臺灣宜蘭地方法院刑事判決

115年度易字第128號

公　訴　人　臺灣宜蘭地方檢察署檢察官
被　　告　林建成
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官聲請簡易判決處刑（114年度偵字第7216號），本院認不宜以簡易判決處刑，改依通常程序審理，判決如下：

主　文

本件免訴。

理　由

一、聲請簡易判決處刑意旨略以：被告林建成明知依托咪酯、甲基安非他命為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二級毒品，非經許可不得持有，竟基於持有第二級毒品之犯意，於民國114年4月22日10時許，在宜蘭縣○○鄉○○路000號上方工地（龍潭寺），以新臺幣5,000元之價格，向綽號「阿勇」之真實姓名、年籍不詳男子，購得含有第二級毒品依托咪酯、甲基安非他命等成分之菸油1瓶（分裝成4小瓶，毛重分別為7.8952公克、13.9137公克、5.3495公克、13.6276公克）而非法持有之。嗣因被告另案遭通緝，經警於114年6月18日11時11分許，在上址工地緝獲，並扣得上揭菸油4瓶，復經徵得被告同意採集尿液送驗，檢驗結果呈依托咪酯陰性反應而查悉上情。因認被告涉犯毒品危害防制條例第11條第2項之持有第二級毒品罪嫌等語。

二、按起訴之程序違背規定者，應諭知不受理之判決；不受理判決得不經言詞辯論為之；檢察官聲請以簡易判決處刑之案件，法院於審理後，認應為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤判決之諭知者，應適用通常程序審判之，刑事訴訟法第303條第1款、第307條、第452條、第451條之1第4項但書，分別

定有明文。次按曾經判決確定者，應諭知免訴之判決，並得不經言詞辯論為之，刑事訴訟法第302條第1款、第307條分別定有明文。係以同一案件，已經法院為實體上之確定判決，該被告應否受刑事制裁，即因前次判決而確定，不能更為其他有罪或無罪之實體上裁判。此項訴訟上所謂一事不再理原則，關於實質上一罪或裁判上一罪，其一部事實已經判決確定者，對於構成一罪之其他部分，亦有其適用；又犯罪之一部判決確定者，其效力當然及於全部，如檢察官復將其他部分重行起訴，自應諭知免訴之判決。再按刑法上所謂吸收犯，係指一罪所規定之構成要件，為他罪構成要件所包括，因而發生吸收關係者而言。如意圖供自己施用而持有毒品，進而施用，則其持有之低度行為，當然為高度之施用行為所吸收，不另論以持有毒品罪（最高法院101年度台上字第5858號判決意旨參照）。另被告同時持有不同種類之第二級毒品，因侵害社會法益，僅單純論以一罪，復因持有後，進而施用第二級毒品，其持有之低度行為應為施用之高度行為所吸收，故應論以施用第二級毒品罪一罪（臺灣高等法院暨所屬法院107年法律座談會刑事類提案第7號研討結果意旨參照）。

三、經查，被告對聲請意旨所指持有第二級毒品依托咪酯、甲基安非他命之犯行雖坦承不諱，然被告於114年6月18日11時11分為警查獲後，另因於114年6月18日7、8時許施用、持有第二級毒品甲基安非他命之犯行，其持有之低度行為為施用之高度行為所吸收，經本院以114年度簡字第693號判決處有期徒刑3月確定（下稱前案）乙情，有上開判決、法院前案紀錄表在卷可參；又卷內並無事證可知被告取得、施用扣案含第二級毒品依托咪酯、甲基安非他命成分菸油之確切時間，而依實務上所知一般尿液檢體中之毒品數值會隨時間經過而逐漸下滑之變化情況，被告於本院訊問中所述持有第二級毒品依托咪酯、甲基安非他命之期間非短，且扣案菸油中亦含有甲基安非他命成分，則被告於114年6月18日11時11分經警

查獲後，其尿液檢驗結果雖呈安非他命、甲基安非他命陽性、依托咪酯陰性反應，然並不能據此排除被告同時持有扣案含有第二級毒品依托咪酯、甲基安非他命成分之菸油及其他含甲基安非他命成分毒品之可能。再卷內並無證據可認扣案菸油係於被告上開經判決之施用第二級毒品甲基安非他命後所另行起意持有，或被告基於販賣或其他不同之犯罪決意，而持有扣案菸油，是依罪疑惟輕原則，本院爰認定被告係為供己施用，同時持有不同種類之第二級毒品，揆諸前揭說明，應僅均單純論以持有一罪，是其持有含第二級毒品依托咪酯、甲基安非他命成分菸油之行為，應為其施用第二級毒品甲基安非他命之行為所吸收，而為前案起訴之效力所及，自不應再予單獨追訴處罰。

四、綜上，本件被告所為持有第二級毒品之犯行，既為前案起訴效力所及，檢察官即不得另行追訴而予以聲請簡易判決處刑，然檢察官不察而予以聲請，即有所違誤，揆諸前揭規定及說明，爰不經言詞辯論，逕諭知免訴之判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第452條、第302條第1款、第307條，判決如主文。

本案經檢察官郭欣怡聲請簡易判決處刑。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　18　　日

刑事第六庭　法　官　李蕙伶

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十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二十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　吳秉翰

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　18　　日