

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

112年度上訴字第310號

上訴人

即被告 盧俊榮

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣高雄地方法院111年度審訴字第614號，中華民國112年2月9日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度毒偵字第2082號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告盧俊榮（下稱：被告）犯毒品危害防制條例第10條第1項之施用第一級毒品罪，判處有期徒刑6月，並諭知易科罰金折算之標準為新臺幣1,000元折算1日，認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴意旨略以：因被告之母腰痛，神經遭受擠壓疼痛不已，經長庚醫院診斷需開刀治療，及被告還有2名子女需老婆帶，請求能准予被告暫緩刑判決（刑事上訴理由狀將「緩」誤載為「援」）云云（本院卷第21頁）。

三、經查：

(一)原判決就被告之犯罪事實、罪名及科刑之量刑基礎，已於理由欄內具體說明，被告上開上訴理由，縱係屬實，亦非對原判決認事、用法及量刑有何具體之指摘，自不足以認為對原判決認事用法有何違法或不當。

(二)被告於本院審理時，無正當理由未到庭（詳後述），其刑事上訴理由狀所稱請求「准予被告暫緩刑判決」，並非法條用

01 語，綜合其所述家庭情況似是請求為緩刑之宣告。然「受2  
02 年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，  
03 認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其  
04 期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑  
05 以上刑之宣告者。二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣  
06 告，執行完畢或赦免後，五年以內未曾因故意犯罪受有期徒  
07 刑以上刑之宣告者。」刑法第74條第1項定有明文。查被告  
08 前於108年間因施用第一級毒品案件，經臺灣高雄地方法院  
09 以108年度簡字第3574號刑事簡易判決判處有期徒刑6月確  
10 定，於109年11月8日徒刑執行完畢，有被告之臺灣高等法院  
11 被告前案紀錄表在卷可稽（見本院卷第47頁），被告於上開  
12 有期徒刑執行完畢後5年內之111年2月5日再犯本案施用第一  
13 級毒品罪，不符合刑法第74條第1項所定宣告緩刑之要件，  
14 自無從宣告緩刑。從而，被告上訴求為緩刑之宣告，為無理  
15 由，應予駁回。

16 四、被告經本院合法傳喚，無正當理由不到庭，此有被告之個人  
17 戶籍資料、本院送達證書、臺灣高等法院在監在押全國紀錄  
18 表、臺灣高等法院被告前案紀錄表、本院刑事報到單在卷可  
19 憑（見本院卷第87、83、89至93、95至118、123頁），依刑  
20 事訴訟法第371條之規定，不待其陳述，由檢察官一造辯論  
21 而為判決。

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

24 本案經檢察官李怡增提起公訴，檢察官黃彩秀到庭執行職務。

25 中 華 民 國 112 年 7 月 19 日

26 刑事第五庭 審判長法官 簡志瑩

27 法官 王俊彥

28 法官 曾鈴嫻

29 以上正本證明與原本無異。

30 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其  
31 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書

01 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。  
02 中 華 民 國 112 年 7 月 19 日  
03 書記官 洪以珊

04 附件：

05 臺灣高雄地方法院刑事判決

06 111年度審訴字第614號

07 公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官  
08 被 告 盧俊榮

09 上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（111年  
10 度毒偵字第2082號），因被告於準備程序進行中，就被訴事實為  
11 有罪之陳述，經受命法官告知簡式審判程序之旨，並聽取被告與  
12 公訴人之意見後，由本院合議庭裁定由受命法官獨任依簡式審判  
13 程序審理，判決如下：

14 主 文

15 盧俊榮施用第一級毒品，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新台  
16 幣壹仟元折算壹日。

17 事 實

18 一、盧俊榮前因施用毒品案件，經本院裁定送觀察勒戒後，因無  
19 繼續施用毒品傾向，於民國110年11月12日執行完畢釋放出  
20 所，並經臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）檢察官以  
21 111年度毒偵字第435號為不起訴處分確定。詎仍基於施用第  
22 一級毒品海洛因之犯意，於前開觀察勒戒執行完畢3年內之1  
23 11年2月5日18時許，在高雄市○○區○○路00巷000號住  
24 處，以針筒注射方式，施用第一級毒品海洛因1次。嗣經警  
25 持高雄地檢署檢察官核發之強制採驗尿液許可書，於111年2  
26 月8日19時30分許採集其尿液送驗，檢驗結果呈嗎啡、可待  
27 因陽性反應，始悉上情。

28 二、案經高雄市政府警察局小港分局（下稱小港分局）報告臺灣

01 高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）檢察官偵查起訴。

02 理 由

03 一、程序方面

04 (一)本件得予追訴處罰：

05 被告盧俊榮前因施用毒品，經本院裁定送觀察勒戒後，因無  
06 繼續施用毒品傾向，於110年11月12日釋放出所，並由高雄  
07 地檢署檢察官以111年度毒偵字第435號為不起訴處分確定情  
08 事，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查，是被告於觀  
09 察勒戒執行完畢釋放後，3年內再犯本案施用毒品犯行，檢  
10 察官依毒品危害防制條例第23條第2項規定予以追訴，自屬  
11 適法。

12 (二)證據能力：

13 本件被告所犯係死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期  
14 徒刑以外之罪，亦非高等法院管轄第一審之案件，其於準備  
15 程序進行中就被訴事實為有罪之陳述，經受命法官告知簡式  
16 審判程序之旨，並聽取當事人之意見後，本院合議庭認無不  
17 得或不宜改依簡式審判程序進行之情形，爰依刑事訴訟法第  
18 273條之1第1項、第284條之1規定，裁定由受命法官獨任進  
19 行簡式審判程序。又本件所引屬於審判外陳述之傳聞證據，  
20 依同法第273條之2規定，不受第159條第1項關於傳聞法則規  
21 定之限制，依法有證據能力，均合先敘明。

22 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

23 上開犯罪事實，業據被告於警詢及本院審理時坦承不諱（見  
24 警卷第2-4頁；本院卷第202、229、249頁）；又被告為警採  
25 集尿液，經送檢驗結果呈可待因及嗎啡陽性反應，有小港分  
26 局毒品案嫌疑人尿液代碼與姓名對照表(J-111021)、正修  
27 科技大學超微量研究科技中心尿液檢驗報告、高雄地檢署  
28 檢察官強制到場(強制採驗尿液)許可書及查獲施用毒品案件  
29 經過情形紀錄表各1份在卷可稽（見警卷第6-7、9-11頁），  
30 足認被告上開任意性自白與事實相符，堪以採信。綜上，本  
31 件事證明確，被告犯行應堪認定。

01 三、論罪科刑

02 (一)罪名及罪之關係：

03 1.核被告所為，係犯毒品危害防制條例第10條第1項之施用第  
04 一級毒品罪。

05 2.被告施用第一級毒品前之持有海洛因之低度行為，為施用之  
06 高度行為所吸收，不另論罪。

07 (二)至就被告是否該當累犯一事，因起訴書及公訴人就此未為主  
08 張，亦未具體指出證明方法，參照111年4月27日最高法院11  
09 0年度台上大字第5660號裁定意旨，本院自毋庸依職權調查  
10 並為相關之認定。

11 (三)本件無減輕其刑事由之適用：

12 1.按刑法第62條前段所規定之自首，係以對於未發覺之犯罪自  
13 首而受裁判為要件，故犯罪行為人應於有偵查犯罪職權之公  
14 務員未發覺犯罪事實或犯罪人之前自首犯罪，且接受裁判，  
15 兩項要件兼備，始得依刑法第62條前段自首之規定減輕其  
16 刑。若於第一審法院審理中逃匿，經第一審法院發布通緝後  
17 始緝獲歸案，即無接受裁判之意思，核與刑法第62條前段所  
18 規定自首之要件不合（最高法院86年度台上字第1951號判決  
19 意旨參照）。經查，被告固於111年2月8日員警採集其尿液  
20 後製作筆錄時，主動向員警坦承上開施用第一級毒品犯行，  
21 嗣經員警將採集尿液送驗，於同年3月2日檢驗結果呈可待  
22 因、嗎啡陽性反應，有被告之警詢筆錄及尿液檢驗報告可  
23 稽；惟被告於偵查及本院審理中經合法傳喚，均無正當理由  
24 而未到庭，嗣經本院依法拘提、通緝後始到案等情，有偵查  
25 詢問筆錄、本院送達證書、刑事報到單、拘票、通緝書及訊  
26 問筆錄在卷可佐，揆諸上揭說明，被告在本院審理中經合法  
27 傳喚，卻未遵期到庭，顯見其無接受裁判之意思，核與刑法  
28 第62條前段所規定自首之要件不合，併此敘明。

29 2.另雖被告於警詢供述其施用之毒品係向綽號「阿明」之不詳  
30 姓名年籍男子購買，惟因其未能提供並明確指證該名男子年  
31 籍資料，致無法追查到案（見警卷第4頁），是就此部分自

01 無毒品危害防制條例第17條第1項減輕其刑之適用，亦予敘  
02 明。

03 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知施用第一級毒品海  
04 洛因戕害人體健康甚鉅，亦間接影響社會治安，且被告曾因  
05 施用毒品經裁定送觀察、勒戒，明知國家禁絕毒品之法令，  
06 竟仍再為本案施用毒品之犯行，益徵被告未能堅定遠離毒品  
07 之決心，所為實有不該；惟念及其犯後坦承犯行，態度尚  
08 可，兼衡施用毒品者乃自戕一己之身體健康，並具有病患性  
09 人格之特質，其行為本身對社會所造成之危害究非直接；復  
10 參酌被告之犯罪動機、手段、情節，及其於本院自陳之智識  
11 程度、家庭經濟生活狀況（因涉及被告個人隱私，不予揭  
12 露，詳見本院第251頁）、暨如臺灣高等法院被告前案紀錄  
13 表所示之前科素行等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭  
14 知如主文所示易科罰金之折算標準。

15 據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1項前  
16 段，判決如主文。

17 本案經檢察官李怡增提起公訴，檢察官陳俊宏到庭執行職務。

18 中 華 民 國 112 年 2 月 9 日  
19 刑事第五庭 法官 黃蕙芳

20 以上正本證明與原本無異。

21 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，並應  
22 敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日  
23 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  
24 逕送上級法院」。

25 中 華 民 國 112 年 2 月 9 日  
26 書記官 陳惠玲

27 附錄本案論罪科刑法條：

28 《毒品危害防制條例第10條》

29 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

30 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。

