

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度上易字第917號

上訴人

即被告 黃仁洋

上列上訴人即被告因毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺中地方法院113年度易字第888號，中華民國113年9月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度毒偵字第475號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實

一、乙○○曾因施用毒品案件，經臺灣臺中地方法院以裁定送觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品之傾向，於民國111年12月27日觀察、勒戒執行完畢釋放，並由臺灣臺中地方檢察署檢察官，於112年1月6日以111年度毒偵緝字第657號為不起訴處分確定；詎仍不知悛悔，仍為下列施用毒品行為：

- (一)基於施用第一級毒品海洛因之犯意，於112年10月25日某時，在其臺中市○○區○○○街00號住處內，以將海洛因摻入香煙，再點火吸食之方式，施用第一級毒品海洛因1次。
- (二)又基於施用第二級毒品甲基安非他命之犯意，於112年10月25日某時，在其上開住所內，以將甲基安非他命置入玻璃球吸食器內燒烤，吸食其煙霧之方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次。
- (三)另基於施用第二級毒品大麻之犯意，於112年10月30日零時5分為警採尿往前回溯96小時內某時，在不詳地點，以不詳方式，施用第二級毒品大麻1次。

01 二、嗣於112年10月29日23時10分許，在臺中市○○區○○路000
02 號前，因違規停車，為警攔檢盤查並同意搜索，而當場扣得
03 含海洛因成分之吸管1支，且經警徵得其同意帶回警局採尿
04 送驗結果，其尿液呈毒品嗎啡、安非他命、甲基安非他命、
05 大麻陽性反應，始查悉上情。

06 三、案經臺中市政府警察局第六分局報請臺灣臺中地方檢察署檢
07 察官偵查起訴。

08 理 由

09 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

10 (一)上揭犯罪事實，業據被告乙○○於原審審理時坦承不諱，且
11 其於112年10月30日經警採集尿液，經送檢驗結果，確呈嗎
12 啡、安非他命、甲基安非他命、大麻陽性反應，此有臺中市
13 政府警察局第六分局自願受採尿液同意書、應受尿液採驗人
14 尿液檢體採集送驗記錄、委託鑑驗尿液代號與真實姓名對照
15 表各1件附卷可稽，足徵被告於原審之自白核與事實相符，
16 堪以採信。

17 (二)並有扣案被告所有含第一級毒品海洛因之吸管1支可證。而
18 該扣案吸管，經警囑託衛生福利部草屯療養院鑑定結果，確
19 含有第一級毒品海洛因成份無訛，有該院112年11月10日草
20 療鑑字第1121100037號鑑驗書附卷可查。及有臺中市政府警
21 察局第六分局員警職務報告、自願受搜索同意書、搜索扣押
22 筆錄、扣押物品目錄表、查獲現場及扣案物品照片等在卷可
23 稽。是本案事證明確，被告施用第一級毒品海洛因及第二級
24 毒品甲基安非他命、大麻等犯行，均堪以認定。

25 (三)按觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，三年內再犯第十
26 條之罪者，檢察官或少年法院（地方法院少年法庭）應依法
27 追訴或裁定交付審理，毒品危害防制條例第23條第1項定有
28 明文。查被告前因施用毒品案件，經原審法院裁定送觀察、
29 勒戒後，認無繼續施用毒品之傾向，於111年12月27日觀
30 察、勒戒執行完畢釋放，並由臺灣臺中地方檢察署檢察官，
31 於112年1月6日以111年度毒偵緝字第657號為不起訴處分確

01 定，有前開不起訴處分書、臺灣高等法院被告前案紀錄表在
02 卷可佐。揆諸前揭規定，被告於觀察、勒戒執行完畢釋放
03 後，3年內再犯本案施用毒品犯行，自應予追訴、處罰。

04 (四)綜上所述，本案事證已臻明確，被告犯行均洵堪認定，應依
05 法論科。

06 二、論罪科刑：

07 (一)查海洛因、甲基安非他命、大麻分係毒品危害防制條例第2
08 條第2項第1款、第2款所明定列管之第一、二級毒品，不得
09 非法持有、施用；是核被告所為，分係犯毒品危害防制條例
10 第10條第1項之施用第一級毒品罪及第10條第2項之施用第二
11 級毒品罪（共2罪）；被告為施用而持有海洛因、甲基安非
12 他命及大麻之低度行為，均為其施用之高度行為所吸收，不
13 另論罪。

14 (二)被告所犯施用第一級毒品罪（1罪）及施用第二級毒品罪（2
15 罪）間，犯意各別，行為互殊，應分論併罰。至於被告上訴
16 意旨雖稱其是在同時地施用多種毒品，在密接時地接續施用
17 毒品，應論以一行為之接續犯等語。惟查被告所施用之第一
18 級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命及大麻，其毒品之
19 種類、品項並不相同，且依被告於警詢時之供述，被告以將
20 第一級毒品海洛因摻入香煙，再點火吸食之方式，施用第一
21 級毒品海洛因；而第二級毒品甲基安非他命則是將之置入玻
22 璃球吸食器內燒烤後，以吸食其煙霧之方式施用；足見被告
23 是以不同之方法先後分別施用第一、二級毒品，被告先後數
24 行為，在客觀上係逐次實行，在時間差距上，可以分開，且
25 毒品品項均不相同，各具獨立性，每次行為皆可獨立成罪，
26 自難認係數個舉動之接續作為而應合為包括之一行為，亦非
27 屬一行為觸犯數罪之想像競合犯，而係屬數罪併罰無訛。被
28 告上訴意旨認應論以接續犯等語，並非可採。

29 (三)被告曾因施用第一、二級毒品及販賣第一級毒品等案件，分
30 別經法院判決判處徒刑確定，合併應執行及接續執行有期徒
31 刑14年2月15日，於96年1月9日送監執行，指揮書執畢日為1

01 09年11月28日；嗣於106年3月10日因縮短刑期假釋付保護管
02 束，嗣於109年7月25日假釋期滿未經撤銷，視為執行完畢，
03 有被告之臺灣高等法院被告前案紀錄表、刑案資料查註紀錄
04 表附卷可稽，被告受有期徒刑之執行完畢，5年內故意再犯
05 本案法定本刑有期徒刑以上之罪，為刑法第47條第1項所規
06 定之累犯。且檢察官起訴時，起訴書犯罪事實已載明被告上
07 開前案執行完畢之事實，並說明被告所犯前案與本案所犯施
08 用第一、二級毒品罪間，犯罪類型、罪質、手段及法益侵害
09 結果均相似，毒品種類相同，被告因前案入監執行，已然接
10 受較嚴格之矯正處遇，並因此與毒品隔絕相當期間，猶未認
11 知毒品之違法性及危害性，於前案執行完畢後約3年3月即再
12 為本案犯行，足認其仍欠缺對法律規範之尊重，對刑罰之感
13 應力不足，請求依刑法第47條第1項規定加重其刑。可認檢
14 察官已就被告本件所為應構成累犯之事實及應加重其刑之事
15 項有所主張，且具體指出證明方法。本院審酌被告於前案所
16 犯係施用第一、二級毒品罪，且係入監執行，前案與本案均
17 同屬施用第一、二級毒品犯罪，罪質相同；且被告既係曾因
18 施用第一、二級毒品而經法院判處罪刑，並先後入監執行，
19 自應知悉毒品之危害，卻仍再犯本案之罪，可認被告對先前
20 所受刑之執行欠缺感知，而不知記取教訓，對刑罰的反應力
21 薄弱；經考量其主觀犯意所顯現之惡性及反社會性等各項情
22 狀，認本案被告依累犯規定加重其刑，並不致生行為人所受
23 的刑罰超過其所應負擔罪責，而違背憲法比例及罪刑相當原
24 則之情形，經本院審酌上開具體情狀後，認為被告所犯上開
25 各罪，均應予加重其刑。爰各依刑法第47條第1項規定，加
26 重其刑。

27 三、上訴駁回理由之說明：

28 (一)原審法院因認被告之罪證明確，適用毒品危害防制條例第10
29 條第1項、第2項等相關規定，並審酌被告曾因施用毒品犯行
30 受觀察、勒戒，再次漠視法令禁制而犯本案施用第一級、第
31 二級毒品罪，顯見其自我控制之意志薄弱，並考量被告施用

01 毒品係自戕身心健康之作為，對於他人法益並無具體直接危
02 害，兼衡被告犯後坦承犯行之態度（其中施用大麻部分係至
03 原審訊問中始坦承犯行），前科素行（見卷附刑案資料查註
04 紀錄表、臺灣高等法院被告前案紀錄表，上揭構成累犯部分
05 除外），於原審審理程序中自陳國中畢業之智識程度，擔任
06 白牌車司機，月收入約新臺幣5萬元，與女友同住，無人需
07 其撫養，經濟狀況勉持等一切情狀，分別量處如附表（與原
08 審判決附表相同）所示之刑；暨審酌被告犯行次數、密集程
09 度、侵害法秩序程度等情，定其應執行刑為有期徒刑1年6
10 月。另就沒收部分說明：扣案之吸管1支，經送衛生福利部
11 草屯療養院鑑定，檢出含有海洛因成分，堪認係供被告本案
12 施用第一級毒品犯行之用，因該毒品難與上開吸管完全析
13 離，亦無析離之實益與必要，應整體視之為毒品，依毒品危
14 害防制條例第18條第1項前段規定宣告沒收銷燬。核其採證
15 及認事用法均無違誤，量刑亦屬妥適，應予維持。

16 (二)被告上訴意旨以其是在同時地施用多種毒品，在密接時地接
17 續施用毒品，應論以一行為之接續犯；且被告施用毒品雖有
18 不該，但被告所受毒癮是第一級毒品海洛因，戒除難度高，
19 被告是因毒癮所致，難謂惡性重大，如論被告重刑，無助被
20 告脫離毒癮之苦。又被告有戒除毒癮之決心，並有積極悔過
21 之行為，主動自費前往醫院進行美沙酮療法，以戒除海洛因
22 毒癮，被告犯後坦承犯行，犯後態度良好，原審判決之量刑
23 顯屬過重等語。惟按刑罰之量定，屬法院自由裁量之職權行
24 使，應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕
25 重之標準，並非漫無限制；量刑輕重係屬事實審法院得依職
26 權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未
27 逾越法定刑度，不得遽指為違法；且在同一犯罪事實與情
28 節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無
29 過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權
30 行使，原則上應予尊重。查原判決已以被告之責任為基礎，
31 綜合全案卷證資料，具體斟酌被告漠視法令禁止而施用第一

01 級、第二級毒品，顯見其自我控制之意志薄弱，並考量被告
02 施用毒品係自戕身心健康之作為，犯後坦承犯行之態度等如
03 前所述刑法第57條各款所規定之一切情狀，而於法定刑度內
04 量處罪刑，且未逾法定刑之範圍，復未濫用自由裁量之權
05 限，亦與罪刑相當原則、比例原則無違，要無輕重失衡或偏
06 執一端之情形，量刑尚屬妥適，應無過重之虞。至於被告上
07 訴意旨認其所為本案施用毒品數罪，應論以接續犯之包括一
08 罪，並不可採，其理由已如前述，自不再贅言。被告上訴意
09 旨另以其已犯後坦承犯行，犯罪後態度良好等各情，亦已經
10 原審於量刑時予以斟酌，並無違誤。又參酌被告無視國家杜
11 絕毒品犯罪之禁令，於經長時間之有期徒刑之執行，而已因
12 監禁脫離毒品久矣，竟於109年7月25日假釋期滿後不久，即
13 於111年間再因施用毒品經原審法院裁定送觀察、勒戒，而
14 於觀察、勒戒執行完畢釋放，仍未能戒除毒品，再犯本案施
15 用第一、二級毒品等犯行，參酌被告所犯施用第一級毒品
16 罪，其法定本刑為6月以上5年以下有期徒刑；施用第二級毒
17 品罪，其法定本刑為3年以下有期徒刑；則原審分別僅量處
18 如附表所示之刑，並應定應執行有期徒刑1年6月，則原審所
19 處之刑，並無過重之虞，其上訴為無理由，應予以駁回。

20 四、被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭，爰不待其陳述，逕
21 行判決。

22 據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

23 本案經檢察官李毓珮提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

24 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

25 刑事第五庭 審判長法官 張 智 雄

26 法官 游 秀 雯

27 法官 林 源 森

28 以上正本證明與原本無異。

29 不得上訴。

30 書記官 江 玉 萍

02 附錄論罪科刑法條全文：

03 毒品危害防制條例第10條

04 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

05 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。

06 附表：（同原審判決附表）

07

編號	對應犯罪事實	罪刑	沒收
1	施用第一級毒品 海洛因部分	乙○○施用第一級 毒品，累犯，處有 期徒刑壹年貳月。	扣案之含有第一級 毒品海洛因成分之 吸管壹支沒收銷 燬。
2	施用第二級毒品 甲基安非他命部 分	乙○○施用第二級 毒品，累犯，處有 期徒刑捌月。	（無）
3	施用第二級毒品 大麻部分	乙○○施用第二級 毒品，累犯，處有 期徒刑玖月。	（無）