

臺灣新北地方法院刑事判決

113年度審易字第4815號

公 訴 人 臺灣士林地方檢察署檢察官  
被 告 余和亮

(另案於法務部○○○○○○○○執行，現  
寄押於法務部○○○○○○○○○○○○)

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（113年度偵字第11018號、113年度毒偵字第974號），本院判決如下：

主 文

余和亮施用第一級毒品，處有期徒刑捌月。又持有第二級毒品純質淨重二十公克以上，處有期徒刑玖月。

扣案之第一級毒品海洛因柒包（驗餘淨重共計玖點參捌公克）、第二級毒品甲基安非他命陸包（驗餘淨重共計貳拾伍點參捌伍肆公克，純質淨重共計貳拾點玖伍捌肆公克）、含甲基安非他命殘渣(微量無法秤重)之吸食器壹組，均沒收銷燬之。扣案之夾鏈袋貳包、磅秤壹個，均沒收之。

事實及理由

壹、查被告余和亮所犯均係死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期徒刑以外之罪，其於準備程序中就被訴事實為全部有罪之陳述，經告知簡式審判程序之旨，並聽取其與檢察官之意見後，本院認無不得或不宜改依簡式審判程序進行之處，爰依刑事訴訟法第273條之1第1項、第284條之1之規定，裁定進行簡式審判程序。

貳、本案犯罪事實、證據，除下列事項應予補充更正外，其餘均引用如附件檢察官起訴書之記載：

- 一、犯罪事實欄一、最後1行「、可待因」之記載應予刪除。
- 二、證據部分另補充「被告余和亮於本院準備程序及審理中之自白」。

01 參、論罪科刑：

02 一、按刑法上所謂犯罪之吸收關係，指數個犯罪構成要件行為彼此性質相容，但數個犯罪行為間具有高度、低度，或重行為、輕行為之關係，或某種犯罪行為為他罪之階段行為（或部分行為），或某種犯罪行為之性質或結果當然包含他罪之成份在內等情形。是以當高度行為之不法內涵足以涵蓋低度行為，或重行為之不法內涵足以涵蓋輕行為時，在處斷上，即祇論以高度行為、重行為之罪名，其低度、輕度行為不另行論罪（最高法院108年度台上字第1031號判決意旨參照）。又毒品危害防制條例自92年7月9日修正公布後，因法有漏洞，毒品供應者持有大量毒品，卻得以欲供自行施用為由規避刑責，為遏止毒品供應，貫徹對毒品交易者採行嚴格之刑事政策，我國對於持有毒品數量顯達非自己施用所需者，參考醫學文獻、國外立法例及我國實務狀況，於98年5月20日修正毒品危害防制條例第11條，增列第3、4、5、6項，就持有毒品一定數量以上之行為，提高其法定刑，使有所區隔。據此，當可推知行為人持有毒品數量達法定標準以上者，其不法內涵比持有少量毒品者較重，法定刑亦隨之顯著提升，持有毒品一定數量以上之重行為即非施用毒品之輕行為所得涵蓋，自不得拘泥於一般施用行為吸收持有行為之見解，而應認持有法定數量以上毒品重行為吸收施用毒品之輕行為，方屬允當（最高法院102年度台上字第3295號判決意旨參照）。準此，本案被告同時持有第一級毒品海洛因及純質淨重20公克以上第二級毒品甲基安非他命，縱嗣曾從其中各取出部分同時施用1次，然揆諸前揭說明，因吸收關係具有法律排斥效果，其持有第一級毒品之行為已為高度且為重行為之施用第一級毒品之行為吸收，即不另論以持有第一級毒品罪；施用第二級毒品之行為則為重行為之持有第二級毒品純質淨重20公克以上之行為所吸收，不另論以施用第二級毒品罪；而「施用第一級毒品」與「持有第二級毒品純質淨重20公克以上」之行為，二者並非自然意義上之一行為，

01 亦無足以評價為法律概念上一行為之因素，故所犯「施用第  
02 第一級毒品罪」與「持有第二級毒品達純質淨重20公克以上  
03 罪」，自不生「一行為」觸犯數罪名之想像競合關係，無從  
04 成立想像競合犯，而應予分論併罰。

05 二、是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第10條第1項之施用  
06 第一級毒品罪及同條例第11條第4項之持有第二級毒品純質  
07 淨重20公克以上罪。被告施用第一級毒品海洛因前後持有第  
08 一級毒品海洛因，及持有第二級毒品甲基安非他命純質淨重  
09 20公克以上後施用第二級毒品甲基安非他命之低度行為，應  
10 分別為施用第一級毒品、持有第二級毒品純質淨重20公克以  
11 上之高度行為所吸收，均不另論罪。被告所犯上開施用第一  
12 級毒品及持有第二級毒品純質淨重20公克以上2罪，犯意各  
13 別，行為互殊，應予分論併罰。檢察官起訴認被告同時施用  
14 第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命之行為，而觸  
15 犯上開2罪名，請從一重處斷云云，容有誤會，附此敘明。

16 三、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告前因施用毒品犯行，經  
17 觀察、勒戒執行完畢後，並由檢察官為不起訴處分確定，猶  
18 尚未戒絕惡習，於觀察、勒戒執行完畢3年內再犯本案施  
19 用、持有毒品犯行，顯見其自制力薄弱，未能體悟施用毒品  
20 對己身心之戕害及增加家庭社會負擔，所為顯不足取，兼衡  
21 被告前有多件施用毒品、持有毒品案件，先後經法院判決判  
22 處有期徒刑確定之前科紀錄(有臺灣高等法院被告前案紀錄  
23 表在卷足稽，惟檢察官並未提出或主張、舉證被告本案犯行  
24 有構成累犯及應加重其刑之情形)，犯罪動機、目的(供稱  
25 是用來自己施用)、手段，持有毒品之數量非微，暨其智識  
26 程度為國中畢業(依被告之個人戶籍資料所載)，自陳家庭  
27 經濟狀況為勉持，離婚，有2個成年小孩，入監前從事做  
28 工，無人需要扶養之生活狀況，及犯後坦承犯罪之態度等一  
29 切情狀，分別量處如主文所示之刑，以資懲儆。

30 四、又關於數罪併罰案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於  
31 執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署

01 檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應  
02 執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之  
03 聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減  
04 少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生  
05 （最高法院110年度台抗字第489號刑事裁定意旨參照）。查  
06 被告所為本案各該犯行，固有可合併定應執行刑之情，然被  
07 告除本案外，尚有有其他毒品案件在偵查、審理中，此有臺  
08 灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參，是依上開說明，本院  
09 認宜俟被告所犯數罪全部確定後，另由最後判決法院對應檢  
10 察署之檢察官聲請定應執行刑為適當，故於本案不予定應執  
11 行刑，併此指明。

#### 12 五、沒收：

- 13 (一)扣案之海洛因7包（淨重共計9.41公克、驗餘淨重共計9.38  
14 公克）、甲基安非他命6包（淨重共計25.4350公克、驗餘淨  
15 重共計25.3854公克、純質淨重共計20.9584公克）、含甲基  
16 安非他命殘渣（微量無法秤重）之吸食器1組，分別為第一級  
17 及第二級毒品，不問屬於犯罪行為人與否，均應依毒品危害  
18 防制條例第18條第1項前段之規定諭知沒收銷燬之；另考量  
19 毒品殘渣與包裝袋、吸食器難以析離，基於執行便利及效  
20 益，爰一併沒收銷燬；檢驗取樣之部分，業已用罄滅失，自  
21 無庸再為沒收銷燬之諭知。
- 22 (二)另扣案之夾鏈袋2包、磅秤1個，均係被告所有，供本件持有  
23 及施用毒品犯罪所用之物，業經被告供承在卷（見113年度  
24 毒偵字第974號卷第33至34頁、第110至111頁），爰均依刑  
25 法第38條第2項前段規定宣告沒收之。
- 26 (三)至扣案之含有第三級毒品硝甲西洋之綠色達摩造型錠劑3粒  
27 （淨重共計2.9370公克），因重量未達純質淨重5公克以  
28 上，尚不構成刑事犯罪，且卷內並無積極證據證明與本案犯  
29 行有關，宜由檢察官另為適法之處置；又扣案之IPHONE XS  
30 MAX（含SIM卡，IMEI：0000000000000000）手機1支，並無積  
31 極證據證明為被告供本件犯罪所用之物，爰均不予宣告沒

01 收，附此敘明。  
02 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  
03 段、第310條之2、第454條第2項（本件依刑事判決精簡原則，僅  
04 記載程序法條文），判決如主文。

05 本案經檢察官黃仙宜偵查起訴，檢察官高智美到庭執行職務。

06 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日

07 刑事第二十六庭法官 陳明珠

08 上列正本證明與原本無異。

09 如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提  
10 出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理  
11 由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送  
12 上級法院」。

13 書記官 王志成

14 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日

15 附錄本案論罪科刑所引法條全文：

16 毒品危害防制條例第10條

17 施用第一級毒品者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑。

18 施用第二級毒品者，處 3 年以下有期徒刑。

19 毒品危害防制條例第11條

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

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

24 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  
25 有期徒刑，得併科新臺幣 1 百萬元以下罰金。

26 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  
27 下有期徒刑，得併科新臺幣 70 萬元以下罰金。

28 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  
29 ，得併科新臺幣 20 萬元以下罰金。

30 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

01 ，得併科新臺幣 10 萬元以下罰金。  
02 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  
03 下有期徒刑、拘役或新臺幣 10 萬元以下罰金。

04 附件：

05 **臺灣士林地方檢察署檢察官起訴書**

06 113年度偵字第11018號

07 113年度毒偵字第974號

08 被 告 余和亮 男 44歲（民國00年00月00日生）

09 住○○市○○區○○街00號3樓

10 國民身分證統一編號：Z000000000號

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

13 犯罪事實

14 一、余和亮前因施用毒品案件，經依臺灣新北地方法院裁定送觀  
15 察、勒戒後，認無繼續施用毒品之傾向，於民國112年8月24  
16 日執行完畢釋放。竟仍未戒除毒癮，明知海洛因、甲基安非  
17 他命分別為毒品危害防制條例所列管第一級毒品、第二級毒  
18 品，竟基於違反毒品危害防制條例之犯意，於上開觀察勒戒  
19 執行完畢釋放後3年內，基於施用第一級毒品海洛因及第二  
20 級毒品甲基安非他命之犯意，於113年5月3日23時許，在新  
21 北市○○區○○街00巷00弄0號3樓，以將第一級毒品海洛因  
22 及第二級毒品甲基安非他命，同時置入吸食器內燃燒吸食所  
23 產生煙霧之方式，同時施用第一級毒品海洛因及第二級毒品  
24 甲基安非他命。嗣於113年5月4日13時50分許，經警持臺灣  
25 士林地方法院核發之搜索票，至上址執行搜索，當場查獲第  
26 一級毒品海洛因7包（淨重9.41公克，驗餘淨重9.38公  
27 克）、第二級毒品甲基安非他命6袋（淨重25.4350公克，驗  
28 餘淨重25.3854公克，純質淨重20.9584公克、第三級毒品硝  
29 甲西洋3粒（淨重2.9370公克，另詳後述）、吸食器1組（含  
30 甲基安非他命成分殘渣）、夾鏈袋2包及磅秤1個等物。經警

01 徵得其同意採尿送鑑，結果呈安非他命、甲基安非他命、嗎  
02 啡、可待因陽性反應，始悉前情。

03 二、案經臺北市政府警察局北投分局分局報告偵辦。

04 證據並所犯法條

05 一、證據清單及待證事實

06

編號	證據名稱	待證事實
1	被告余和亮於警詢及偵查中之自白及供述	被告坦承本件施用第一級毒品、第二級毒品及持有第二級毒品純質淨重20公克以上等犯行。
2	台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司濫用藥物檢驗報告、臺北市政府警察局偵辦毒品案件尿液檢體委驗單、自願受採尿同意書、法務部調查局濫用藥物實驗室鑑定書、交通部民用航空局航空醫務中心毒品鑑定書	被告涉嫌上開施用第一級毒品、第二級毒品之犯罪事實。
3	交通部民用航空局航空醫務中心毒品鑑定書	被告持有第二級毒品純質淨重20公克以上之犯罪事實。
4	扣案如犯罪事實欄所載之物、扣押物品目錄表、搜索扣押筆錄及扣案物照片	全部犯罪事實。

07 二、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  
08 一級毒品、同條第2項之施用第二級毒品及同條例第11條第4  
09 項之持有第二級毒品純質淨重20公克以上罪嫌。被告同時施  
10 用第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命之行為，而  
11 觸犯上開2罪名，請從一重處斷。其持有第一級毒品之低度  
12 行為，為施用之高度行為所吸收，不另論罪。至扣案如犯罪  
13 事實欄所載之第一級毒品、第二級毒品及吸食器1組等物，  
14 請依法宣告沒收銷毀之（扣案第三級毒品，另由報告機關依  
15 法沒入）。至報告意旨以被告持用行動電話內通訊軟體LINE  
16 對話紀錄內容，認其另涉犯毒品危害防制條例第4條第6項、  
17 第1項、第2項、第3項之販賣第一級、第二級、第三級毒品  
18 未遂罪嫌，惟訊據被告堅決否認有何販賣毒品犯行，且本件  
19 查無被告交易毒品之具體對象及交易細節等事證，自難僅憑

01 被告手機內通訊軟體對話紀錄內容，遽認其確有販賣第一  
02 級、第二級、第三級毒品未遂或意圖販賣而持有前述毒品之  
03 犯行，然其涉犯意圖販賣而持有第一級、第二級毒品部分如  
04 成立犯罪，因與前揭起訴部分，屬想像競合犯之裁判上一罪  
05 關係，應為起訴效力所及，爰不另為不起訴處分，併此敘  
06 明。

07 三、依刑事訴訟法第251條第1項提起公訴。

08 此 致

09 臺灣士林地方法院

10 中 華 民 國 113 年 7 月 21 日

11 檢 察 官 黃仙宜