

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度上易字第911號

上訴人

即被告 林明日

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣南投地方法院113年度易字第417號中華民國113年9月24日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署113年度毒偵字第294號），針對其刑一部提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

理由

一、本案審理範圍之說明：

按刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。查上訴人即被告林明日（下稱被告）對於原判決不服提起上訴之範圍，已據其於本院準備程序時及審理時，均明示係針對原判決之刑一部提起上訴（見本院卷第109至110、183至184頁），依照前揭規定，本院自應僅就原判決關於其刑之部分（含有無加重、減輕事由及其量刑等部分）予以審理，及審查有無違法或未當之處，先予指明。

二、被告對原判決之刑一部提起上訴之理由略以：依法之原意，對於施用第二級毒品之行為人應以病人視之，但法律卻以社會之罪人看待，對於因社會大染缸而迷失者，有所不公，伊生這種病，絕非不尊重法律，人都是感情豐沛的動物，其也希望可以如同正常人一般地孝親、有婚姻及事業，但終究難以戒除毒癮成功，伊曾用心試著藉由種植茶園及蔬菜等方式，求得內心之平靜來戒除毒癮，但仍無法如願戒除，請考量其他行為人於經觀察、勒戒後再犯，並沒有被處以如原判決對伊所量處有期徒刑8月之重刑，且其現已00餘歲，近年

01 曾因病開刀等身體狀況，及其現從事種筍子出貨販賣而有自  
02 己的產業等情，以其犯罪之情狀堪可憫恕，參酌公平及比例  
03 等原則，再予從輕量刑，改為諭知得易科罰金之刑等語。

04 三、本院以原判決認定被告所犯施用第二級毒品罪之犯罪事實及  
05 罪名（詳參原判決所載之犯罪事實及與罪名有關之部分，於  
06 此不另贅引）為基礎，說明有無加重、減輕事由之適用：

07 （一）按「犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來  
08 源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑」，固為  
09 毒品危害防制條例第17條第1項所明定。惟被告於警詢時並  
10 未坦認本案施用第二級毒品之犯行（見毒偵卷第9至13  
11 頁），當無供出其所施用第二級毒品來源之情事；至被告於  
12 偵詢雖自白伊有於113年2月15日為警採尿前之3、4日，施用  
13 甲基安非他命等語，惟就其毒品來源僅提及係「以前留下來的」  
14 （見毒偵卷第171頁），並未供出毒品之來源；再經本  
15 院函詢之結果，被告於偵查中（含警詢階段）確未供出毒品  
16 之來源，致無法追查，此有南投縣警察局竹山分局113年12  
17 月8日投竹警偵字第1130022517號函附之承辦偵查佐製作之  
18 職務報告（見本院卷第102至103頁）及本院公務電話查詢紀  
19 錄表（見本院卷第105頁）在卷可憑，是被告本案所為之施  
20 用第二級毒品犯行，自無毒品危害防制條例第17條第1項規  
21 定之適用。

22 （二）雖被告以前開理由欄二所示內容，請求就其所犯施用第二級  
23 毒品之罪，依刑法第59條之規定酌減其刑。然按「犯罪之情  
24 狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其  
25 刑」，刑法第59條固有明文。惟刑法第59條所規定之酌量減  
26 輕其刑，必其犯罪情狀顯可憫恕，在客觀上足以引起一般人之  
27 同情，認為即予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有  
28 其適用，其審酌事項固不排除刑法第57條所列舉10款事由，  
29 但仍以犯罪時有其特殊之原因與環境為必要，而是否援引刑  
30 法第59條酌減其刑，屬事實審法院得依職權裁量之事項，若  
31 其裁量權之行使未有濫用之情形，非許當事人逕憑己意，指

01 稱法院不予酌減，即有判決不適用法則之違法（最高法院11  
02 2年度台上字第1364號判決意旨參照）；又刑法第59條酌量  
03 減輕其刑之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定最低度  
04 刑再予減輕，為司法之特權，適用上自應謹慎，未可為常  
05 態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，  
06 非可恣意為之（最高法院111年度台上字第2154號判決意旨  
07 參照）。本院酌以被告前自82年間起，已因多次施用毒品之  
08 行為，經法院判處罪刑或經施以觀察、勒戒、強制戒治之紀  
09 錄（有臺灣高等法院被告前案紀錄表可按，見本院卷第32至  
10 33、38至44、49至53、56至58、62至71、81頁），其在最近  
11 1次之觀察、勒戒於110年6月11日執行完畢釋放出所後，再  
12 於3年內，另犯原判決所認定之於113年2月15日20時許為警  
13 採尿回溯96小時內某時，在其位在南投縣○○鄉○○路000  
14 ○0號住處內，以將甲基安非他命置入玻璃球內，點火燒烤  
15 吸食煙霧之方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次之犯  
16 行，依其上開犯罪情狀，於社會一般人之通念，並未有何一  
17 望即知之顯可憫恕或情輕法重之情，自無適用刑法第59條規  
18 定之餘地。被告上訴意旨忽略社會上實多有憑藉自己的決心  
19 及毅力，成功戒除毒癮之案例，徒自述伊未能戒除毒品之原  
20 因非可歸責於己，而推諉作為其犯罪動機之藉口，及以其所  
21 述之年紀、身體等狀況，請求依刑法第59條之規定酌減其  
22 刑，非可憑採。

23 （三）此外，本院就被告經原判決認定所犯之施用第二級毒品罪，  
24 查無其他法定應予適用之加重、減輕事由，併此陳明。

25 四、本院駁回被告對原判決之刑一部上訴之說明：

26 原審認被告所為應成立施用第二級毒品罪，乃在科刑方面，  
27 審酌被告前因施用毒品案件，已受觀察、勒戒之執行等，猶  
28 未能戒除毒癮，再犯本案，可見其不思悔改、自我控制能力  
29 欠佳，行為實屬不該；兼予衡酌被告犯後坦承犯行之態度，  
30 且施用毒品本質上係自我戕害之行為，反社會性之程度應為  
31 較低，並考量被告依其前案紀錄所顯現之素行，及其在原審

01 自述國中畢業之教育程度、從事管理茶園、種植蔬菜等工  
02 作，曾經開過2次刀等身體、經濟、家庭生活狀況等一切情  
03 狀，量處被告有期徒刑8月，本院併予斟酌被告在本案施用  
04 第二級毒品犯行之前，已曾於112年4月27日，因施用第二級  
05 毒品案件，由臺灣南投地方法院以112年度易字第85號判處  
06 有期徒刑7月，經上訴後，由本院於112年8月17日以112年度  
07 上易字第512號駁回上訴確定（參見本院卷第70頁之臺灣高  
08 等法院被告前案紀錄表所示）之情，認為原判決之量刑，核  
09 屬適當。被告對原判決之刑一部提起上訴，其中請求適用刑  
10 法第59條之規定酌減其刑部分，依本判決上揭理由欄三、  
11 （二）所示之說明，為無理由。又被告以同上希予適用刑法第  
12 59條之內容，爭執原判決量刑過重，並請求改為諭知得易科  
13 罰金之刑部分；按刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權  
14 自由裁量之事項，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法  
15 第57條各款所列情狀，在法定刑度內酌量科刑，而無明顯失  
16 出失入之情形，即不得任意指摘為違法，原判決就被告所為  
17 前開施用第二級毒品犯行，已依刑法第57條之規定予以審  
18 酌，客觀上並未逾越法定刑度，亦未有違比例或公平等原  
19 則，且被告上揭請求再予從輕量刑之內容，或已為原判決科  
20 刑時所斟酌、或不足以影響於原判決之量刑本旨，被告此部  
21 分上訴俱未依法指摘或表明第一審判決有何量刑上之足以影  
22 響判決本旨之不當或違法，亦為無理由。基上所述，被告前  
23 開上訴為無理由，應予駁回。

24 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

25 本案經檢察官洪英丰提起公訴，檢察官李月治到庭執行職務。

26 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

27 刑事第十二庭 審判長法官 張國忠

28 法官 劉麗瑛

29 法官 李雅俐

30 以上正本證明與原本無異。

31 不得上訴。

書記官 陳宜廷

01

02 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

03 附錄科刑法條：

04 毒品危害防制條例第10條第2項：

05 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。