

臺灣桃園地方法院刑事判決

113年度審易字第1913號

113年度審易字第1901號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

被 告 彭志宏

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（112年度毒偵字第6233號、113年度毒偵字第2178號、第2635號），本院合併審理並合併判決如下：

主 文

彭志宏所犯之罪所處之刑，均如附表「宣告刑」欄所示。得易科罰金之有期徒刑部分應執行有期徒刑壹年柒月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、彭志宏前因施用第二級毒品案件，經本院以110年度毒聲字第1279號裁定令入勒戒處所施以觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品之傾向，於民國111年1月13日執行完畢釋放出所，並經臺灣桃園地方檢察署檢察官以110年度毒偵字第3843號為不起訴處分確定。又因施用第二級毒品案件經本院以112年度桃簡字第409號判決判處有期徒刑2月確定，甫於112年10月3日易科罰金執行完畢。詎其猶未戒除毒癮，竟於上開觀察、勒戒執行完畢釋放後3年內，為以下犯行：

(一)分別基於施用第一、二級毒品之犯意，①於112年9月29日14時許，在桃園市桃園區縣府路一帶，以將甲基安非他命置入玻璃球燒烤吸食煙霧之方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次；②於112年10月2日2時許為警採尿起回溯26小時內某時，在不詳地點，以將海洛因摻入香菸點燃吸食之方式，施用第一級毒品海洛因1次。嗣於112年10月2日1時30分許，因彭志宏另案遭通緝，且為毒品列管人口，為警在桃園市八德區富城街120巷向口盤查，查獲其通緝犯之身分，經其自首

施用第二級毒品之犯行(見下述)並同意採集其尿液送驗，結果呈嗎啡、安非他命及甲基安非他命陽性反應，始悉上情。

(112年度毒偵字第6233號)

(二)基於施用第二級毒品之犯意，於113年1月25日22時許，在桃園市八德區富城街之友人住處，以將甲基安非他命置入玻璃球燒烤吸食煙霧之方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次。嗣於113年1月28日22時許，因其為毒品調驗人口而為警通知到所，經其自首施用第二級毒品之犯行(見下述)並同意採集其尿液送驗，結果呈安非他命、甲基安非他命陽性反應。(113年度毒偵字第2635號)

(三)分別基於施用第一、二級毒品之犯意，於113年2月12日18時許，在桃園市桃園區之友人住處，①先以將海洛因摻入香菸內點燃吸食之方式，施用第一級毒品海洛因1次；②另以將甲基安非他命置入玻璃球燒烤吸食煙霧之方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次。嗣於113年2月13日13時10分許，因彭志宏有單手駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車，並將手於置窗外揮舞，且安全帶未繫完全等違規情況，經警攔檢稽查，發覺其為強制採尿人口，復持臺灣桃園地方檢察署檢察官核發之強制到場(強制採驗尿液)許可書，強制其到所採集其尿液送驗，結果呈嗎啡、安非他命及甲基安非他命陽性反應。(113年度毒偵字第2178號)

二、案經桃園市政府警察局八德、中壢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：

一、就犯罪事實欄一(一)、(二)之部分，警方採得之尿液，均係經被告同意採尿而採得，有自願受採尿同意書在卷可稽(見112年度毒偵字第6233號卷第19頁、113年度毒偵字第2635號卷第17頁)；就犯罪事實欄一(三)之部分，警方係本於臺灣桃園地方檢察署檢察官核發之強制到場(強制採驗尿液)許可書，而對被告強制採尿，有該許可書在卷可稽(見112年度毒偵

字第2178號卷第23頁）。是警方上開採尿程序均屬合法，採得之尿液均具有證據能力。

二、再按「被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據」，刑事訴訟法第159條第1項固定有明文，然「鑑定之經過及其結果，應命鑑定人以言詞或『書面』報告」，同法第206條第1項亦規定甚明，是鑑定人以書面為鑑定報告提出於法院，依刑事訴訟法第159條第1項立法理由及同法第206條第1項規定，即具有證據能力。又法院或檢察官得囑託醫院、學校或其他相當之機關、團體為鑑定，或審查他人之鑑定，並準用第203條至第206條之1之規定，刑事訴訟法第208條第1項亦定有明文。依此，檢察官對於偵查中之案件，認須實施鑑定者，固應就具體個案，選任鑑定人或囑託鑑定機關（團體）為之；但對於司法警察機關調查中之案件，或有量大或急迫之情形，為因應實務之現實需求，如檢察官針對該類案件之性質（例如：查扣之毒品必須檢驗其成份、對施用毒品之犯罪嫌疑人必須檢驗其體內有無毒品代謝反應、對於查扣之槍砲彈藥必須檢驗有無殺傷力、對違反野生動物保育法案件必須鑑定是否屬於保育類動物案件等），認為當然有鑑定之必要者，經參看法務部92年5月20日法檢字第092080203號函送之法務部「因應刑事訴訟法修正工作小組」研討之刑事訴訟法修正相關議題第21則之共識結論，以及臺灣高等法院於92年8月1日舉行之刑事訴訟法新制法律問題研討會第三則法律問題研討結果之多數說（載於司法院92年8月印行「刑事訴訟法新制法律問題彙編」第15頁至第18頁），基於檢察一體原則，得由該管檢察長對於轄區內之案件，以事前概括選任鑑定人或囑託鑑定機關（團體）之方式，俾便轄區內之司法警察官、司法警察對於調查中之此類案件，得即時送請事前已選任之鑑定人或囑託之鑑定機關（團體）實施鑑定，該鑑定人或鑑定機關（團體）亦應視同受承辦檢察官所選任或囑託而執行鑑定業務，其等出具之書面鑑定報告應屬刑事訴訟法第206條所定

之傳聞例外，當具有證據能力（參看法務部92年9月1日法檢字第09200350 83號函）。從而，本件扣案之被告尿液，均經由查獲之桃園市政府警察局八德、中壢分局依法務部、轄區檢察長事前概括之選任，而委由台灣檢驗科技股份有限公司，並出具濫用藥物尿液檢驗報告，自應認均具有證據能力而得為本件之證據。

三、卷內之道路監視器、行車紀錄器及員警密錄器錄影畫面列印，均係以機械之方式所存之影像，且非依憑人之記憶再加以轉述而得，並非供述證據，並無傳聞證據排除法則之適用（最高法院98年度台上字第6574號判決意旨參照），該等照片，均有證據能力。再本判決以下所引用之非供述證據，均與本件事實具有自然關聯性，且核屬書證、物證性質，又查無事證足認有違背法定程序或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，復經本院依刑事訴訟法第164條、第165條踐行物證、書證之調查程序，況檢察官、被告對此部分之證據能力亦均不爭執，是堪認均具有證據能力。

貳、實體部分：

一、訊據被告彭志宏對於上開事實均坦承不諱，復有自願受採尿同意書、桃園市政府警察局八德分局被採尿人暨毒品真實姓名與編號對照表、應受尿液採驗人尿液檢體採集送驗紀錄表、台灣檢驗科技股份有限公司濫用藥物實驗室（檢體編號：Z0000000000000、Z0000000000000、0000000U0038）濫用藥物尿液檢驗報告、道路監視器、行車紀錄器及員警密錄器錄影畫面列印附卷可稽。綜上，本件事證明確，被告上揭犯行，已堪認定，應予依法論科。

二、核被告就附表編號1、3、5所為，均係犯毒品危害防制條例第10條第2項之施用第二級毒品罪；就附表編號2、4所為，均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。至被告施用毒品前持有毒品之低度行為，應為施用毒品之高度行為吸收，不另論罪。被告所犯5罪間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。按最高法院刑事大法庭110年度

01 台上大字第5660號裁定意旨「被告構成累犯之事實及應加重
02 其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，
03 經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重
04 其刑之裁判基礎。」等語。查被告前有如犯罪事實欄一所載
05 執行完畢之前科，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可
06 稽，其於前開有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本件有
07 期徒刑以上之罪，固為累犯（於附表編號1、2不構成累
08 犯），然起訴書對於被告構成累犯之事實未置一詞，更未說
09 明被告是否應依刑法第47條第1項規定加重其刑，依最高法
10 院刑事大法庭上開裁定意旨，本院認本件無從依刑法第47條
11 第1項規定加重其刑，然上開構成累犯之前科既有與本件附
12 表編號3、5相同之施用第二級毒品罪，自應作為本件量刑審
13 酌事由，併此指明。再按刑法第62條所規定之自首，以對於
14 未發覺之罪，向有偵查權之機關或公務員自承犯罪，進而接
15 受裁判為要件；而具有裁判上一罪或實質上一罪關係之犯
16 罪，苟全部犯罪未被發覺前，行為人僅就其中一部分犯罪自
17 首，仍生全部自首之效力（最高法院107年台上字第821號判
18 決意旨參照）。經查，就附表編號1、3之部分，警方對被告
19 採尿後均未初驗，被告即於警詢時向警方供承施用甲基安非
20 他命之事實，有被告之警詢筆錄可參（見112年度毒偵字第6
21 233號卷第60-61頁、113年度毒偵字第2635號卷第8-9頁），
22 是被告就附表編號1、3之施用第二級毒品犯行，均符合自首
23 要件，應依法減輕之。至警方持強制採尿許可書採尿之部
24 分，既係經強制採尿，則採尿後送驗驗得毒品代謝陽性反應
25 乃屬必然，是在該等部分無自首之可言。爰審酌被告前經觀
26 察勒戒後仍未能徹底戒絕毒品、其尿液中所含安非他命類、
27 鴉片類代謝物之濃度均甚高（其中①就附表編號1之部分，
28 甲基安非他命達86,954ng/ml；②就附表編號2之部分，嗎啡
29 達1,713ng/ml；③就附表編號3之部分，甲基安非他命達72,
30 568ng/ml；④就附表編號4之部分，甲基安非他命達118,356
31 ng/ml；⑤就附表編號5之部分，嗎啡達1,190ng/ml），可見

其對毒品之依賴性甚強、其係於最近一次觀察勒戒完畢後第一、二犯施用第一級毒品罪、第四、五、六犯施用第二級毒品罪(有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可稽)等一切情狀，量處如主文所示之刑，並就得易科罰金之有期徒刑部分定其應執行之刑，且就得易科罰金之有期徒刑部分諭知易科罰金之折算標準。

據上論斷，應依刑事訴訟法第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11條前段、第62條前段、第51條第5款、第41條第1項前段、第8項，判決如主文。

本案經檢察官徐銘韡到庭執行職務

中 華 民 國 113 年 11 月 22 日
刑事審查庭法官 曾雨明

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 翁珮華

中 華 民 國 113 年 11 月 25 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	宣告刑
1	上開犯罪事實欄一(一)之①	彭志宏施用第二級毒品，處有期徒刑參月又拾伍日，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。

2	上開犯罪事實欄一(一)之②	彭志宏施用第一級毒品，處有期徒刑陸月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。
3	上開犯罪事實欄一(二)	彭志宏施用第二級毒品，處有期徒刑陸月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。
4	上開犯罪事實欄一(三)之①	彭志宏施用第一級毒品，處有期徒刑柒月。
5	上開犯罪事實欄一(三)之②	彭志宏施用第二級毒品，處有期徒刑陸月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。