

臺灣臺中地方法院刑事判決

112年度易字第788號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被 告 林建宏

(現另案在法務部矯正署岩灣技能訓練所
執行中)

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年度毒偵字第95號），本院判決如下：

主 文

甲○○犯施用第二級毒品罪，累犯，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。扣案之甲基安非他命壹包（驗餘淨重零點貳參玖捌公克）沒收銷燬。

犯罪事實

一、甲○○前因施用毒品案件，經本院以110年度毒聲字第1337號裁定送勒戒處所觀察、勒戒後，因認無繼續施用毒品之傾向，於民國111年2月10日執行完畢予以釋放。詎其猶未悔改，復基於施用第二級毒品甲基安非他命之犯意，於111年12月16日晚間11時48分許為警採尿時往前回溯4日內之不詳時間，在臺中市○○區○○路00巷00號住處，將甲基安非他命置於玻璃球吸食器內，以火燒烤使產生煙霧後，吸食其煙霧之方式，施用甲基安非他命1次（起訴書原載在不詳地點，以不明方式，應予補充），嗣於111年12月16日晚間10時許，在臺中市○○區○村路000號前，因騎機車未戴安全帽為警攔停，為警當場扣得其持有之第二級毒品甲基安非他命1包（驗餘淨重0.2398公克）。警方經其同意後於111年12月16日晚間11時48分許，採集其尿液送驗，結果為安非他命及甲基安非他命項目呈陽性，而查悉上情。

二、案經臺中市政府警察局太平分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

01 理由

02 一、證據能力方面：

03 按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
04 條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作
05 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
06 為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調
07 查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言
08 詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法
09 第159條之5定有明文。而其立法意旨在於傳聞證據未經當事
10 人之反對詰問予以核實，乃予排斥。惟若當事人已放棄對原
11 供述人之反對詰問權，於審判程序表明同意該等傳聞證據可
12 作為證據，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，及證據資
13 料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，此時，法院自可承認
14 該傳聞證據之證據能力。經查，本判決所引用下列各項以被
15 告以外之人於審判外之陳述為證據方法之證據能力，業經本
16 院於審判期日時予以提示並告以要旨，而經公訴人、被告甲
17 ○○均未爭執證據能力，且迄至本院言詞辯論終結前均未聲
18 明異議。本院審酌該等資料之製作、取得，尚無違法不當之
19 情形，且均為證明犯罪事實存否所必要，認為以之作為證據
20 應屬適當，揆諸上開規定，自均具證據能力。

21 二、訊據被告對於上開犯罪事實坦承不諱，且經警於111年12月1
22 6日晚間11時48分許採集其尿液送驗，欣生生物科技股份有
23 限公司檢驗結果為安非他命、甲基安非他命項目均呈陽性之
24 情，有自願受採尿同意書、臺中市政府警察局太平分局委託
25 鑑驗尿液代號與真實姓名對照表、欣生生物科技股份有限公
26 司濫用藥物尿液檢驗報告在卷可稽。並有臺中市政府警察局
27 太平分局扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣案現場及物品照
28 片、衛生福利部草屯療養院（下稱草屯療養院）112年1月7
29 日草療鑑字第1111200374號鑑驗書附卷可參。且有扣案之甲
30 基安非他命1包（驗餘淨重0.2398公克）可資佐證。是應堪
31 認被告之自白與事實相符，堪以認定。

01 三、毒品危害防制條例第23條第2項規定：「觀察、勒戒或強制
02 戒治執行完畢釋放後，3年內再犯第10條之罪者，檢察官或
03 少年法院（地方法院少年法庭）應依法追訴或裁定交付審
04 理。」。查被告前因施用毒品案件，經本院以110年度毒聲
05 字第1337號裁定送勒戒處所觀察、勒戒後，因認無繼續施用
06 毒品之傾向，於111年2月10日執行完畢予以釋放之情，有臺
07 灣高等法院被告前案紀錄表附卷可稽。被告復於前揭時間、
08 地點施用第二級毒品甲基安非他命，係於觀察、勒戒執行完
09 畢釋放後，3年內再犯毒品危害防制條例第10條之罪，依毒
10 品危害防制條例第23條第2項規定，應依法追訴處罰。本案
11 事證明確，被告犯行洵堪認定，應予依法論科。

12 四、論罪科刑：

13 (一)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第10條第2項之施用第
14 二級毒品罪。被告持有第二級毒品進而施用，持有之低度行
15 為為施用之高度行為所吸收，不另論持有毒品之罪。

16 (二)按刑法第47條第1項有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法
17 一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其
18 特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本
19 刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所
20 受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受
21 過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為
22 限制，不符憲法罪刑相當原則，抵觸憲法第23條比例原則。
23 於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本
24 解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之
25 情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本
26 刑，司法院釋字第775號解釋文參照。是法官應於個案量刑
27 裁量時具體審認被告有無特別惡性及對刑罰反應力薄弱之
28 情。查起訴書已載明及公訴檢察官亦當庭主張被告構成下列
29 累犯之事實，及請審酌被告於本案所涉犯罪類型相同，並非
30 一時失慮、偶然發生，而前案之徒刑執行無成效，被告對於
31 刑罰之反應力薄弱，加重其法定最低度刑，並無司法院釋字

01 第775號解釋意旨所指可能使被告所受刑法超過其應負擔罪
02 責之疑慮，請依刑法第47條第1項規定酌予加重其刑等語，
03 並提出刑案資料查註紀錄表及下列判決作為證明方法，而本
04 院審理時就此業經踐行調查、辯論程序。查被告前因施用毒
05 品案件，經本院以108年度易字第2476號、109年度易字第16
06 9號判決分別處有期徒刑7月、8月、8月確定，嗣經本院以10
07 9年度聲字第1762號裁定應執行有期徒刑1年4月確定，於110
08 年2月21日徒刑執行完畢之情，有前揭判決及臺灣高等法院
09 被告前案紀錄表（被告不爭執證據能力）在卷可稽，被告受
10 有期徒刑執行完畢，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之
11 罪，應依刑法第47條第1項規定，論以累犯；復參酌被告前
12 案係施用第二級毒品案件，經判處有期徒刑並執行完畢後仍
13 未悔悟，又再犯本案施用第二級毒品案件，而屬相同類型犯
14 罪，足徵其有立法意旨所指之特別惡性及對刑罰反應力薄弱
15 明確；並審酌其所犯本案之罪，依其犯罪情節，並無應量處
16 最低法定刑，否則有違罪刑相當原則，暨有因無法適用刑法
17 第59條酌量減輕其刑之規定，致其人身自由遭受過苛侵害之
18 情形，是就被告所犯之罪，爰依刑法第47條第1項規定及司
19 法院釋字第775號解釋文，加重其刑。

20 (三)按犯毒品危害防制條例第4條至第8條、第10條或第11條之
21 罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免
22 除其刑，為同條例第17條第1項所明定。查被告於警詢、偵
23 查、本院審理時供稱其遭查獲之甲基安非他命來源係向「蘇
24 士達之朋友」拿取等語，然檢警並無查得其所稱之前揭毒品
25 上手之情，有臺中地檢署112年4月25日中檢永洪川112毒偵9
26 5字第156817號函在卷可稽。足認，本案並無因被告供出毒
27 品來源而查獲其他共犯或正犯之情形，尚難認被告符合毒品
28 危害防制條例第17條第1項之減刑規定。

29 (四)按有無自首係事實問題，行為人就實質上一罪之一部分事實
30 自首，效力是否及於全部，應從自首之立法意旨及實質上一
31 罪之本質與不法內涵分別觀察認定。而實質上一罪，有先後

01 為多次相同犯罪構成要件行為之接續犯、繼續犯及集合犯，
02 或故意行為與過失加重結果具有因果關係之加重結果犯，亦
03 有包含高低度層級關係之吸收犯，或法律對於原屬不同犯罪
04 事實之二行為，特別規定作為一罪之結合犯等不同類型，其
05 本質上均雖為一罪，惟行為人在未被發覺前已就其中一部分
06 事實自首者，效力是否及於全部，應依自首規定之立法本
07 旨，視實質上一罪之不同類型而異其結果。對於因法律特別
08 規定而將各自成立犯罪之不同犯罪事實之數行為祇作為一罪
09 之結合犯，其犯罪事實並非不能分割，如僅自首其中一部分
10 犯罪事實，其效力應不及於全部。而對於包含高低度關係之
11 吸收犯情形，例如毒品犯罪類型，持有行為與製造、販賣或
12 運輸等行為之不法內涵程度不同，對該等行為處罰之規範目
13 的與刑責亦屬有別，甚至有差異懸殊之情形。倘若行為人僅
14 對不法內涵較輕之持有毒品行為自首，而對於製造、運輸或
15 販賣毒品之主要事實避而不談者，尚難認其對製造、運輸或
16 販賣毒品行為已悔改認錯，亦無使偵查機關易於偵查明白其
17 製造、運輸或販賣毒品真相而節省司法資源之情形，核與自
18 首減刑以勵悛悔自新並節約司法資源之立法旨趣不符，其自
19 首之效力應不及於全部，自無由依自首之例減輕其刑（最高
20 法院111年度台上字第1612號判決見解參照）。被告於111年
21 12月16日晚間10時許，在臺中市○○區○村路000號前，因
22 騎機車未戴安全帽為警攔停，經警詢問其有無攜帶違禁品並
23 命其主動交付時，即主動從背心右側口袋拿出第二級毒品甲
24 基安非他命1包交與警方扣案，並就持有第二級毒品犯行坦
25 承不諱之情，有警員111年12月17日職務報告在卷可稽。可
26 見，員警攔停被告時，客觀上並無確切之根據得合理懷疑被
27 告持有第二級毒品，則被告經警詢問其有無攜帶違禁品並命
28 其主動交付時，即主動交付甲基安非他命1包與警方扣案，
29 並坦承持有第二級毒品，經核就其持有第二級毒品犯行符合
30 自首要件，然被告於警詢、偵查中均僅坦承持有第二級毒
31 品，否認於犯罪事實欄所認定之時間有施用第二級毒品，則

01 被告僅對不法內涵較輕之持有第二級毒品行為自首，而否認
02 施用第二級毒品犯行，尚難認其對施用第二級毒品行為已悔
03 改認錯，亦無使偵查機關易於偵查明其施用第二級毒品真
04 相而節省司法資源之情形，核與自首減刑以勵悛悔自新並節
05 約司法資源之立法旨趣不符，其自首之效力應不及於施用第
06 二級毒品，自無由依自首規定減輕其刑。至被告自首持有第
07 二級毒品部分，本院乃於量刑時予以審酌。

08 (五)爰審酌被告前因施用毒品，經觀察、勒戒之執行後，仍再犯
09 本案施用第二級毒品罪，無視於國家對於杜絕毒品犯罪之禁
10 令，應予以相當之非難，惟衡酌施用毒品係屬對於自身健康
11 之戕害行為，尚未嚴重危害他人權益，並參酌被告犯罪之動
12 機、目的、手段、自首持有第二級毒品，惟於警詢、偵查中
13 均否認施用，嗣於本院審理時終坦承施用第二級毒品犯行之
14 犯罪後態度，且兼衡被告之教育智識程度、生活狀況、素行
15 品行（構成累犯部分不重複評價）等一切情狀，量處如主文
16 所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

17 五、扣案之甲基安非他命1包，經鑑定結果含第二級毒品甲基安
18 非他命成分，驗餘淨重0.2398公克之情，有草屯療養院112
19 年1月7日草療鑑字第1111200374號鑑驗書在卷可參，且係被
20 告所有而為其本案施用甲基安非他命後所贖餘之甲基安非他
21 命之情，已據被告於本院審理時陳述明確，應依毒品危害防
22 制條例第18條第1項前段規定，不問屬於犯罪行為人與否，
23 宣告沒收銷燬之。至於鑑驗用罄部分，則因不復存在，自不
24 為沒收之諭知，併此敘明。

25 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，毒品危害防制條
26 例第10條第2項、第18條第1項前段，刑法第11條、第47條第1
27 項、第41條第1項前段，判決如主文。

28 本案經檢察官乙○○提起公訴，檢察官丙○○到庭執行職務。

29 中 華 民 國 112 年 5 月 29 日

30 刑事第十六庭 法官 黃佳琪

31 以上正本證明與原本無異。

01 如不服本判決，應於送達判決後20日內向本院提出上訴書狀，並
02 應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20
03 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
04 勿逕送上級法院」。

05 書記官 林柏名

06 中 華 民 國 112 年 5 月 29 日

07 附錄論罪科刑法條：

08 毒品危害防制條例第10條

09 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

10 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。