

臺灣臺南地方法院刑事判決

113年度簡上字第356號

上訴人 張豐顯

即 被 告

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服本院民國113年9月19日113年度簡字第3103號第一審判決（聲請簡易判決處刑書案號：113年度毒偵字第1190、1523號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

原判決撤銷。

甲○○施用第二級毒品，累犯，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。又施用第二級毒品，累犯，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行有期徒刑柒月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、甲○○前因施用毒品案件，經依臺灣臺南地方法院裁定送觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品傾向，於民國112年5月10日執行完畢釋放出所，由臺灣臺南地方檢察署檢察官以111年度毒偵字第2695號為不起訴處分確定。另因施用毒品案件，為本院以111年度簡上字第29號判決有期徒刑6月確定，於112年1月11日縮短刑期出監執行完畢。詎猶未戒除毒癮，基於施用第二級毒品甲基安非他命之犯意，於前揭觀察、勒戒釋放後3年內，為以下之行為：

(一)於113年5月3日23時許，在臺南市○○區○○街00巷00號前之某汽車上，以將甲基安非他命置於玻璃球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。嗣於113年5月5日9時40分許，因其為毒品列管人口，經警徵其同意採尿送驗，結果呈安非他命、甲基安非他命陽性反應，始悉上情。

(二)又於113年3月16日23時許，在臺中市清水區鰲峰路附近，以

01 將甲基安非他命置於玻璃球內燒烤吸食其煙霧之方式，施用
02 第二級毒品甲基安非他命1次。嗣於113年3月18日17時許，
03 在臺南市安南區國安街55巷口，因其無照駕駛汽車，為警盤
04 查發現為毒品列管人口，在警方知悉其有施用第二級毒品之
05 前，主動向警方坦承施用毒品，復為警徵得同意採尿送驗，
06 結果呈安非他命、甲基安非他命陽性反應，始悉上情。

07 二、案經臺南市政府警察局第三分局報告臺灣臺南地方檢察署檢
08 察官偵查後聲請簡易判決處刑。

09 理 由

10 一、程序事項

11 (一)按被告於第二審經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不
12 待其陳述，逕行判決；對於簡易判決處刑不服而上訴者，準
13 用上開規定。刑事訴訟法第371條、第455條之1第3項分別定
14 有明文。查被告甲○○經本院合法傳喚，無正當理由未到
15 庭，本院爰不待其陳述而為一造辯論判決，合先敘明。

16 (二)被告主張於113年3月18日18時25分許在臺南市政府警察局海
17 南派出所，警方未經其同意對其採尿，爭執該部分之證據能
18 力。惟查，被告於警局採尿前簽有「自願受採尿同意書」，
19 有被告簽名其上之同意書1紙在卷可參（警二卷第13頁），
20 且經該日查獲被告之員警莊盛然到場證稱：「（警察違反我的
21 意願扣車，我當時沒有同意採尿，他說如果我不驗尿，他
22 要扣車）應該是沒有，他當下應該是沒有表示不同意採尿。
23 我有說要扣車，但沒有跟他講不驗尿就要扣車」（簡上卷第
24 86頁）。被告辯稱警員違反其意願採尿，為何被告要在「自
25 願受採尿同意書」簽名？其所辯與客觀事證已有不符，且
26 警員到場亦證稱採尿未違反被告意願，被告復未提出其他可
27 以證明警方採尿時明確違反其意願之證明，被告對「自願受
28 採尿同意書」證據能力之爭執，於法難認有憑，自難遽採。

29 (三)本件除上開「自願受採尿同意書」之證據能力外，以下所引
30 用具傳聞證據性質之供述證據，被告甲○○及檢察官於本院
31 準備程序進行時，均不爭執前開言詞或書面陳述之證據能力

01 (簡上卷第70頁)，且迄至本案言詞辯論終結前亦均未聲明
02 異議，應視為已同意援引作為證據，又本院審酌該等言詞或
03 書面陳述作成時之情況及證據取得過程等節，並無非出於任
04 意性、不正取供或其他違法不當情事，且客觀上亦無顯不可
05 信之情況，依刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。
06 另本件以下所引用卷內各項非供述證據性質之證據資料，均
07 無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規定
08 之反面解釋，亦有證據能力。

09 二、上揭犯罪事實業據被告於警詢及審理中均坦承不諱，且有臺
10 南市政府警察局第三分局查獲施用(持有)毒品案件經過情
11 形紀錄表2紙(警一卷第3頁、警二卷第3頁)、被告自願接
12 受採尿同意書2紙(警一卷第9頁、警二卷第13頁)、臺南市
13 政府警察局第三分局尿液初步檢驗報告單2紙(警一卷第17
14 頁、警二卷第17頁)、濫用藥物尿液檢驗檢體真實姓名對照
15 表(尿液檢體編號：0000000U0304、0000000U0071)2紙(警
16 一卷第15頁、警二卷第15頁)、臺南市政府衛生局濫用藥物
17 尿液檢驗結果報告(檢體名稱：0000000U0304)1份、正修科
18 技大學超微量研究科技中心113年7月8日尿液檢驗報告(尿
19 液檢體編號：0000000U0071)1份(警一卷第11-13頁、警二
20 卷第11頁)附卷可稽，被告之自白與事實相符，本案事證明
21 確，被告施用第二級毒品犯行堪以認定。又被告前因施用毒
22 品案件，經法院裁定送觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品之
23 傾向，於112年5月10日釋放出所，由檢察官以111年度毒偵
24 字第2695號為不起訴處分確定，有臺灣高等法院被告前案紀
25 錄表在卷可稽。被告於觀察、勒戒執行完畢釋放後3年內，
26 再犯本件施用第二級毒品犯行，檢察官依毒品危害防制條例
27 第23條第2項規定予以追訴，於法即屬有據。

28 三、論罪科刑

29 (一)核被告於事實一(一)、(二)所為，均係犯毒品危害防制條例第10
30 條第2項之施用第二級毒品罪。其二次於施用前持有第二級
31 毒品行為分別為施用行為吸收，均不另論處。被告二次犯

01 行，相距二月，顯係分別起意所為，應予分論併罰。

02 (二)查被告有如事實欄一所示之犯罪科刑紀錄，有臺灣高等法院
03 被告前案紀錄表在卷足憑，其於受有期徒刑執行完畢後，5
04 年內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，參諸被告論
05 以累犯之前科與本案之犯罪類型均為施用第二級毒品罪，兩
06 者之罪質與社會侵害程度相同，且衡諸被告未因前案所經歷
07 刑罰之執行而心生警惕，再度觸犯本罪，足見前案徒刑之執
08 行成效不彰，其主觀上具特別之惡性及刑罰反應力薄弱之情
09 形。是綜核全案情節，認依累犯規定加重最低本刑，並不致
10 使被告所受之刑罰超過其所應負擔之罪責，對其人身自由亦
11 不生過苛之侵害，無違憲法罪刑相當原則及比例原則，故依
12 司法院大法官釋字第775號解釋理由書意旨、刑法第47條第1
13 項規定，就被告本件2次施用第二級毒品犯行，均加重其
14 刑。

15 (三)對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑，刑法第62條
16 前段定有明文。另按所謂發覺，係指有偵查犯罪職權之公務
17 員已知悉犯罪事實與犯罪之人而言，而所謂知悉，固不以確
18 知其為犯罪之人為必要，但必其犯罪事實，確實存在，且為
19 該管公務員所確知，始屬相當。如犯罪事實並不存在而懷疑
20 其已發生，或雖已發生，而為該管公務員所不知，僅係推測
21 其已發生而與事實巧合，均與已發覺之情形有別（最高法院
22 75年台上字第1634號判決意旨可資參照）。查被告於事實一
23 (二)施用第二級毒品行為，係因被告無照駕駛改裝汽車，因聲
24 量過大遭警攔查，惟被告於警方知悉其於事實一(二)施用第二
25 級毒品毒品之確實時間、地點前，即向警方供其有施用第二
26 級毒品行為，除被告陳明在卷，復經查獲員警莊盛然到場結
27 證在卷（簡上卷第87頁），並有臺南市政府警察局第三分
28 局查獲施用（持有）毒品案件經過情形紀錄表1紙（警二卷
29 第3頁）在卷可按，且被告亦接受之後之偵審程序，有被告1
30 13年3月18日警詢筆錄在卷可稽（警二卷第3-10頁），應認
31 被告符合自首規定，此部分依刑法第62條前段規定減輕其

01 刑，並依法先加後減。

02 (四)原審就被告施用第二級毒品犯行部分，以其犯罪事證明確，
03 予以論罪科刑，固非無見。然被告於事實一(二)部分係對於未
04 發覺之罪自首而受裁判之情事，符合刑法第62條減刑規定，
05 已說明如前，原審未依該規定減輕被告之刑，此部分量刑基
06 礎已有變更，原先所為刑之酌定已非妥適，本院自應撤銷原
07 判決並自為判決。

08 (五)爰審酌被告前於110年、113年間分別因施用第二級毒品等案
09 件，經法院判處有期徒刑以上刑之前案紀錄，臺灣高等法院
10 被告前案紀錄表1份在卷可參（簡上卷第51頁、第53頁），
11 其明知毒品危害身心，且違法，仍未積極戒毒，於觀察勒戒
12 後復施用第二級毒品，所為漠視毒品對自身健康，亦足以助
13 長毒品流通，危害社會秩序。惟念其施用第二級毒品僅2
14 次，被告犯後坦承犯行，且自首事實一(二)部分，兼衡其大學
15 肄業之教育程度，已婚，有一未成年子女需要扶養，家境勉
16 持（警一卷第5頁、警二卷第23頁）之家庭生活狀況等一切
17 情狀，量處如主文第2項所示之刑，併諭知易科罰金之折算
18 標準。並綜合審酌被告所犯之2罪罪質與犯罪類型相同，行
19 為態樣相似，侵害法益相同，被告出於毒癮未戒除所為前後
20 2犯行而為整體評價後，定其應執行之刑如主文，且諭知易
21 科罰金之折算標準。

22 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
23 第1項前段、第371條、第364條、第299條第1項前段，判決如主
24 文。

25 本案經檢察官劉修言聲請簡易判決處刑，檢察官乙○○到庭執行
26 職務。

27 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日
28 刑事第十三庭 審判長法官 劉怡孜
29 法官 陳澤榮
30 法官 陳振謙

31 以上正本證明與原本無異。

01 不得上訴。

02 書記官 洪翊學

03 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日

04 附錄法條：

05 毒品危害防制條例第10條第2項

06 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。

07 卷證：

08 1. 臺南市政府警察局第三分局南市警三偵字第1130327488號刑案偵查卷宗

09 (警一卷)

10 2. 臺南市政府警察局第三分局南市警三偵字第1130459921號刑案偵查卷宗

11 (警二卷)

12 3. 臺灣臺南地方檢察署113年度毒偵字第1190號偵查卷宗 (偵一卷)

13 4. 臺灣臺南地方檢察署113年度毒偵字第1523號偵查卷宗 (偵二卷)

14 5. 臺灣臺南地方法院113年度簡字第3103號刑事卷宗 (簡字卷)

15 6. 臺灣臺南地方法院113年度簡上字第356號刑事卷宗 (簡上卷)