臺灣基隆地方法院刑事判決

109年度簡上字第102號

上　訴　人
即　被　告　陳炳煌
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，不服本院中華民國109年2月21日109年度基簡字第273號第一審刑事簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：109年度毒偵字第75號），提起上訴，本院管轄第二審之合議庭認應以通常程序審理，並自為第一審判決如下：

主　文

原判決撤銷。

本件公訴不受理。

事實及理由

一、聲請簡易判決處刑意旨略以：被告陳炳煌前因施用毒品案件，經送觀察、勒戒後，認有繼續施用毒品傾向，復經裁定令入戒治處所施以強制戒治，於民國90年7月23日執行完畢，並由臺灣基隆地方檢察署檢察官以90年度戒毒偵字第61號為不起訴處分確定。又因施用第二級毒品案件，經本院以93年度訴字第116號判決判處有期徒刑7月，復經臺灣高等法院以93年度上訴字第1748號判決駁回上訴確定，另因施用第一級毒品案件，經本院以94年度訴字第76號判決判處有期徒刑10月確定，上開兩刑嗣經接續執行，於95年5月25日縮短刑期執畢出監。又再㈠因施用第一、二級毒品案件，經本院以104年度訴字第580號判決判處有期徒刑6月、3月確定，及因第一級毒品案件，經本院以105年度訴字第63號判決判處有期徒刑10月確定，及因施用第一、二級毒品案件，經本院以105年度訴字第439號判決判處有期徒刑7月、3月確定，上開各案嗣經合併定應行有期徒刑2年2月確定；㈡因施用第

一、二級毒品案件，經同本院以105年度訴字第540號判決判處有期徒刑6月、4月確定，另因施用第一級毒品案件，經同法院以106年度訴字第17號判決判處有期徒刑10月確定，嗣經合併定應執行有期徒刑1年2月確定；㈠、㈡兩刑接續執行，於108年5月4日假釋出監付保護管束，於108年10月22日保護管束期滿未經撤銷，以已執行完畢論。詎其猶不知悔改，復基於施用第二級毒品甲基安非他命之犯意，於108年10月30日下午3時3分為警採尿回溯120小時內某時，在不詳處所，以不明方式，施用甲基安非他命1次。嗣因其為列管之毒品人口，而於上揭時間依警通知在警局接受採尿送驗，結果呈甲基安非他命陽性反應。因認被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嫌等語。

二、依據刑事訴訟法第303條第1款規定，案件有起訴之程序違背規定之情形者，應諭知不受理之判決。此所稱之起訴之程序違背規定，係指檢察官提起公訴之訴訟行為於程序上有違法律之規定而言。而提起公訴之訴訟行為是否於程序上有違法律規定，原則上，固是以起訴時所存在之事項及法律規定為判斷，惟檢察官起訴後始發生之情事變更事由，致法院不能為實體審理及判決亦屬「起訴之程序違背規定」。

三、按109年1月15日修正公布、同年7月15日施行之毒品危害防制條例第20條第3項規定，犯第10條之罪於觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，3年後再犯第10條之罪者，適用本條前2項之規定。上開所謂「3年後再犯」，只要本次再犯（不論修正施行前、後）距最近1次觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放，已逾3年者，即該當之，不因其間有無犯第10條之罪經起訴、判刑或執行而受影響，其理由略以：㈠87年5月20日毒品危害防制條例公布施行後之刑事政策，對於施用毒品者，已揚棄純粹的犯罪觀，雖強調「除刑不除罪」之理念，認為施用毒品者具有「病患性犯人」之特質，惟囿於當時戒治及醫療體系均不完整、專業人員欠缺且戒毒知識尚有不足，社會大眾仍視施用毒品者為「犯人」而非「病

患」，暨相關戒毒及事後之追蹤、輔導配套措施亦不完備，其刑事政策明顯將施用毒品者偏向「犯人」身分處理，導致監獄人滿為患，且施用毒品人口不減反增。為此，戒毒政策不得不改弦易轍，開始正視施用毒品者實屬「病患」之特質。先於97年新增毒品危害防制條例第24條附命完成戒癮治療緩起訴制度，確立「附命完成戒癮治療緩起訴處分」及「觀察、勒戒或強制戒治」雙軌治療模式。本次修正之毒品危害防制條例第20條第3項及第23條第2項，雖僅將原條文之再犯期間由「5年」改為「3年」，惟鑑於將施用毒品者監禁於監獄內，僅能短期間防止其接觸毒品，因慣用毒品產生之「心癮」根本無法根除，並慮及毒品危害防制條例施行多年累積之戒毒經驗及實效，暨逐步擴充之醫療、戒癮機構、專業人力、社區支援系統等資源，尤以本次毒品危害防制條例第24條修正，擴大檢察官對施用毒品者附條件緩起訴處分之範圍，使其能視個案具體情形給予適當多元社區處遇。本次修正後對於施用毒品者之思維，自應與時俱進，擺脫以往側重於「犯人」身分之處罰，著重其為「病患」之特質，並以「治療」疾病為出發點，重新評價前揭所謂「3年後再犯」之意義。㈡毒品戒除不易，須經長期且持續之治療，施用毒品者既被視為「病患性犯人」，最佳處遇方式即為治療。對於施用毒品者之治療方式，有機構外之處遇（如自行赴醫院戒癮、附命完成戒癮治療緩起訴處分等），或機構內之觀察、勒戒或強制戒治；至對施用毒品者科以刑罰，無非在運用刑罰之一般預防功能以嚇阻毒品之施用。監獄為執行場所而非戒癮專責機構，針對施用毒品者及其再犯之特性，法務部於106年12月5日頒訂之「科學實證之毒品犯處遇模式計畫」，目的即是積極引進地區醫療體系之協助，提供毒癮戒治，落實社區追蹤輔導及治療之銜接，俾修復創傷、預防再犯。惟刑罰因涉及人身自由之基本權，故於施用毒品初犯時皆以傳統之機構外或機構內處遇方式治療，如再施用毒品時，始科以刑事責任。而當刑罰處遇仍不能有效幫助施用毒

品者改善惡習時，即表示無法以此方式發揮治療效果，若繼續施以刑罰只具懲罰功能，不僅無法戒除毒癮，更漸趨與社區隔離，有礙其復歸社會。基於憲法應保障人民之生存權，及根據每個國民生存照顧需要提供基本給付之理念，為協助施用毒品者戒除毒癮復歸社會，對於經監獄監禁處遇後仍再犯之施用毒品者，更應恢復以機構內、外之治療協助其戒除毒癮。此即本次修正毒品危害防制條例第20條第3項關於施用毒品者所謂「3年後再犯」係何所指之立法真諦。除檢察官優先適用第24條命附條件緩起訴處分處遇（不論幾犯，亦無年限）外，對於施用毒品初犯者，應適用第20條第1項、第2項為機構內之觀察、勒戒或強制戒治；若於上開機構內處遇執行完畢釋放後，於「3年內再犯」者，依第23條第2項規定，應依法追訴；倘於「3年後再犯」自應再回歸到傳統醫療體系機構內重為觀察、勒戒或強制戒治之治療。是對於戒除毒癮不易者，唯有以機構內、外處遇及刑事制裁等方式交替運用，以期能控制或改善其至完全戒除毒癮。㈢綜上，對於毒品危害防制條例第20條第3項及第23條第2項所謂「3年後（內）再犯」，自應跳脫以往窠臼，以「3年」為期，建立「定期治療」之模式。其規定中所謂「3年後再犯」，只要本次再犯（不論修正施行前、後）距最近1次觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放，已逾3年者，即該當之，不因其間有無犯第10條之罪經起訴、判刑或執行而受影響等旨（最高法院109年台上大字第3826號裁定意旨可供參考）。

四、經查：

㈠上訴人即被告陳炳煌有於上開時間、地點施用第二級毒品甲基安非他命，其親自排放之尿液經送驗結果呈安非他命、甲基安非他命陽性反應等情，有台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司108年11月19日濫用藥物檢驗報告在卷可稽，並有基隆市警察局第四分局應受尿液檢驗人尿液檢體採集送驗紀錄（檢體編號：Z000000000000號）存卷可查，足認被告前開任意性自白核與事實相符，堪以採信。

㈡原審判決以被告犯施用第二級毒品罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。然查，上訴人即被告陳炳煌前因施用毒品案件，經送觀察、勒戒後，認有繼續施用毒品傾向，復經裁定令入戒治處所施以強制戒治，於90年7月23日執行完畢，並由臺灣基隆地方檢察署檢察官以90年度戒毒偵字第61號為不起訴處分確定等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查。是上訴人即被告此後雖陸續因施用毒品案件，經法院論罪科刑，並執行刑罰，然並無再受觀察、勒戒或強制戒治之執行，亦無經檢察官予以附命戒癮治療之緩起訴處分而完成戒癮治療之狀況，此觀之上開前案紀錄表所載即明。是本案距前次觀察、勒戒執行完畢釋放後，已逾3年甚明，依照前揭說明，本案檢察官之起訴，因法律修正之情事變更，致欠缺訴追條件，原審未及審酌上情，未依刑事訴訟法第303條第1款之規定自程序上為不受理之判決，而逕為諭知被告有罪之實體判決，尚有未合，自應由本院將原判決撤銷，諭知不受理之判決。

五、末按適用簡易判決處刑之案件，所科之刑以宣告緩刑、得易科罰金之有期徒刑及拘役或罰金為限，此觀刑事訴訟法第378條、第449條第3項規定甚明。又刑事訴訟法第455條之1第3項規定，對於簡易判決之上訴，準用同法第三編第一章及第二章之規定。是管轄第二審之地方法院合議庭受理簡易判決上訴案件，應依通常程序審理。其認案件有刑事訴訟法第452條所定第一審應適用通常程序審判而不得適用簡易程序審判之情形者，應撤銷原簡易判決，逕依通常程序為第一審判決（參最高法院92年度台非字第352號刑事判決意旨）。查上訴人即被告既經本院判處公訴不受理，已不符合得為簡易判決處刑之情形，除撤銷原判決外，並應逕行改依第一審通常程序判決之，如不服本判決，仍得於法定上訴期間內，向管轄之第二審法院提起上訴，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第369條第1項前段、第2項、第364條、第452條、第303條第1款、第307

條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　30　　日

刑事第二庭　審判長法　官　劉桂金

法　官　曾淑婷

法　官　李　岳

以上正本證明與原本無異。

如不服判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。如其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提上訴理由書（均需按照他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　30　　日

書記官　陳胤竹