

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第1626號

上訴人
即被告 林俊宏

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺北地方法院111年度審訴字第2448號，中華民國112年3月2日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度毒偵字第2648號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於施用第一級毒品之刑之部分、施用第二級毒品之刑之部分暨其定應執行刑，均撤銷。

前項撤銷部分，林俊宏施用第一級毒品，處有期徒刑捌月；又施用第二級毒品，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事實及理由

一、本案上訴範圍：

(一)、按上訴得對於判決之一部為之；上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第1項、第3項分別定有明文。是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審法院即以原審所認定之犯罪事實及論罪，作為原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理。

(二)、本案原判決以上訴人即被告林俊宏（下稱被告）犯毒品危害防制條例第10條第1項施用第一級毒品罪、第10條第2項施用第二級毒品罪，二罪分論併罰。被告不服原判決提起上訴，經本院詢明釐清其上訴範圍，被告當庭明示僅就原判決關於所犯二罪之刑之部分提起上訴（見本院卷第74頁），則本案審判範圍係以原判決認定之犯罪事實為基礎，審查原判決量刑是否妥適，至本案關於犯罪事實、所犯法條（罪名）及沒

01 收（銷燬）等部分之認定，均引用第一審判決書（詳如附
02 件）記載之內容（含所引用之起訴書所載事實、證據）。

03 二、被告上訴意旨略以：伊此次被查獲後，在監所想了很多，深
04 感悔悟，要重新改過，請從輕量刑等語。

05 三、撤銷改判之理由：

06 (一)、原審審理後，以被告犯行事證明確，依所認定之施用第一級
07 毒品、施用第二級毒品罪名，予以科刑，固非無見。然以：

08 1. 按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官
09 主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程
10 序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高法
11 院110年度台大字第5660號裁定同此意旨可參）。

12 2. 查本案檢察官於起訴書未請求就被告所為本案施用毒品犯行
13 依累犯規定加重其刑，於原審審理時，檢察官亦未就被告構
14 成累犯事實以及應加重其刑之事項，有所主張並具體指出證
15 明之方法（見原審卷第201頁）。原審於判決時，自行認定
16 被告成立累犯，並依累犯規定加重其刑，依據前開說明，所
17 為量刑尚有未洽。

18 3. 據上，被告上訴請求量處較輕之刑，非無理由，自應由本院
19 將原判決關於被告所犯施用第一級毒品及施用第二級毒品等
20 二罪關於刑之部分，均予撤銷改判，定應執行部分，因失所
21 附麗，應併予撤銷。

22 (二)、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告曾有多次因施用毒品經
23 法院判處罪刑及執行之情形，最近一次經法院裁定觀察、勒
24 戒及強制戒治，於民國111年6月16日停止戒治釋放，有本院
25 被告前案紀錄表在卷可稽，仍不知警惕，無視法律禁令，徹
26 底戒除接觸毒品之惡習，仍再犯本案施用毒品犯行，足認其
27 素行不佳，且對毒品仍有相當程度之依賴，惟念其施用毒品
28 乃戕害本人身心健康，尚未危及他人，酌以被告坦承犯行之
29 犯後態度，兼衡其自陳因朋友圈而一再施用毒品之動機、目
30 的，國中畢業之智識程度，之前在早餐店工作，每月收入約
31 新臺幣35,000元，須扶養1名就讀高中子女之家庭、生活經

01 濟狀況（見本院卷第77頁）等一切情狀，改量處如主文第2
02 項所示之刑，並就施用第二級毒品犯行部分，諭知易科罰金
03 之折算標準，以示懲儆。

04 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第369條第1項前段、第364
05 條、第299條第1項前段，判決如主文。

06 本案經檢察官鄭東峯提起公訴，檢察官陳玉萍到庭執行職務。

07 中 華 民 國 112 年 6 月 1 日

08 刑事第二十庭 審判長法官 吳淑惠

09 法官 王惟琪

10 法官 吳祚丞

11 以上正本證明與原本無異。

12 施用第二級毒品部分不得上訴。

13 施用第一級毒品部分如不服本判決應於收受送達後20日內向本院
14 提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內
15 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
16 送上級法院」。

17 書記官 楊宜蒨

18 中 華 民 國 112 年 6 月 2 日

19 附錄本案論罪科刑法條全文

20 毒品危害防制條例第10條：

21 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

22 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。

23 臺灣臺北地方法院刑事判決

24 111年度審訴字第2448號

25 公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

26 被 告 林俊宏 男 民國00年0月0日生

27 身分證統一編號：Z000000000號

28 住○○市○○區○○路0段000巷00弄0號5

29 樓

30 （現於法務部○○○○○○○○○羈押）

01 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（11
02 1年度毒偵字第2648號），嗣被告於準備程序中就被訴事實為有
03 罪之陳述，本院告以簡式審判程序之旨，並聽取當事人之意見
04 後，經本院合議庭裁定改依簡式審判程序審理，判決如下：

05 主 文

06 林俊宏施用第一級毒品，累犯，處有期徒刑玖月；又施用第二級
07 毒品，累犯，處有期徒刑柒月。應執行有期徒刑拾月。

08 扣案如附表所示之物均沒收銷燬之。

09 事實及理由

10 一、按除被告所犯為死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期
11 徒刑之罪、或高等法院管轄第一審案件者外，於審判期日前
12 之程序進行中，被告先就被訴事實為有罪之陳述時，審判長
13 得告知被告簡式審判程序之旨，並聽取當事人、代理人、辯
14 護人及輔佐人之意見後，裁定進行簡式審判程序，刑事訴訟
15 法第273條之1第1項定有明文。經查，本案被告林俊宏被訴
16 違反毒品危害防制條例案件，被告於本院準備程序中就被訴
17 事實為有罪之陳述，經本院告知被告簡式審判程序之旨，並
18 聽取檢察官及被告之意見後，裁定依刑事訴訟法第273條之1
19 第1項之規定，改依簡式審判程序進行審判，是本案之證據
20 調查，依刑事訴訟法第273條之2規定，不受同法第159條第1
21 項、第161條之2、第161條之3、第163條之1及第164條至第1
22 70條規定之限制，合先敘明。

23 二、本案之犯罪事實及證據，除犯罪事實欄關於「分別於111年8
24 月28日採尿回溯前26小時及96小時之某不詳時間，在某不詳
25 地點，以針筒注射方式，施用第一級毒品海洛因1次，又以
26 將第二級毒品甲基安非他命置入玻璃球吸食器內後加熱燒
27 烤，吸食其所產生煙霧之方式，施用第二級毒品甲基安非他
28 命1次」之記載，應更正為「分別於111年8月27日夜間，在
29 臺北市汀州路友人家，先以針筒注射方式，施用第一級毒品
30 海洛因1次，約過10分鐘後，再將甲基安非他命置入玻璃球
31 吸食器內燒烤以吸食其煙霧方式，施用第二級毒品甲基安非

01 他命1次」；證據部分補充「被告林俊宏於本院訊問、準備
02 程序及審理中之自白」外，餘均引用臺灣臺北地方檢察署檢
03 察官起訴書（如附件）之記載。

04 三、論罪科刑：

05 (一)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
06 一級毒品罪及同條例第10條第2項之施用第二級毒品罪。

07 (二)被告本案所為上開犯行，其犯意各別，行為互殊，應予分論
08 併罰。

09 (三)被告前因施用第一、二級毒品案件，經本院以104年度聲字
10 第1321號裁定定應執行有期徒刑2年10月確定，被告於民國1
11 08年8月16日縮短刑期假釋出監，所餘刑期付保護管束，迄
12 至109年2月1日縮刑期滿，其假釋未經撤銷假釋，視為已執
13 行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽（見
14 本院111年度審訴字第2448號卷，下稱本院卷，第216頁至第
15 218頁），是被告於有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本
16 案最重有期徒刑以上之各罪，均為累犯，且依司法院大法官
17 會議釋字第775號解釋意旨，本院衡酌被告前已曾因施用第
18 一、二級毒品案件，經法院判處罪刑並執行完畢，又故意再
19 犯相同罪名之施用第一、二級毒品罪，顯見其刑罰反應力薄
20 弱，自我控制力及守法意識不佳，未能記取前案科刑之教
21 訓，謹慎行事，漠視法紀，而有加重其刑之必要，爰依刑
22 法第47條第1項規定，加重其刑。

23 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告前因施用毒品，經法院
24 裁定觀察、勒戒及判處罪刑後，竟仍不知警惕，無視法律禁
25 令，徹底戒除接觸毒品之惡習，顯見其對毒品仍有相當程度
26 之依賴，實不宜輕縱，惟念其施用毒品乃戕害本人身心健康，
27 尚未危及他人，酌以被告終能坦承犯行之犯後態度，兼
28 衡其自陳國中畢業之智識程度、之前在早餐店工作、每月收
29 入約新臺幣35,000元、須扶養1名就讀高中之子女之家庭生
30 活經濟狀況（見本院卷第201頁）等一切情狀，就本案被告
31 所犯分別量處如主文所示之刑，並定其應執行刑如主文所

01 示，以資懲儆。

02 四、沒收部分：

03 (一)按查獲之第一、二級毒品及專供製造或施用第一、二級毒品
04 之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之。毒品危
05 害防制條例第18條第1項前段定有明文。

06 (二)扣案如附表所示之物經送驗後，均檢出第一級毒品海洛因成
07 分，有交通部民用航空局航空醫務中心111年9月8日航藥鑑
08 字第0000000號毒品鑑定書1份在卷可憑（見臺灣臺北地方檢
09 察署111年度毒偵字第2648號卷第141頁），是此部分均應依
10 毒品危害防制條例第18條第1項前段，沒收銷燬之。又盛裝
11 毒品之包裝袋1只，以現今所採行之鑑驗方式，該包裝袋內
12 仍會殘留微量毒品而無法將之完全析離，自應連同經查獲之
13 毒品予以沒收銷燬；另鑑驗中所耗損之毒品，既經鑑定機關
14 取樣而鑑析用罄，足認該部分之毒品業已滅失，爰不再諭知
15 沒收銷燬。

16 五、據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項前段、第284條
17 之1、第299條第1項前段、第310條之2、第454條第2項，判
18 決如主文。

19 本案經檢察官鄭東峯提起公訴，檢察官朱均到庭執行職務。

20 中 華 民 國 112 年 3 月 2 日
21 刑事第二十一庭法官 劉俊源

22 附表：

23

| 編號 | 扣案物名稱及數量 | 說明 |
|----|----------|--|
| 1 | 白色香菸1支 | 經以氣相層析質譜儀法檢驗，檢出第一級毒品海洛因成分（淨重0.7260公克，鑑驗取樣0.0073公克，驗餘淨重0.7187公克）。 |

(續上頁)

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29

| | | |
|---|-------|---------------------|
| 2 | 殘渣袋1袋 | 經乙醇沖洗，檢出第一級毒品海洛因成分。 |
|---|-------|---------------------|

附件：

臺灣臺北地方檢察署檢察官起訴書

111年度毒偵字第2648號

被 告 林俊宏 男 39歲 (民國00年0月0日生)
 住○○市○○區○○路0段000巷00弄
 0號5樓

國民身分證統一編號：Z000000000號

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，已經偵查終結，認應該提起公訴，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

犯罪事實

一、林俊宏前於民國109年間因施用毒品案件，經臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）裁定送觀察、勒戒後，因認有繼續施用毒品之傾向，再經臺北法院以110年度毒聲字第982號裁定令入戒治處所施以強制戒治，於111年6月16日停止執行戒治處分出所，並經本署檢察官以111年度戒毒偵字第19號為不起訴處分確定，惟其猶未戒除毒癮，竟基於施用第一級毒品海洛因及第二級毒品甲基安非他命等犯意，分別於111年8月28日採尿回溯前26小時及96小時之某不詳時間，在某不詳地點，以針筒注射方式，施用第一級毒品海洛因1次，又以將第二級毒品甲基安非他命置入玻璃球吸食器內後加熱燒烤，吸食其所產生煙霧之方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次。嗣於111年8月28日凌晨1時30分許，在臺北市大安區辛亥路與建國南路口前為警查獲，並扣得含有毒品之捲菸1支（毛重0.74公克）及菸草殘渣袋1個（毛重0.18公克）。

二、案經臺北市政府警察局大安分局報告偵辦。

證據並所犯法條

一、證據清單及待證事實：

| 編號 | 證 據 名 稱 | 待 證 事 實 |
|----|---------|---------|
|----|---------|---------|

01

| | | |
|---|---|-----------------------------------|
| 1 | 被告林俊宏於警詢時及偵查中之供述 | 被告林俊宏矢口否認有何施用毒品犯行。 |
| 2 | 臺北市政府警察局偵辦毒品案件尿液檢體委驗單(尿液檢體編號：160723)、台灣端先進生技醫藥股份有限公司濫用藥物檢驗報告(尿液檢體編號：160723) | 被告之尿液經檢驗呈安非他命、甲基安非他命及嗎啡等陽性反應之事實。 |
| 3 | 交通部民用航空局航空醫務中心航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書 | 扣案捲菸及殘渣袋均檢出海洛因成分之事實。 |
| 4 | 本署111年度戒毒偵字第19號不起訴處分書、在監在押記錄表 | 被告於觀察勒戒及強制戒治釋放後，3年內再犯本件施用毒品案件之事實。 |

02

二、核被告所為，係犯毒品危害防制條例第10條第1項、第2項之施用第一級、第二級毒品等罪嫌。被告持有第一級毒品海洛因之低度行為，應為其施用之高度行為吸收，請不另論罪。被告所犯上開各罪間，犯意各別，行為互殊，請依刑法第50條第1項之規定分論併罰。至扣案含有第一級毒品海洛因之捲菸1支(餘重0.7187公克)經檢驗後含第一級毒品海洛因成分；及殘渣袋1個經乙醇沖洗亦檢出第一級毒品海洛因成分，均請依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定宣告沒收銷燬之。

03

04

05

06

07

08

09

10

11

三、依刑事訴訟法第251條第1項提起公訴。

12

此 致

13

臺灣臺北地方法院

14

中 華 民 國 111 年 9 月 28 日

15

檢 察 官 鄭 東 峯

16

本件正本證明與原本無異

17

中 華 民 國 111 年 10 月 4 日

18

書 記 官 楊 玉 嫻

- 01 附錄本案所犯法條全文
- 02 毒品危害防制條例第10條
- 03 施用第一級毒品者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑。
- 04 施用第二級毒品者，處 3 年以下有期徒刑。