

臺灣花蓮地方法院刑事判決

113年度原簡上字第17號

上訴人

即被告 陳金鳳

選任辯護人 黃子寧律師

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服本院113年度花原簡字第37號第一審刑事簡易判決（起訴案號：112年度毒偵字第841號），其中被告被訴於民國112年9月11日施用第二級毒品部分由本院管轄之第二審合議庭為第二審判決，另被訴於民國112年9月12日施用第二級毒品部分則認不宜以簡易判決處刑，改依通常程序自為第一審判決如下：

主 文

原判決關於陳金鳳被訴於民國112年9月12日施用第二級毒品部分及有期徒刑定應執行刑部分，均撤銷。

前開原判決關於陳金鳳被訴於民國112年9月12日施用第二級毒品撤銷部分，陳金鳳無罪。

其他上訴駁回。

理 由

壹、本案審理範圍之說明：

一、按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之；第1項之上訴，準用第3編第1章及第2章除第361條外之規定。刑事訴訟法第348條第3項、第455條之1第3項分別定有明文。參諸刑事訴訟法第348條第3項規定之立法理由，科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且於上訴權人僅就第一審判決之刑提起上訴之情形，未聲明上訴之犯罪事實、罪名及沒收等部分則不在第二審審查範圍，且具有內部拘束力，第二審應以第一審判決關於上開部分之認定為基礎，僅就經上訴之量刑部分予以審判有無違法或不當。

二、上訴人即被告陳金鳳（下稱被告）及其辯護人明示針對原判

01 決關於被告被訴於民國112年9月12日施用第二級毒品部分
02 (即原判決附件聲請簡易判決處刑書犯罪事實一、(二)部分)
03 全部上訴，被訴於112年9月11日施用第二級毒品部分(即原
04 判決附件聲請簡易判決處刑書犯罪事實一、(一)部分)之刑一
05 部上訴(見簡上卷第83-85、94、113頁)，檢察官未上訴，
06 依前揭說明，本院就本案審理範圍僅限於原判決關於被告被
07 訴於112年9月12日施用第二級毒品部分及被告被訴於112年9
08 月11日施用第二級毒品部分之刑之部分。

09 貳、無罪部分(即就原判決關於被告被訴於民國112年9月12日施
10 用第二級毒品撤銷改判部分)：

11 一、公訴意旨略以：被告於112年9月12日7時許，在其當時位於
12 花蓮縣吉安鄉慶南三街居所，以燒烤吸食煙霧之方式，施用
13 第二級毒品甲基安非他命1次。嗣因另案為警於112年9月12
14 日15時31分許解送至臺灣花蓮地方檢察署(下稱花蓮地檢
15 署)，經被告同意於112年9月12日17時15分許採尿送驗，結
16 果呈安非他命、甲基安非他命陽性反應，始悉上情。因認被
17 告涉犯毒品危害防制條例第10條第2項之施用第二級毒品罪
18 嫌等語。

19 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又
20 不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第15
21 條第2項、第301條第1項定有明文。而刑事訴訟法上所謂認
22 定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極
23 證據而言；如未能發現相當證據或證據不足以證明，自不能
24 以推測或擬制之方法，以為裁判基礎；認定不利於被告之事
25 實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認
26 定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據。
27 再刑事訴訟上之證明資料，無論其為直接證據或間接證據，
28 而為認定犯罪事實所憑，均須達於通常一般之人均不致有所
29 懷疑，而得確信其為真實之程度，始得據為有罪之認定，若
30 其關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理懷疑之
31 存在，致使無從形成有罪之確信，即不得遽為不利被告之認

01 定。另檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明
02 之方法，刑事訴訟法第161條第1項定有明文，因此，檢察官
03 對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責
04 任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其
05 指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基
06 於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。

07 三、公訴意旨認被告涉此部分施用第二級毒品犯行，無非係以被
08 告之供述、花蓮地檢署施用毒品犯尿液檢體監管紀錄表、台
09 灣尖端先進生技醫藥股份有限公司濫用藥物檢驗報告等件為
10 其主要論據。訊據被告堅詞否認有何此部分施用毒品犯行，
11 辯稱：被告於112年9月11日18時13分許即為警逮捕，並於同
12 日20時23分許進行第1次警詢，但因夜間不能訊問，被告留
13 置警局至112年9月12日11時7分許始進行第2次警詢，當時警
14 詢內容為被告112年9月11日施用甲基安非他命之犯行（即原
15 判決附件聲請簡易判決處刑書犯罪事實一、(一)部分），嗣警
16 方即將被告移送花蓮地檢署，於112年9月12日16時45分許才
17 開偵查庭，因此，被告於被訴施用毒品之時即112年9月12日
18 7時許尚在拘留中，不可能施用毒品等語。

19 四、經查，警方於112年9月11日16時23分許，持本院核發之搜索
20 票前往被告當時位於花蓮縣吉安鄉慶南三街之居所搜索，扣
21 得甲基安非他命1包，並於112年9月11日18時13分許逮捕被
22 告，於112年9月11日19時30分許經其同意採尿。嗣警方於11
23 2年9月11日20時23分許至20時32分許，對被告進行第1次警
24 詢，而後因夜間不得詢問，故將被告留置休息，直至112年9
25 月12日11時7分許，警方始對被告進行第2次警詢，並於112
26 年9月12日15時31分許將被告解送至花蓮地檢署，花蓮地檢
27 署檢察官於112年9月12日16時45分許、18時21分許、20時54
28 分許對被告進行訊問，於112年9月12日18時18分許再次經被
29 告同意採尿，復於112年9月12日21時1分許諭知被告請回等
30 情，有花蓮縣警察局解送人犯報告書、點名單、花蓮地檢署
31 檢察官訊問筆錄、花蓮縣警察局刑事警察大隊調查筆錄、本

01 院搜索票、花蓮縣警察局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、
02 逮捕拘禁告知通知書、花蓮地檢署施用毒品犯尿液檢體監管
03 紀錄表、濫用藥物尿液檢驗檢體真實姓名對照表、自願受採
04 尿同意書等件在卷可佐（見偵卷第6-7、10-11、14-15、41-
05 44、48-53、56、57、94、101、102頁）。是以，被告於112
06 年9月12日7時許，既因上情而人身自由受到限制，顯不可能
07 在其居所為施用第二級毒品之犯行，被告所辯，應可採信。

08 五、綜上所述，被告被訴於112年9月12日7時許施用第二級毒品
09 甲基安非他命部分，依檢察官所提出之證據及本院調查之結
10 果，尚有可疑之處，被告此部分犯罪自屬不能證明。原審逕
11 為論罪科刑之判決，容有未恰，應由本院合議庭將原審判決
12 關於被告於112年9月12日涉犯施用第二級毒品罪之部分予以
13 撤銷改判，另為無罪之諭知，並將原審就此部分與被告於11
14 2年9月11日所犯施用第二級毒品罪合併定應執行刑部分一併
15 撤銷。

16 六、按檢察官聲請簡易判決處刑之案件，經法院認為有第451條
17 之1第4項但書之情形者，應適用通常訴訟程序審判之，刑事
18 訴訟法第452條定有明文。且對於簡易判決之上訴，準用刑
19 事訴訟法第三編第一章及第二章之規定，管轄第二審之地方
20 法院合議庭受理簡易判決上訴案件，應依通常程序審理。其
21 認案件有刑事訴訟法第452條之情形者，應撤銷原判決，逕
22 依通常程序為第一審判決，法院辦理刑事訴訟簡易程序案件
23 應行注意事項第14項亦規定甚詳。檢察官就被告涉犯於112
24 年9月12日施用第二級毒品之犯行提起公訴，經本院審理
25 後，認被告此部分犯行，應為無罪之諭知，而有刑事訴訟法
26 第451條之1第4項但書第3款之情形，故依前揭規定，應由本
27 院合議庭逕依通常程序審理後，自為第一審判決，而檢察官
28 如不服本判決，仍得於法定上訴期間內，向管轄之第二審法
29 院提起上訴。

30 參、上訴駁回部分（即被告對原判決附件聲請簡易判決處刑書犯
31 罪事實一、(一)之刑上訴部分）：

01 一、關於被告被訴於112年9月11日施用第二級毒品部分（即原判
02 決附件聲請簡易判決處刑書犯罪事實一、(一)部分），被告及
03 其辯護人明示僅就刑之一部上訴，故本院僅就被告上訴之刑
04 之部分審理，至於未表明上訴之原判決此部分關於犯罪事
05 實、罪名及沒收部分，均非本院審判範圍，爰引用原判決關
06 於被告被訴於112年9月11日施用第二級毒品部分之犯罪事
07 實、證據及理由（如附件）。

08 二、上訴意旨略以：被告於偵查中供出毒品來源係「阿雄」，恐
09 因警方調取監視器日期有誤，才未能取得指證上手之證據，
10 致被告失去依毒品危害防制條例第17條第1項規定減刑之機
11 會，請考量被告確實有交代毒品來源，且始終坦承犯行，依
12 刑法第59條酌減其刑等語。

13 三、上訴駁回之說明：

14 (一)關於本案是否適用毒品危害防制條例第17條第1項規定減刑
15 部分：

16 被告雖於偵查中供出其毒品來源為綽號「阿雄」之人，惟經
17 原審函詢是否有因被告之供述而查獲其他正犯或共犯，經花
18 蓮縣警察局函覆：被告指述之資料無法辨別該男子之真實身
19 分，尚無法持續追查，故本案並無因被告之供述而查獲其他
20 正、共犯等節，有花蓮縣警察局113年4月15日花警刑字第11
21 30018762號函為憑（見原審卷第67頁），是本案未因被告之
22 供述而查獲其毒品來源，自無適用毒品危害防制條例第17條
23 第1項規定減刑之餘地。

24 (二)關於本案是否適用刑法第59條規定減刑部分：

25 按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上
26 足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過
27 重者，始有其適用，至於犯罪動機、情節輕微、素行端正、
28 家計負擔、犯後態度等情狀，僅可為法定刑內科刑酌定之標
29 準，不得據為酌量減輕之理由（最高法院101年度台上字第6
30 79號判決要旨參照）。毒品戕害國人身心健康，進而嚴重影
31 響社會治安，故政府立法嚴禁施用毒品，並以刑罰遏止毒品

01 氾濫，被告知悉毒品為政府嚴令所禁止，前於111年7月4日
02 至111年8月4日執行觀察勒戒後，數次再犯施用第二級毒品
03 罪（被告本案112年9月11日所為施用毒品犯行已係其於111
04 年8月4日觀察勒戒執行完畢後之第3次犯行），有臺灣高等
05 法院被告前案紀錄表在卷可佐，其於本案仍執意施用第二級
06 毒品甲基安非他命，顯然不知悔改，難認有何堪以憫恕之情
07 事。考量被告自陳其智識程度、職業、家庭經濟狀況等一切
08 狀況，本院認被告為本案犯行時，並無特殊之原因與環境，
09 在客觀上足以引起一般人同情，是考量其犯罪情節、態樣、
10 動機及手段，其所為尚無情輕法重而顯可憫恕之情事，自無
11 從依刑法第59條規定酌減其刑。至其雖供出其毒品來源為綽
12 號「阿雄」之人，惟本案並未因被告之供述而查獲其毒品來
13 源，業如前述，既不符合毒品危害防制條例第17條第1項規
14 定減刑事由，亦不得憑此認得依刑法第59條規定酌減其刑。

15 (三)按關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事
16 項，倘其未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不
17 得任意指摘為違法。在同一犯罪事實與情節，如別無其他加
18 重或減輕之原因，下級審法院量定之刑，亦無過重或失輕之
19 不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上
20 應予尊重。原判決就被告被訴於112年9月11日施用第二級毒
21 品犯行之科刑部分，審酌被告前已有因施用毒品遭觀察、勒
22 戒、科刑之紀錄，卻未能戒除毒癮，仍再犯施用第二級毒品
23 犯行，足見其戒絕毒癮之意志薄弱；惟念毒品危害防制條例
24 對於施用毒品之被告改以治療、矯治為目的，非重在處罰，
25 係因被告違反本罪實係基於「病患性」行為，其犯罪心態與
26 一般刑事犯罪之本質並不相同，應側重適當之醫學治療及心
27 理矯治為宜，又其行為本質乃屬自殘行為，其施用毒品所生
28 危害，實以自戕身心健康為主，對於他人生命、身體、財產
29 等法益，尚無明顯而重大之實害，犯罪手段尚屬平和，反社
30 會性之程度較低，且考量被告坦承犯行之犯後態度，暨其犯
31 罪之動機、目的、手段、智識程度、職業、家庭經濟狀況等

01 一切情狀，判處被告有期徒刑2月，並諭知易科罰金之折算
02 標準。經核此部分原審認事用法均無違誤，量刑亦屬妥適，
03 且在毒品危害防制條例第10條第2項施用第二級毒品罪為「3
04 年以下有期徒刑」之法定刑度中，僅量處有期徒刑2月之最低
05 刑度，實已大幅從輕酌定，客觀上並無不當之處，亦難認
06 有違反比例、公平、罪責相當等原則，或濫用自由裁量權限
07 之情形。被告指摘原審此部分判決量刑過重，請求撤銷改
08 判，自無理由，應予駁回。

09 據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第452
10 條、第451條之1第4項但書第3款、第368條、第369條第1項前
11 段、第373條、第364條、第301條第1項前段，判決如主文。

12 本案經檢察官張立中聲請簡易判決處刑，檢察官張君如到庭執行
13 職務。

14 中 華 民 國 113 年 10 月 8 日
15 刑事第三庭 審判長法官 黃鴻達
16 法官 邱正裕
17 法官 簡廷涓

18 上列正本證明與原本無異。

19 本件上訴駁回部分，不得上訴；無罪部分，檢察官得上訴。

20 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，並應
21 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
22 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
23 送上級法院」。

24 中 華 民 國 113 年 10 月 9 日

25 書記官 鄭儒

26 附件：本院113年度花原簡字第37號刑事簡易判決