原判決對被告所處之刑，不及於原判決所認定犯罪事實、所犯法條（罪名）、沒收等部分。

貳、被告上訴意旨略以：我承認施用第一、二級毒品，現已知錯，希望本案有戒癮治療的機會，請求判輕一點。辯護人則主張：本案查獲經過為被告於民國112年11月10日7時35分在臺北市大同區鄭州路與塔城街口，因形跡可疑為警盤查，經警徵得其同意後執行搜索，員警在被告所穿長褲口袋內查獲1包不明晶體與1組吸食器，然當時該包晶體尚未送驗、成分不詳，被告在警方無其他客觀事證認為該包晶體為甲基安非他命之情形下，即主動坦承施用甲基安非他命犯行，應符合刑法第62條自首之要件。另本案並未經警方查獲海洛因，而

01 被告自願同意接受採尿後，固經驗得嗎啡、可待因陽性反
02 應，但本於無罪推定原則，尚須排除被告施用之甲基安非他
03 命含少量雜質可待因以及被告服用止咳藥水的情形，才能推
04 論被告有施用海洛因，本案檢警針對被告施用海洛因之事並
05 未進行調查，被告主動坦承施用海洛因亦符合自首規定，本
06 件應依刑法第62條前段規定減輕其刑，並考量被告施用毒品
07 為自戕行為，依刑法第59條規定減輕刑度。

08 參、駁回上訴理由

09 一、本件無刑法第62條前段自首減刑之適用：

10 (一) 按裁判上一罪之想像競合犯，其部分犯罪事實有無為偵查
11 機關發覺，是否成立自首，無論從想像競合犯之本質、自
12 首之立法意旨、法條編列之體系解釋，抑或實體法上自首
13 及訴訟法上案件單一性中，關於「犯罪事實」之概念等各
14 個面向以觀，均應就想像競合犯之各個罪名，分別觀察認
15 定，方符合法規範之意旨，若重罪部分非屬自首，不得依
16 自首規定減輕其刑（最高法院108年度台上大字第3563
17 號、109年度台上字第1850號及110年度台上字第5143號判
18 決意旨參照）。

19 (二) 本案查獲經過係員警於112年11月10日7時35分在臺北市大
20 同區鄭州路與塔城街口盤查被告，經被告同意而執行搜
21 索，並當場扣得夾鏈袋裝之不明晶體1包及吸食器1組，被
22 告即主動坦承該包晶體為第二級毒品甲基安非他命，且扣
23 案吸食器為吸食甲基安非他命所用之工具，嗣警方於同日
24 8時10分在派出所對被告採尿，該次採尿結果呈嗎啡、可
25 待因、安非他命、甲基安非他命陽性反應等情，有被告警
26 詢筆錄、自願受採尿同意書、勘察採證同意書、臺北市政
27 府警察局偵辦毒品案件尿液檢體委驗單、台灣尖端先進生
28 技醫藥股份有限公司濫用藥物檢驗報告（毒偵2144卷第16
29 -17、33-35、102、104頁）可憑。

30 (三) 被告之尿液檢驗報告係台灣尖端先進生技醫藥股份有限公
31 司於112年11月28日出具（偵2144卷第102頁），而卷內無

01 證據可證明員警於112年11月10日對被告採尿前，即已知
02 悉或掌握被告施用甲基安非他命犯行之確切根據，堪認被
03 告係於員警發覺犯罪前，主動陳述本件施用甲基安非他命
04 犯行。然被告所犯施用第一級毒品海洛因部分，是經警採
05 尿送驗後，始發現其亦涉犯上開罪嫌，佐以被告在警詢中
06 稱「（問：最近三日內有無施用其他毒品？）沒有，只有
07 用安非他命」，於偵訊中亦稱：僅施用甲基安非他命、未
08 施用其他毒品等語（毒偵2144卷第19-20、93頁），隻字
09 未提於採尿前有施用海洛因，自難認被告在檢警查獲其施
10 用海洛因犯行前，有主動供出此部分犯行。

11 （四）本件被告所犯施用第二級毒品罪與施用第一級毒品罪，屬
12 一行為觸犯上開2罪名之想像競合犯，應論以施用第一級
13 毒品之重罪，而被告就施用第二級毒品之輕罪部分，係在
14 警方尚未發覺之前主動供述犯行，固符合自首情形，但就
15 施用海洛因部分，係檢察官依前揭公司出具之濫用藥物檢
16 驗報告而查獲，並非出於被告主動供述，依上開最高法院
17 判決要旨，被告就重罪部分非屬自首，自不得依自首規定
18 減輕其刑。辯護人主張被告符合自首要件，難認有據。

19 二、本件並無刑法第59條之適用：

20 辯護人雖為被告請求依刑法第59條規定減輕其刑（本院卷第
21 102頁），惟該條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原
22 因與環境等在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定
23 低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。本件被告已有多起施用
24 毒品經判刑執行之前案（有其前案紀錄表在卷可憑），顯知
25 毒品之成癮性及危害性，仍未遠離毒品，繼續犯下本案施用
26 毒品罪，可見自我約束能力不佳，守法意識薄弱，尚難徒憑
27 被告所為係自戕身心健康為合理化一再施用毒品之事由，且
28 被告同時施用兩種不同類型之毒品，其犯罪情節在客觀上無
29 法引起一般之同情，亦無可憫恕之處，爰不依刑法第59條規
30 定減輕其刑，併此敘明。

31 三、原審並無量刑過重之情形

01 (一) 原審判決已綜合審酌各項量刑因子予以量定，並考量其曾
02 因施用毒品犯行經戒毒處遇，仍漠視法令禁制，再次施用
03 海洛因及甲基安非他命，惟兼衡其施用毒品所生危害，實
04 以自戕身心健康為主，對於他人生命、身體、財產等法
05 益，尚無明顯而重大之實害，暨其犯後坦認犯行之態度，
06 復審酌其智識程度、家庭經濟狀況等情。被告就施用甲基
07 安非他命之輕罪部分，固然在警方尚未發覺之前，於警詢
08 時主動供述施用甲基安非他命犯行，但就施用海洛因部分
09 並不符合自首要件，不得依自首規定減輕其刑，已如前
10 述。考量被告有多次施用毒品遭判刑之前案，猶未能戒除
11 施用毒品之惡習，再於本案混合施用第一、二級毒品，量
12 刑不宜過輕，而原審就被告所犯之罪處有期徒刑8月，僅
13 較法定最輕本刑（即6月）酌加2月，核與被告之犯罪情節
14 相稱，並無過重可言，而本件並無刑法第59條規定之適
15 用，亦經本院詳述理由如前。原審量刑既已詳予斟酌刑法
16 第57條各款所列情形，並具體說明理由，核無逾越法定刑
17 度，或濫用自由裁量權限之違法或不當情事，是認其量處
18 之刑度尚屬適當。從而，被告提起上訴指摘原審量刑過
19 重，為無理由，應予駁回。

20 (二) 至被告雖請求戒癮治療（本院卷第86頁），惟依毒品危害
21 防制條例第24條第1項為附命完成戒癮治療之緩起訴處分
22 係檢察官之職權，本案既已經檢察官提起公訴，自無該條
23 規定之適用，另被告前有因故意犯罪而受有期徒刑以上刑
24 之宣告，且於本案判決前5年內執行完畢（本院卷第54
25 頁），亦不符合刑法第74條第1項、第2項第6款得宣告緩
26 刑並命完成戒癮治療之規定，從而，被告前開所請礙難准
27 許，附此說明。

28 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

29 本案經檢察官吳協展到庭執行職務。

30 中 華 民 國 113 年 11 月 19 日

31 刑事第二十五庭審判長法官 邱滋杉

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10

法 官 呂寧莉
法 官 邱瓊瑩

以上正本證明與原本無異。
不得上訴。

書記官 桑子樑

中 華 民 國 113 年 11 月 19 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第10條

施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。