臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上易字第155號

上　訴　人
即　被　告　連翠萍
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣雲林地方法院114年度易字第1040號，中華民國114年12月29日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署114年度毒偵緝字第76號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告犯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。依想像競合犯之例，從一重之施用第一級毒品罪處斷，判處有期徒刑10月，認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴意旨略以：本案檢察官曾同意給予被告緩起訴處分，竟提起公訴，並經原審判處罪刑，尚有不當，爰上訴請求以替代療法扶助被告進階式遠離毒品云云。

三、駁回上訴之理由：

㈠原審以被告罪證明確，因予適用相關規定；並以行為人責任為基礎，審酌被告自87年以來即有違反毒品危害防制條例之前科素行，有其法院被告前案紀錄表可稽；縱被告歷經不只一次之觀察勒戒、強制戒治等機構管理型戒癮治療，以及入監執行矯正等程序，仍未能戒斷毒品之管道，以避免自己反覆沉迷於施用毒品所帶來一時之快感，再次觸犯相同罪名，可見其自制力相當差，其所為實有不該。固然現今醫學多視

毒癮者為病患性犯人，毒品上癮亦被醫學證明是種高復發率的慢性疾病，法院於量刑時本應考量此類被告所具有「毒癮病患」之雙重身分，然考量近年施用毒品之危害，不單純僅是一種自殤行為，大多同時伴隨侵害社會公眾秩序之外溢效應，故毒品危害防制條例第10條第1項施用第一級毒品罪之法定刑方定為「6月以上5年以下有期徒刑」，予以法院可在量刑過程綜合評價行為人行為時所展現出來之法敵對意識高低。而本案被告既有反覆施用毒品、次數愈發密集之不良素行，顯見其斷絕毒品誘惑之毅力薄弱，若一再因其「毒癮病患」身分，在量刑上予以從輕、有利之認定，實難對其行為產生嚇阻作用，亦恐令施用第一級毒品罪最重可處「5年以下有期徒刑」之法定刑範圍淪為具文。基此，經參酌被告於偵審期間均坦承犯行，犯後態度尚可，酌以其本案尿液送驗後檢出嗎啡、可待因、安非他命、甲基安非他命之濃度之犯罪情節，並衡之刑罰長短對於被告個人可產生之一般預防、特別預防效益，暨其於原審審理時自述高中肄業之教育程度，目前獨居在公司宿舍，從事農場理貨主管工作（含其所提出之在職證明書、工作證明書），育有一名未成年子女之家庭及經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑10月。至被告雖於原審審理時表示：檢察官先前有打算給我緩起訴之處分，但當時剛好遇到我父親離世，所以我未出庭應訊，但我後來有依檢察署書記官之聯繫而提供對方要求之資料，惟最終檢察官還是提起公訴。因此，我希望可以判輕一點，給予我得易科罰金之刑度等語，然而，檢察官是否依據刑事訴訟法第253條之1規定給予被告緩起訴之處分，屬檢察官職權行使之裁量，並非職司審理檢察官提起公訴案件之法院所得過問，本案既經檢察官提起公訴，當可認檢察官在衡酌卷內事證後，已認不宜予以被告緩起訴之處分，自難僅憑檢察官曾有意給予被告緩起訴之處分，即作為對被告量刑有利之判斷因子。

㈡經核原審就被告犯罪情節、犯罪後態度、所生之危害，已於

理由欄內具體說明，顯已斟酌刑法第57條各款所列事項與其他一切情狀，基於刑罰目的性之考量，行為人刑罰感應力之衡量等因素，而為刑之量定，並未逾越法定刑度，亦無違反罪刑相當原則，而有裁量權濫用之情事，要屬法院裁量職權之適法行使，並無違法或不當。被告上訴請求為替代療法扶助被告進階式遠離毒品之緩起訴處分。然檢察官是否依據刑事訴訟法第253條之1規定，給予被告緩起訴之處分，屬檢察官職權行使之裁量，本案既經檢察官提起公訴，即無再由職司審理檢察官提起公訴案件之本院，再就檢察官未予緩起訴之裁量行使是否違法、不當予以審酌。況本案既經檢察官提起公訴，當可認檢察官在衡酌卷內事證後，已認不宜予以被告緩起訴之處分。被告上訴請求為緩起訴處分，自無理由，其上訴應予駁回。

四、被告經合法傳喚，無正當理由未於審判期日到庭，爰不待其陳述逕行判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第373條、第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官蔡勝浩提起公訴，檢察官林仲斌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　8　　日

刑事第三庭　審判長法　官　林逸梅

法　官　包梅真

法　官　陳珍如

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　許睿軒

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　8　　日

附錄本判決論罪科刑法條：

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。

附件：

臺灣雲林地方法院刑事判決

114年度易字第1040號

公　訴　人　臺灣雲林地方檢察署檢察官
被　　告　連翠萍

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（114年度毒偵緝字第76號），被告於準備程序就被訴事實為有罪陳述，經本院裁定行簡式審判程序，判決如下：

主　　文

Ａ０１犯施用第一級毒品罪，處有期徒刑拾月。

犯罪事實

一、連翠萍素有毒品前科，卻仍不知悔改，竟基於施用第一級毒品及第二級毒品之犯意，於民國113年1月2日某時許，在其雲林縣○○鄉○○路0段000號居處，將海洛因及甲基安非他命混合後置於玻璃球內，以燒烤吸食所生煙霧之方式，同時施用第一級及第二級毒品1次。嗣員警於同年月4日前往雲林縣○○鄉○○路00號住宅查緝另案毒品案件通緝人犯王文慶時，Ａ０１在現場，經警徵得其同意採集尿液送驗後，檢出嗎啡、可待因、甲基安非他命、安非他命陽性反應，始悉上情。

二、案經雲林縣警察局虎尾分局報告臺灣雲林地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、程序事項：

㈠按觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，3年內再犯第10條之罪者，檢察官或少年法院（地方法院少年法庭）應依法追訴或裁定交付審理。毒品危害防制條例第23條第2項定有明文。依此規定，犯毒品危害防制條例第10條之施用毒品罪者，如於觀察、勒戒執行完畢釋放後，3年內再犯施用毒品

罪，即無需令入勒戒處所觀察、勒戒，而應由檢察官依法追訴。查本案被告Ａ０１前因施用毒品案件，經依本院裁定送觀察、勒戒後，其於111年12月9日因無繼續施用傾向而釋放出所，有其法院前案紀錄表附卷可稽，被告係於前開觀察、勒戒執行完畢釋放後3年內再犯施用第一、二級毒品罪，自應依法追訴，合先敘明。

㈡又被告所犯非死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期徒刑之罪或高等法院管轄第一審之案件，其於準備程序就前揭被訴事實為有罪之陳述，經告知簡式審判程序之旨，並聽取公訴人、被告之意見後，本院認合於刑事訴訟法第273條之1第1項規定，裁定由受命法官獨任進行簡式審判程序。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊及本院審理期間均坦承不諱，並有其自願受採尿同意書、濫用藥物尿液檢驗檢體真實姓名對照表及安鉑寧企業有限公司113年3月19日濫用藥物尿液檢驗報告等件在卷可佐，足認被告所為之任意性自白與事實相符，其犯行堪以認定，應予依法論科。

三、論罪科刑

㈠核被告所為，係犯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。被告持有第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命進而施用，其持有之低度行為，分別為施用之高度行為吸收，不另論罪。

㈡被告本案犯行，係將第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命混合後置於玻璃球內，以燒烤吸食所生煙霧之方式施用毒品，為一行為觸犯數罪名，屬想像競合犯，應依刑法第55條之規定，從一重之施用第一級毒品罪處斷。

㈢刑之減輕部分

按犯毒品危害防制條例第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑，同條例第17條第1項定有明文。查被告於警詢時僅供陳：我的毒品來源是向星城online上暱稱「人生啊」之網

友購買，並沒有該人之詳細年籍資料及聯絡電話等語，未能指明或供陳出其本案所施用之第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命來源具體為何人，使偵查機關無從自其供述知悉毒品來源上手，以致無從繼續追查偵辦，是本案並無因被告供述而查獲其他正犯或共犯，其自無從依上開規定減輕或免除其刑。

㈣爰以行為人之責任為基礎，審酌被告自87年以來即有違反毒品危害防制條例之前科素行，有其法院被告前案紀錄表可證期間，縱其歷經不只一次之觀察勒戒、強制戒治等機構管理型戒癮治療，以及入監執行矯正等程序，仍未能戒斷毒品之管道，以避免自己反覆沉迷於施用毒品所帶來一時之欣快感，再次觸犯相同罪名，自制力相當差，其所為實有不該。固然現今醫學多視毒癮者為病患性犯人，毒品上癮亦被醫學證明是種高復發率的慢性疾病，法院於量刑時本應考量此類被告所具有「毒癮病患」之雙重身分，然本院審及近年施用毒品之危害，不單純僅是一種自殤行為，大多同時伴隨侵害社會公眾秩序之外溢效應，故毒品危害防制條例第10條第1項施用第一級毒品罪之法定刑方定為「6月以上5年以下有期徒刑」，予以法院可在量刑過程綜合評價行為人行為時所展現出來之法敵對意識高低。而本案被告既有反覆施用毒品、次數愈發密集之不良素行，顯見其斷絕毒品誘惑之毅力薄弱，若一再因其「毒癮病患」身分，在量刑上予以從輕、有利之認定，實難對其行為產生嚇阻作用，亦恐令施用第一級毒品該罪最重可處「5年以下有期徒刑」之法定刑範圍淪為具文。基此，經本院參酌被告於偵審期間均坦承犯行，犯後態度尚可，復酌以其本案尿液送驗後檢出嗎啡、可待因、安非他命、甲基安非他命之濃度之犯罪情節，並衡之刑罰長短對於被告個人可產生之一般預防、特別預防效益，暨其於本院審理時自述高中肄業之教育程度，目前獨居在公司宿舍，從事農場理貨主管工作（含其所提出之在職證明書、工作證明書），育有一名未成年子女之家庭及經濟狀況等一切情

狀，量處如主文所示之刑。至被告雖於審理時表示：檢察官先前有打算給我緩起訴之處分，但當時剛好遇到我父親離世，所以我並未出庭應訊，但我後來有依檢察署書記官之聯繫而提供對方要求之資料，惟最終檢察官還是提起公訴。因此，我希望可以判輕一點，給予我得易科罰金之刑度等語，然而，檢察官是否依據刑事訴訟法第253條之1規定給予被告緩起訴之處分，屬檢察官職權行使之裁量，並非職司審理檢察官提起公訴案件之法院所得過問，本案既經檢察官提起公訴，當可認檢察官在衡酌卷內事證後，已認不宜予以被告緩起訴之處分，自難僅憑檢察官曾有意給予被告緩起訴之處分，即作為對被告量刑有利之判斷因子，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項、第284條之1、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官蔡勝浩提起公訴，檢察官李翺宇到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　29　　日

刑事第六庭　　法　官　郭玉聲

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；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）。「切勿逕送上級法院」。

書記官　趙于萱

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　29　　日

附記本案論罪法條全文：

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。