

臺灣臺中地方法院刑事判決

112年度簡上字第515號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被告 呂欣哲

籍設臺中市○○區○○路○段000號(臺中
○○○○○○○○○○)

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例案件，不服本院中華民國112年10月24日112年度中簡字第1966號刑事簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：112年度毒偵字第1254號），提起上訴及移請併案審理（112年度毒偵字第3965號），本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

原判決撤銷。

呂欣哲施用第二級毒品，累犯，處有期徒刑叁月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。扣案之含有第二級毒品甲基安非他命殘留之玻璃球吸食器壹組、第二級毒品甲基安非他命壹包（驗餘淨重零點零零六八公克），均沒收銷燬之。

犯罪事實

一、呂欣哲基於施用第二級毒品甲基安非他命之犯意，於民國112年3月25日6時55分許為警採尿時起回溯96小時內某時，在不詳處所，以不詳方式，施用甲基安非他命1次。嗣其於112年3月25日5時15分許，駕駛牌照號碼N7-2275號自小客車行經臺中市北區柳川東路4段與太平北街交岔路口時，因該車牌為逾檢註銷而為警盤查，經員警徵得其同意搜索，扣得玻璃球吸食器1組（經刮取後得有甲基安非他命1包淨重0.0136公克《驗餘淨重0.0068公克》），復徵得其同意，於112年3月25日6時55分許採集其尿液送檢驗，結果呈安非他命及甲基安非他命陽性反應，始查悉上情。

二、案經臺中市政府警察局第二分局報告臺灣臺中地方檢察署偵

01 查起訴。

02 理 由

03 壹、程序部分：

04 一、按案件上訴於第二審，被告經合法傳喚，無正當之理由不到
05 庭者，得不待其陳述，逕行判決，而對於簡易判決有不服
06 者，得上訴於管轄之第二審地方法院合議庭，且對於簡易判
07 決上訴，準用刑事訴訟法第3編第1章、第2章除第361條以外
08 之規定，此觀刑事訴訟法第371條、第455條之1第1項、第3
09 項規定即明。本案被告呂欣哲經合法傳喚，無正當理由而未
10 於審理期日到庭，有本院送達證書及刑事報到單在卷可稽，
11 依前開規定，本院自得不待其陳述，由檢察官一造辯論而為
12 判決，合先敘明。

13 二、被告前因施用毒品案件，經本院以111年度毒聲字第519號裁
14 定送觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品之傾向，於111年10
15 月18日執行完畢釋放，由臺灣臺中地方檢察署檢察官以111
16 年度毒偵緝字第544號為不起訴處分確定等節，有臺灣高等
17 法院被告前案紀錄表在卷可稽。是被告於經觀察、勒戒執行
18 完畢後之3年內，再犯本案施用毒品之罪，依毒品危害防制
19 條例20條第3項、第23條第2項規定，即應由檢察官依法追
20 訴。本院就被告施用第二級毒品犯行予以實體審究，程序上
21 洵無不合，併予敘明。

22 三、證據能力

23 (一)本案以下所引用具傳聞證據性質之供述證據，被告於本院準
24 備程序及檢察官於本院準備程序、審理時均未爭執其證據能
25 力，且本院審酌前開證據作成時之情況及證據取得過程等
26 節，並無非出於任意性、不正取供或其他違法不當情事，且
27 客觀上亦無顯不可信之情況，復經本院於審判期日就上開證
28 據依法進行調查、辯論，是依刑事訴訟法第159條之5規定，
29 均有證據能力。

30 (二)又本院以下所引用之非供述證據，均與本件事實具有自然關
31 聯性，且核屬書證、物證性質，又查無事證足認有違背法定

01 程式或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，復經本院依
02 刑事訴訟法第164條、第165條踐行物證、書證之調查程序，
03 亦堪認均有證據能力。

04 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

05 上開犯罪事實，業據被告呂欣哲於本院準備程序坦承不諱
06 （見本院112年度簡上字第515號卷《下稱本審卷》第42
07 頁），且有(1)自願受採尿同意書、臺中市政府警察局第二分
08 局委託鑑驗尿液代號與真實姓名對照表、欣生生物科技股份
09 有限公司編號00000000號濫用藥物尿液檢驗報告（見112年
10 度毒偵字第1254號卷《下稱偵卷》第59至61頁；112年度核
11 交字第417號卷《下稱核交卷》第9頁）；(2)自願受搜索同意
12 書、臺中市政府警察局第二分局搜索扣押筆錄及扣押物品目
13 錄表、刑案相片、衛生福利部草屯療養院草療鑑字第112040
14 0044號鑑驗書（見偵卷第37頁、第39至43頁、第51至57頁；
15 核交卷第7頁）附卷可稽。綜上，被告上開自白核與事實相
16 符，而可採信，被告施用第二級毒品事實洵堪認定。本件事
17 證明確，應依法論科。

18 參、論罪科刑及撤銷原判決之理由：

19 一、核被告呂欣哲所為，係犯毒品危害防制條例第10條第2項之
20 施用第二級毒品罪。被告為施用毒品而持有第二級毒品（純
21 質淨重未達20公克以上），其持有之低度行為應為施用之高
22 度行為所吸收，不另論罪。

23 二、檢察官上訴意旨略以：本案聲請簡易判決處刑書於犯罪事實
24 欄載明前案執行完畢，於所犯法條欄量刑部分就被告應加重
25 其刑之理由詳予敘明，且具體指出證據方法為被告之刑案資
26 料查註紀錄表、判決書，原審認檢察官未就被告構成累犯事
27 實具體指出證明方法，將前科紀錄列入品行之量刑審酌，顯
28 有已受請求未予判決之當然違背法令等語。經查：

29 （一）原審認被告犯施用第二級毒品罪，事證明確，對被告予以論
30 罪科刑，並認本案被告可能有成立刑法第47條第1項規定之
31 累犯情形，惟檢察官僅提出刑事判決及刑案資料查註紀錄

01 表，未能提出足以證明被告構成累犯事實之前案徒刑執行完
02 畢資料，例如前案確定判決、執行指揮書、執行函文、執行
03 完畢文件等相關執行資料，難認檢察官就被告構成累犯事實
04 已具體指出證明方法，固非無見。然查，本案聲請簡易判決
05 處刑書犯罪事實欄一載明「呂欣哲曾於民國107年間，因公
06 共危險案件，經法院判處有期徒刑2月、併科罰金新臺幣2萬
07 元確定，於107年10月31日以易科罰金執行完畢」之前案事
08 實，且於證據並所犯法條欄說明「又被告有犯罪事實欄所載
09 之有期徒刑執行完畢，此有臺灣臺中地方法院107年度豐交
10 簡字第685號判決書及本署刑案資料查註紀錄表在卷可稽，
11 其於有期徒刑執行完畢5年以內故意再犯本件有期徒刑以上
12 之罪，該當刑法第47條第1項之累犯。審酌被告本案所涉犯
13 罪類型，並非一時失慮、偶然發生，而前罪之徒刑執行無成
14 效，被告對於刑罰之反應力顯然薄弱，加重其法定最低度
15 刑，並無司法院大法官釋字第775號解釋意旨所指可能使被
16 告所受刑罰超過其應負擔罪責之疑慮，請依刑法第47條第1
17 項規定，加重其刑」等語，並提出上開判決及刑案資料查註
18 紀錄表附於偵查卷內為證，足見檢察官於聲請簡易判決處刑
19 書內，顯已就被告本件犯罪構成累犯之事實有所主張，並具
20 體指出其證明方法，進而說明由刑案資料查註紀錄表顯示之
21 被告前案資料，可認為被告對刑罰反應力薄弱，自得據為就
22 被告本件犯罪論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎。

23 (二)至判決及刑案資料查註紀錄表核屬公務員職務上製作之紀錄
24 文書，其證據能力與證明力，均由法官依法踐行調查後本其
25 心證決定，實無於被告就前案紀錄表執行完畢內容無異議之
26 情況下，另要求檢察官提出被告前案執行完畢資料作為證明
27 方法之必要。是原判決認檢察官未提出足以證明被告構成累
28 犯事實之前案徒刑執行完畢資料，而未就被告本案犯行論以
29 累犯，自有未洽，檢察官執此為由提起上訴，即屬有理由，
30 自應由本院予以撤銷改判。

31 三、被告有上開有期徒刑易科罰金執行完畢等情，有臺灣高等法

01 院被告前案紀錄表在卷可參。其於徒刑執行完畢後5年內故
02 意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。本案聲請簡易判決
03 處刑書記載前開構成累犯之事實，並援引前案判決、刑案資
04 料查註紀錄表為憑，又說明被告本案所犯非一時失慮、偶然
05 發生，而前罪之徒刑執行無成效，被告對於刑罰之反應力顯
06 然薄弱，而請加重其刑等語。然本院審酌其構成累犯之前案
07 為公共危險案件，與本案犯行，罪名有異，侵害法益亦不相
08 同，可知其並非重複同一罪質的犯罪，尚難認被告有特別惡
09 性及刑罰反應力薄弱情形，於考量累犯規定所欲維護法益之
10 重要性及事後矯正行為人之必要性後，爰裁量不依刑法第47
11 條第1項規定加重其刑。

12 四、爰審酌被告前曾有公共危險犯罪紀錄，且施用毒品行為，經
13 送觀察、勒戒後，猶不知悔改，再施用毒品不輟，不僅戕害
14 自身健康，更辜負國家將之視為病人，並施以勒戒處遇之苦心，
15 惟其對他人權益之侵害仍屬有限，併考量其犯罪動機、
16 目的、手段等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科
17 罰金之折算標準。

18 五、自扣案之玻璃球吸食器內刮取之晶體1包，經送鑑驗結果，
19 含有第二級毒品甲基安非他命成分，有上開衛生福利部草屯
20 療養院鑑驗書在卷可證，應依毒品危害防制條例第18條第1
21 項前段之規定宣告沒收銷燬之。至鑑驗耗用之部分因已滅
22 失，故不另為沒收銷燬之諭知。另扣案之玻璃球吸食器1
23 組，因與其內之毒品顯難析離，自應併予沒收銷燬之。

24 六、退併辦部分：

25 (一)按案件起訴後，檢察官以公函就部分事實函請法院併案審理
26 ，此項公函之性質僅在促使法院注意而已，非屬訴訟上之請
27 求，除該移送之犯罪事實與已經起訴並經法院認定有罪部
28 分，有實質上一罪或裁判上一罪關係，為起訴效力所及，受
29 訴法院應予合一審判外，並不具起訴之效力，法院自毋庸予
30 以審判，而應將該移送併案部分退回由原檢察官另為適法之
31 處理（最高法院106年度台上字第45號判決要旨參照）。

01 (二)臺灣臺中地方檢察署檢察官以112年度毒偵字第3965號移送
02 併辦意旨略以：被告呂欣哲基於施用第二級毒品甲基安非他
03 命之犯意，於112年3月24日6時40分許為警採尿時起回溯96
04 小時內某時，在不詳處所，以不詳方式，施用第二級毒品甲
05 基安非他命1次（下稱前案）。前案與本案犯罪事實相同，
06 為同一案件，請依法併案審理等語。

07 (三)查被告於本院準備程序時已供稱：伊於112年3月24日經攔檢
08 採尿被釋放後，於112年3月25日遭攔檢前，有再施用甲基安
09 非他命等語（見本審卷第42頁）。且前案係於112年3月24日
10 6時40分許採尿，送檢驗結果安非他命及甲基安非他命濃度
11 分別為7245ng/mL、39853ng/mL；本案係於112年3月25日6時
12 55分許採尿，送檢驗結果安非他命及甲基安非他命濃度分別
13 為9201ng/mL、52697ng/mL等情，有臺中市政府警察局第六
14 分局偵辦毒品案件尿液檢體對照表、臺中市政府警察局第二
15 分局委託鑑驗尿液代號與真實姓名對照表各1紙及欣生生物
16 科技股份有限公司濫用藥物尿液檢驗報告2份在卷可參。上
17 開二次檢驗均由欣生生物科技股份有限公司以相同確認檢驗
18 方法進行，本案檢出濃度明顯高於前案，足徵被告有於前案
19 採尿前施用甲基安非他命，經採尿後，復於本案採尿前再次
20 施用甲基安非他命。是移送併辦部分與本案間非同一案件，
21 即非起訴效力所及，本院無從就併辦部分併予審究，應退由
22 檢察官另為適法之處理，併此敘明。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第369條
24 第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第371條，判決如主
25 文。

26 本案經檢察官吳錦龍聲請簡易判決處刑及提起上訴，檢察官張添
27 興到庭執行職務。

28 中 華 民 國 114 年 3 月 6 日
29 刑事第十三庭 審判長法官 許曉怡
30 法官 吳欣哲
31 法官 林德鑫

01 以上正本證明與原本無異。

02 本件判決不得上訴。

03 書記官 鄭詠騰

04 中 華 民 國 114 年 3 月 6 日

05 附錄本案論罪科刑法條全文：

06 毒品危害防制條例第10條

07 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

08 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。