臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上易字第265號

上　訴　人
即　被　告　黃則銘
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣彰化地方法院114年度易字第1756號中華民國115年1月14日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度毒偵字第1339、1897、2277號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

壹、犯罪事實

黃則銘明知海洛因、甲基安非他命分別為毒品危害防制條例第2條第2項第1款、第2款所規定之第一級、第二級毒品，不得非法施用、持有，竟分別為下列行為：

一、基於施用第一級毒品海洛因之犯意，於民國113年11月15日19時17分許為警採尿往前回溯96小時內之某時，在不詳地點，以不詳方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次。

二、基於施用第一級毒品海洛因之犯意，於113年11月13日下午2時許，在彰化縣二林長青公園廁所內，以將海洛因放入針筒摻水稀釋注射之方式，施用第一級毒品海洛因1次。

三、基於施用第一級毒品海洛因之犯意，於114年2月7日12時許，在彰化縣二林鎮長青公園，以將海洛因放入針筒摻水稀釋注射之方式，施用第一級毒品海洛因1次。

四、基於施用第一級毒品海洛因之犯意，於114年7月13日21時許，在其位在彰化縣○○鎮○○里○○路000巷0號住處，以將海洛因放入針筒摻水稀釋注射之方式，施用第一級毒品海洛因1次。

五、基於施用第二級毒品甲基安非他命之犯意，於114年7月16日15時28許為警採尿往前回溯96小時內之某時，在不詳地點，以不詳方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次。

貳、得心證的理由

一、本判決引用相關具有傳聞性質的證據資料，均未經檢察官、上訴人即被告黃則銘（下稱被告）於本院審判程序中爭執作為本案證據使用，且本案所引用的非供述證據，也是合法取得，依法均可作為認定犯罪事實的依據。

二、按犯毒品危害防制條例第10條施用毒品之罪，如於觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，3年內再犯，檢察官應依法追訴，毒品危害防制條例第23條第2項定有明文。本案被告前因施用毒品案件，經送執行觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品傾向，於112年1月5日釋放出所，並經臺灣臺中地方檢察署檢察官為不起訴處分確定，有法院前案紀錄表1份在卷可證，是被告於前開觀察、勒戒執行完畢釋放後3年內又犯本案犯行，符合上開毒品危害防制條例第23條第2項所定之追訴要件，檢察官依法提起公訴，程序上自無不合。

三、被告未於本院審理時到庭，惟上開被告如何**施用第一級毒品、第二級毒品等**犯行，已經被告於警詢、偵訊、原審審理時供述明確，且被告到案後，先後3次經警採集他的尿液，經分別送安鉑寧企業有限公司、正修科技大學超微量研究科技中心檢驗，結果分別呈嗎啡陽性、安非他命及甲基安非他命陽性反應等情，有如附表編號1至5「證物名稱及卷宗頁次」欄所示證據資料在卷可證，足認被告確有上開施用第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命犯行。本案事證明確，應依法論科。

四、論罪：

㈠被告的行為構成毒品危害防制條例第10條第1項之施用第一級毒品罪、同條第2項之施用第二級毒品罪。被告為供施用而分別持有第一、二級毒品，其持有第一、二級毒品之低度行為，分別為施用第一、二毒品之高度行為所吸收，均不另

論罪。

㈡如附表編號1至5所示被告施用第一級毒品、第二級毒品犯行，各次時間、地點都不同，施用第一級毒品、第二級毒品的方式也不同，顯然各次犯意有別，應予分論併罰。

㈢被告前因違反毒品危害防制條例案件，經原審法院以107年度訴字第883號判決判處有期徒刑10月確定、及107年度訴字第1219號判決判處有期徒刑1年1月、10月，應執行有期徒刑1年9月確定；上開案件嗣經原審法院以108年度聲字第312號裁定應執行有期徒刑2年2月確定，於109年9月24日縮短刑期假釋出監並付保護管束，於110年4月22日保護管束期滿期滿未經撤銷視為執行完畢，有法院前案紀錄表在卷可證，且檢察官於原審審理時已敘明被告遵法意識及對刑罰感應力均屬薄弱，應依累犯規定加重其刑；而被告於原審審理時對於前述執行完畢之紀錄並不爭執，應認檢察官就被告有何構成累犯之事實及應予加重其刑之必要，已主張並具體指出證明方法，則被告於受徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上各罪，為累犯。依司法院釋字第775號解釋文，本院考量被告前案執行情形及他的前案罪質與本案相同，足認他有特別惡性，且前罪之徒刑執行無成效，其對於刑罰之反應力顯然薄弱，應依刑法第47條第1項規定，均加重其刑。

六、原審以被告上開施用第一級毒品、第二級毒品犯行事證明確，適用刑事訴訟法第299條第1項前段，毒品危害防制條例第10條第1項、第2項、刑法第47條第1項等規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告「曾因施用毒品經觀察、勒戒後，仍無視於毒品對於自身健康之戕害及國家對於杜絕毒品犯罪之禁令，竟再犯本案，足見其仍然欠缺戒除毒癮之意識與決心，以致未能徹底戒除惡習、遠離毒害，顯未能善體國家設置觀察、勒戒機構，協助毒品施用者戒除毒害之良法美意，難有輕縱之理由；惟念及施用毒品本質上係戕害自身健康之行為，尚未嚴重破壞社會秩序或侵害他人權益，且於犯

後均坦承犯行，兼衡酌其素行、智識程度、生活狀況」等一切情狀，就如犯罪事實欄一、五所示被告施用第二級毒品甲基安非他命各1次，分別量處有期徒刑4月、4月，並均諭知如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日；就如犯罪事實欄二、三、四所示被告施用第一級毒品，分別量處有期徒刑8月、8月、8月；又考量被告的犯行次數、密集程度、侵害程度等情，而為整體評價後，就不得易科罰金部分定其應執行之刑為有期徒刑1年，就得易科罰金部分定其應執行之刑為有期徒刑6月，並諭知易科罰金之折算標準。本院認為原審判決認定事實沒有錯誤，適用法律正確，量刑也沒有不當。

七、被告提起上訴略謂附表編號1、2所示應屬1次犯罪行為，又附表編號4、5所示亦應屬1次犯罪行為，原審判決未就被告整體之行為態樣、時間綜合觀察，判決結果顯然不利於被告等語。惟被告於原審審理時已坦承全部犯行，且未曾辯稱有同時施用海洛因及甲基安非他命等情，且上開犯行各次時間、地點都不同，施用第一級毒品、第二級毒品的方式也不同，顯然各次犯意有別，應予分論併罰，已經在前面說明清楚，被告上訴為無理由，應予駁回。

八、被告於第二審審判期日經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文。被告經本院合法傳喚，其無正當理由，於本院115年5月20日上午9時30分審判期日不到庭，自得不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官林俊杰提起公訴，檢察官陳德芳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

刑事第一庭　　審判長法　官　蔡　名　曜

法　官　林　宜　民

法　官　鄭　永　玉

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　陳　秀　鳳

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

附錄本案論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第10條

施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。

附表：

編號	犯罪事實	查獲過程	尿液檢驗結果	證物名稱及卷宗頁次
1	如犯罪事實欄一所示施用第二級毒品甲基安非他命1次	於113年11月15日18時5分許，為警在彰化縣○○鎮○○里○○路000巷0號前發現被告為強制採尿列管人口，經他同意後一同返回警局。	甲基安非他命陽性反應	安鉑寧企業有限公司檢體編號000000000000濫用藥物尿液檢驗報告(見114年度毒偵字第1339號第55頁)
2	如犯罪事實欄二所示施用第一級毒品海洛因1次		可待因、嗎啡陽性反應	
3	如犯罪事實欄三所示施用第一級毒品海洛因1次	於113年2月10日20時10分許，為警在彰化縣○○鎮○○里○○路000巷0號前發現被告為強制採尿列管人口，經他同意後一同返回警局。	可待因、嗎啡陽性反應	安鉑寧企業有限公司檢體編號000000000000濫用藥物尿液檢驗報告(見114年度毒偵字第1897號第51頁)
4	如犯罪事實欄四所示施用第一級毒品海洛因1次	為警於114年7月16日15時25分許在彰化縣○○鎮○○路0段000號前，執行勤區查察勤務時，見黃則銘行跡可疑神色慌張遂上前查證身分，發現被告為強制採尿列管人口，經他同意後一同返回警局。	可待因、嗎啡陽性反應	正修科技大學超微量研究科技中心報告編號：R00-0000-000尿液檢驗報告(見114年度毒偵字第2277號第55頁)
5	如犯罪事實欄五所示施用第二級毒品甲基安非他命1次		安非他命、甲基安非他命陽性反應	