

臺灣高等法院刑事判決

112年度原上訴字第309號

上訴人

即被告 彭美娟

指定辯護人 本院公設辯護人王永炫

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院112年度審原訴字第14號，中華民國112年8月3日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度毒偵字第6183號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、彭美娟前於民國109年間因施用毒品案件，經臺灣臺北地方法院以109年度毒聲字第264號裁定送觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品之傾向，於110年12月23日釋放出所，經臺灣臺北地方檢察署以110年度毒偵緝字第461、462、463號為不起訴處分確定。詎其仍未戒除毒癮，復基於施用第一級毒品海洛因及第二級毒品甲基安非他命之犯意，於前開觀察、勒戒執行完畢3年內之111年9月16日下午4時許，在桃園市○○區○○街00巷0號之居處，分別以針筒注射方式及燒烤玻璃球吸食器方式，先後施用第一級毒品海洛因及第二級毒品甲基安非他命各1次。嗣警方接獲民眾報案稱○○區○○街00巷0號出入複雜，乃於111年9月17日晚間11時40分許，至該處查訪，經該處屋主謝錦權同意後帶同警方進入該處，警方繼取得彭美娟之同意進入彭美娟之房內，進而以目視發現注射針筒1支及玻璃球吸食器1組而扣案，嗣採集其尿液送驗，呈嗎啡、可待因、安非他命、甲基安非他命陽性反應，而查悉上

情。

二、案經桃園市政府警察局桃園分局移送臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。又當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5亦有明定。查本件檢察官、辯護人就本判決下列所引被告以外之人於審判外陳述之證據能力迄至言詞辯論終結，均未聲明異議，上訴人即被告彭美娟（下稱被告）則未到庭且未聲明異議，本院審酌該些供述證據作成時，核無違法取證或其他瑕疵，認為以之作為本案之證據屬適當，自有證據能力。其餘資以認定被告犯罪事實之非供述證據，均查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面規定，亦具證據能力。

貳、實體方面：

一、認定犯罪事實之證據及理由：

上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、原審審理時均坦承不諱（見毒偵卷第20至21、113至114頁；原審卷第120、127頁），復有桃園市政府警察局桃園分局真實姓名與尿液、毒品編號對照表、搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、自願受搜索同意書、現場照片、扣案物品照片等在卷可稽（見毒偵卷第41、43至47、53、55、61至65頁）；再者，被告被查獲後所採尿液經送驗，呈嗎啡、可待因、安非他命、甲基安非他命陽性反應一節，有台灣檢驗科技股份有限公司濫用藥物檢驗報告存卷可憑（見毒偵卷第135頁）。故被告前揭自白與事實相符，可堪採信。本件事證明確，被告上揭犯行，已堪

01 認定，應予依法論科。

02 二、論罪：

03 (一)核被告所為，係犯毒品危害防制條例第10條第1項施用第一
04 級毒品罪、同條第2項施用第二級毒品罪。被告施用毒品前
05 持有毒品之低度行為，應為施用毒品之高度行為吸收，均不
06 另論罪。

07 (二)被告所犯上開2罪間，犯意各別，行為互殊，應予分論併
08 罰。

09 (三)被告前①於107年間，因施用第一級及第二級毒品案件，經
10 臺灣新竹地方法院（下稱新竹地院）以107年度原訴字第50
11 號判處有期徒刑10月，上訴後，經本院以107年度原上訴字
12 第157號駁回上訴確定；②於108年間，因不能安全駕駛動力
13 交通工具案件，經新竹地院以108年度原交簡字第45號判處
14 有期徒刑2月確定，上開2罪刑接續執行，於109年6月28日縮
15 短刑期執行完畢出監等情，有本院被告前案紀錄表在卷可
16 查，且業經起訴書載明，並經公訴人於本院審理時補充在案
17 （見本院卷第9、118頁），是被告於有期徒刑執行完畢後，
18 5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，係屬累犯，又參
19 酌司法院釋字第775號解釋意旨，被告上述①所示前案與本
20 案所犯之施用毒品罪，其法益種類及罪質係屬相同，衡酌被
21 告之行為侵害法益及其不法內涵與罪責程度，暨其顯未因前
22 案有期徒刑執行完畢，而心生警惕，足徵其刑罰反應力薄
23 弱，本案適用累犯加重之規定並無罪刑不相當之情事，爰依
24 刑法第47條第1項規定，加重其刑。

25 三、駁回上訴之理由：

26 (一)原審審理結果，認被告所犯施用第一、二級毒品罪，事證明
27 確，並審酌被告尿液中所含安非他命類、鴉片類代謝物之濃
28 度均甚高，可見其對毒品之依賴性甚強、其係於最近一次觀
29 察勒戒完畢後第2次犯施用第一級毒品、第二級毒品罪，且
30 其前已有多次施用第一級與第二級毒品之犯罪前科等一切情
31 狀，分別量處有期徒刑8月、4月，並就施用第二級毒品部分

01 所處有期徒刑4月部分諭知易科罰金之折算標準為新臺幣100
02 0元折算1日；且就扣案之注射針筒1支、玻璃球吸食器1組，
03 依法宣告沒收等旨。經核原判決認事用法洵無違誤，量刑亦
04 屬妥適，沒收亦無不當，應予維持。

05 (二)被告上訴固請求從輕量刑；辯護意旨並稱：被告始終坦承犯
06 行，頗有悔意，且被告為山地原住民弱女子，所學不多，僅
07 國中畢業，因誤交損友，而沾染施用毒品惡習，惟此罪本質
08 為戕害自身之病態行為，惡性不高，請審酌施用毒品之特
09 性，且被告犯罪情節輕微，從輕量刑等語（見本院卷第71至
10 72、118頁）。然按量刑輕重，為裁判之法院得依職權自由
11 裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑
12 法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然
13 失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，
14 致明顯失出失入情形，即不得指為違法。原判決於其理由欄
15 已載敘其量刑理由，且在法定刑度之內，於法並無不合，縱
16 考量被告為原住民之弱勢族群、僅國中畢業之智識程度、施
17 用毒品乃自戕身體健康之惡習、被告犯罪情節等情狀，亦難
18 認原審量刑有何過重之處；況被告曾因施用第一、二級毒品
19 案件，先後經：①臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）以92
20 年度訴字第1441號判決處有期徒刑6月、3月，應執行有期徒刑
21 8月；②桃園地院以97年度審訴字第3586號判決處有期徒刑
22 7月；③桃園地院以98年度審訴字第1361號判決處有期徒刑
23 7月、7月、4月，應執行有期徒刑1年3月；④桃園地院以9
24 8年度審訴字第1362號判決處有期徒刑7月；⑤桃園地院以98
25 年度審訴字第2768號判決處有期徒刑7月、4月，應執行有期
26 徒刑9月；⑥新竹地院以102年度審原易字第25號判決處有期
27 徒刑4月；⑦新竹地院以103年度原竹東簡字第13號判決處有
28 期徒刑5月；⑧新竹地院以105年度原訴字第41號判決處有期
29 徒刑7月、3月；⑨新竹地院以107年度原訴字第50號判決處
30 有期刑10月，嗣經上訴駁回確定（即本次構成累犯之案
31 件）；⑩臺灣臺北地方法院以112年度審原簡上字第7號判決

01 判處有期徒刑8月、5月確定等情，有本院被告前案紀錄表在
02 卷可稽，足見歷年來關於被告施用第一級毒品犯行部分，除
03 首次犯行係量處法定最低刑度即有期徒刑6月外，餘均量處
04 有期徒刑7月以上，且最高曾經判處有期徒刑10月；關於被
05 告施用第二級毒品犯行部分，所處刑度為有期徒刑3月、4
06 月、5月不等，則本案原審就被告所犯2罪，分別量處有期徒
07 刑8月、4月，自難認有何量刑失當之情。綜上所述，被告之
08 上訴，為無理由，應予駁回。

09 四、被告經本院合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，
10 為一造辯論判決。

11 據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

12 本案經檢察官許炳文提起公訴，檢察官劉成焜到庭執行職務。

13 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

14 刑事第十五庭 審判長法官 陳芃宇

15 法官 余銘軒

16 法官 陳俞伶

17 以上正本證明與原本無異。

18 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
19 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
20 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

21 書記官 朱家麒

22 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

23 附錄：本案論罪科刑法條全文

24 毒品危害防制條例第10條

25 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

26 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。