

臺灣高等法院刑事判決

110年度上訴字第1385號

上訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 陳俊价

上列上訴人等因被告違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院109年度審訴字第1483號，中華民國110年2月5日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署108年度毒偵字第3175號、109年度偵字第7580號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

甲○○持有第二級毒品純質淨重二十公克以上，累犯，處有期徒刑柒月。

扣案如附表所示之第二級毒品甲基安非他命拾包均沒收銷燬。

事 實

一、甲○○明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所規定之第二級毒品，不得持有，竟基於持有第二級毒品純質淨重20公克以上之犯意，於民國108年5月22日凌晨1時許，在桃園市中壢區內壢交流道中園路旁產業道路上，以新臺幣（下同）10萬元之代價，向真實姓名年籍均不詳、綽號「正明」之成年男子購入如附表所示之第二級毒品甲基安非他命10包（均為白色晶體，驗前總淨重296.16公克，驗餘淨重合計296.08公克，純度約99%，驗前純質淨重合計293.19公克）而持有之。嗣於108年5月22日上午9時58分許，為警持臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）核發之108年聲搜字第464號搜索票至桃園市○○區○○路0段00號0樓之0執行搜索，扣得如附表所示之第二級毒品甲基安非他命10包，而查悉上情。

二、案經臺北市政府警察局中正第二分局報告臺灣桃園地方檢察署（下稱桃園地檢署）檢察官偵查起訴。

理 由

01 壹、證據能力部分：

02 一、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
03 外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。又
04 被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條
05 之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為
06 證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為
07 適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查
08 證據時，知有同法第159條第1項不得為證據之情形，而未於
09 言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟
10 法第159條之5亦有明文。查本件檢察官、上訴人即被告甲○
11 ○（下稱被告）於本院言詞辯論終結前，均未就本院所認定
12 犯罪事實而經調查採用之證據之證據能力予以爭執（見本院
13 卷第195至196頁），本院復審酌各該證據作成時之情況，尚
14 無違法及證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適
15 當，揆諸上開規定，本件經調查之證據，均有證據能力。

16 二、至於本院所引之非供述證據部分，並無證據證明係公務員違
17 法取得，亦無依法應排除其證據能力之情形，應有證據能
18 力。

19 貳、實體部分：

20 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

21 (一)上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、原審及本院審理時
22 坦承不諱（見桃園地檢署108年度毒偵字第3175號卷【下稱
23 毒偵卷】第15至43頁、287至297頁；桃園地院109年度審訴
24 字第1483號卷【下稱原審卷】第220至221頁、第226頁；本
25 院卷第197至198頁），並有桃園地院108年聲搜字第464號搜
26 索票（見毒偵卷第101頁）、臺北市政府警察局中正第二分
27 局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表及收據（見毒偵卷第103
28 至111頁）、勘察採證同意書（見毒偵卷第113頁）、扣案物
29 品及查獲現場照片（見毒偵卷第117至144頁）在卷可稽，復
30 有如附表所示之白色晶體10包扣案可證。又前揭白色晶體10
31 包經送內政部警政署刑事警察局鑑定結果，檢出第二級毒品

01 甲基安非他命成分，驗前總淨重296.16公克，取0.08公克鑑
02 定用罄，驗餘淨重合計296.08公克，純度約99%，驗前純質
03 淨重合計293.19公克，有內政部警政署刑事警察局108年8月
04 15日刑鑑字第1080053896號鑑定書在卷可參（見毒偵卷第32
05 5頁），是被告上開任意性自白與事實相符，堪以採信。

06 (二)綜上，足認本案罪證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論
07 科。

08 二、論罪：

09 甲基安非他命屬毒品危害防制條例第2條第2項第2款所規定
10 之第二級毒品，不得持有。核被告所為，係犯毒品危害防制
11 條例第11條第4項之持有第二級毒品純質淨重20公克以上
12 罪。

13 三、刑之加重：

14 被告前因①於99年間因施用第二級毒品案件，經桃園地院以
15 99年度桃簡字第1208號判決判處有期徒刑6月確定；②於99
16 年間因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，經桃園地院以99年
17 度訴字第594號判決判處有期徒刑2年，併科罰金新臺幣5萬
18 元確定；③於99年間因施用第二級毒品案件，經桃園地院以
19 99年度桃簡字第3068號判決判處有期徒刑6月確定；④於99
20 年間因施用第二級毒品案件，經桃園地院以100年度審易字
21 第260號判決判處有期徒刑7月確定；⑤於99年間因施用第二
22 級毒品案件，經桃園地院以99年度審易字第2114號判決判處
23 有期徒刑6月確定；⑥於99年間因施用第二級毒品案件（共2
24 罪），經桃園地院以99年度審易字第2113號判決、100年度
25 審易字第654號判決分別判處有期徒刑6月、6月，應執行有
26 期徒刑10月確定；⑦於100年間因持有第一級毒品案件，經
27 桃園地院以100年度桃簡字第904號判決判處有期徒刑3月確
28 定；⑧於100年間因妨害公務案件，經桃園地院以100年度審
29 易字第652號判決判處有期徒刑3月確定；⑨於100年間因施
30 用第二級毒品案件，經桃園地院以101年度審易緝字第24號
31 判決判處有期徒刑5月確定；⑩於100年間因施用第二級毒品

01 案件，經桃園地院以101年度審易緝字第20號判決判處有期
02 徒刑7月確定；⑪於100年間因施用第二級毒品案件，經桃園
03 地院以101年度審易緝字第17號判決判處有期徒刑7月確定；
04 ⑫於100年間因施用第二級毒品案件，經桃園地院以101年度
05 審易緝字第18號判決判處有期徒刑7月確定；⑬於100年間因
06 施用第二級毒品案件，經桃園地院以101年度審易緝字第19
07 號判決判處有期徒刑7月確定；⑭於100年間因毀損案件，經
08 桃園地院以101年度桃簡字第1020號判決判處拘役55日確
09 定；⑮於101年間因施用第一、二級毒品案件，經桃園地院
10 以101年度審訴字第1096號判決分別判處有期徒刑7月、8
11 月，應執行有期徒刑1年1月確定；⑯於101年間因妨害自由
12 案件，經桃園地院以101年度訴字第497號判決判處有期徒刑
13 3月確定。嗣經桃園地院以101年度聲字第1846號裁定，就前
14 揭①至③各罪刑有期徒刑部分定應執行有期徒刑2年6月確定
15 （下稱應執行刑A，執行期間101年1月11日至103年1月10
16 日）；就前揭⑫⑬各罪刑定應執行有期徒刑10月確定（下稱
17 應執行刑B，執行期間103年1月11日至103年11月10日）；前
18 揭④至⑪各罪刑，嗣經桃園地院以101年度聲字第3041號裁
19 定應執行有期徒刑2年10月確定（下稱應執行刑C，執行期間
20 103年11月11日至106年9月4日）；前揭⑮⑯各罪刑，嗣經桃
21 園地院以101年度聲字第5539號裁定應執行有期徒刑1年2月
22 確定（下稱應執行刑D，執行期間106年9月5日至107年11月4
23 日）。前揭應執行刑A、B、C、D及⑭之拘役（執行期間107
24 年11月5日至107年12月29日）及②罪刑之罰金易服勞役（執
25 行期間107年12月30日至108年2月17日）入監接續執行，於1
26 05年12月7日假釋併付保護管束出監，迄108年1月5日保護管
27 束期滿，假釋未經撤銷，其未執行之刑，以已執行論，有本
28 院被告前案紀錄表在卷可查（見本院卷第41至97頁），是被
29 告受有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本件有期徒刑以
30 上之罪，為累犯，依司法院大法官釋字第775號解釋意旨，
31 為避免發生罪刑不相當之情形，法院應就個案裁量是否加重

01 最低本刑，茲考量被告於前案即有違反毒品危害防制條例等
02 案件執行完畢，竟不能謹慎自持，又犯本案持有第二級毒品
03 純質淨重20公克以上罪，足見刑罰之反應力薄弱，且所為持
04 有第二級毒品數量甚多，對社會治安危害之程度甚大，依上
05 揭解釋意旨斟酌後，認如加重其法定最低度刑，尚不至於使
06 行為人所受的刑罰超過其所應負擔罪責，爰依刑法第47條第
07 1項規定加重其刑。

08 四、撤銷改判之理由：

09 (一)原審經詳細調查後，以被告犯罪之事證明確，予以論罪科
10 刑，固非無見。惟查：除被告所犯為死刑、無期徒刑、最輕
11 本刑為3年以上有期徒刑之罪或高等法院管轄第一審案件者
12 外，於前條第1項程序進行中，被告先就被訴事實為有罪之
13 陳述時，審判長得告知被告簡式審判程序之旨，並聽取當事
14 人、代理人、辯護人及輔佐人之意見後，裁定進行簡式審判
15 程序；法院為前項裁定後，認有不得或不宜者，應撤銷原裁
16 定，依通常程序審判之，刑事訴訟法第273條之1第1項、第2
17 項定有明文。所謂「不宜」為簡式審判程序者，例如：被告
18 雖就被訴事實為有罪之陳述，但該自白內容是否真實，尚有
19 可疑；或被告對於裁判上一罪或數罪併罰之案件，僅就部分
20 案情自白犯罪等情形，於此因有證據共通之關係，若割裂適
21 用而異其審理程序，對於訴訟經濟之實現，要無助益，此
22 時，自以適用通常程序為宜。從而法院裁定進行簡式審判程
23 序後，必以被告全部有罪之判決為限。倘認被告上開有罪之
24 陳述仍有疑義，或有「不宜」為有罪實體判決之情形者，自
25 應行通常審判程序，方屬適法（最高法院98年度台非字第29
26 8號判決意旨參照）。本件公訴意旨以被告涉犯毒品危害防
27 制條例第10條第2項施用第二級毒品罪、同條例第11條第4項
28 持有第二級毒品純質淨重20公克以上罪等罪嫌提起公訴，原
29 審以被告就被訴事實為有罪之陳述，經合議庭裁定改由受命
30 法官獨任進行審判程序（見原審卷第217頁、222頁），而受
31 命法官獨任進行簡式審判程序後，既認被訴施用第二級毒品

01 部分有起訴之程序違背規定之情形，而應不另為不受理之諭
02 知（見原判決第5至7頁），揆諸上開說明，自應撤銷簡式審
03 判程序，改依通常程序審理為是，乃原審猶以簡式審判程序
04 為之，程序上於法即有未合。

05 (二)檢察官上訴意旨略以：毒品危害防制條例於97年4月30日修
06 正後，對於進入司法程序之戒癮治療方式，採取「觀察、勒
07 戒或強制戒治」及「附命緩起訴」雙軌制，其目的在給予施
08 用毒品者戒毒自新機會。被告既同意參加戒癮治療，由檢察
09 官採行「附命緩起訴」方式，此後「附命緩起訴」經撤銷，
10 自不能再改採「觀察、勒戒或強制戒治」方式，重啟處遇程
11 序。是該條例第24條乃一般刑事訴訟程序之例外規定，屬刑
12 事訴訟法第1條第1項規定之「其他法律所定之訴訟程序」。
13 該條第2項規定「前項（第1項）緩起訴處分，經撤銷者，檢
14 察官應依法追訴」，已明示施用毒品案件於撤銷緩起訴處分
15 後之法律效果為「依法追訴」，此乃因被告事實上已接受等
16 同「觀察、勒戒」之處遇，惟其竟未能履行該條件，自應於
17 撤銷緩起訴處分後就前案依法起訴，而無再次聲請法院裁定
18 觀察、勒戒之必要。又「附命緩起訴」後，3年（原規定5
19 年）內再犯施用第一級或第二級毒品者，因其事實上已接受
20 等同「觀察、勒戒」處遇，顯見再犯率甚高，原規劃之制度
21 功能已無法發揮成效，自得依109年1月15日修正公布之毒品
22 危害防制條例第23條第2項或修正公布前第24條第2項規定之
23 相同法理，逕行提起公訴，無再依修正後毒品危害防制條例
24 第20條第1項重為聲請觀察、勒戒之必要，否則若被告心存
25 僥倖，選擇對其較有利之戒癮治療，如有再犯，又可規避直
26 接起訴之規定，自與法律規範目的有悖。本案被告前於107
27 年間因施用毒品案件，經桃園地檢署檢察官以107年度毒偵
28 字第1853號為附命戒癮治療之緩起訴處分，復因未完成該緩
29 起訴處分所命戒癮治療，而經桃園地檢署檢察官以108年度
30 撤緩字第675號撤銷該緩起訴處分確定等情，有被告之全國
31 刑案資料查註表、緩起訴處分書、撤銷緩起訴處分書在卷可

01 稽，被告竟於前開緩起訴處分確定後3年內之108年5月22日
02 再犯本案施用第二級毒品犯行，因其事實上既已接受等同觀
03 察、勒戒之處遇，揆諸上揭刑事庭會議決議意旨，亦應由檢
04 察官逕行起訴，並無再次向法院聲請觀察、勒戒之必要云
05 云。經核與最高法院109年度台上大字第3826號裁定意旨見
06 解不符，且忽略修正後毒品條例第23條第2項係以「觀察、
07 勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，3年內再犯」為其追訴條
08 件，顯係對法律規定之適用容有誤解，尚非可採（詳見後述
09 五、不另為不受理諭知之說明）。至被告上訴意旨則以上開
10 有罪部分，請依司法院大法官釋字第775號解釋意旨再加商
11 權，判處有期徒刑6月云云，惟被告受有期徒刑執行完畢
12 後，5年內故意再犯本件有期徒刑以上之罪（持有第二級毒
13 品純質淨重20公克以上罪），為累犯，依司法院大法官釋字
14 第775號解釋意旨斟酌後，認如加重其法定最低度刑，尚不
15 至於使行為人所受的刑罰超過其所應負擔罪責，爰依刑法第
16 47條第1項規定加重其刑，業經本院詳細論述於前（見理由
17 欄貳三），是被告爭執不適用累犯規定加重其刑，請求判處
18 有期徒刑6月云云，並無可採。

19 (三)本件檢察官及被告上訴意旨猶各執前詞指摘原判決不當，固
20 均無理由，惟原判決既有上開可議之處，即屬無可維持，自
21 應由本院予以撤銷，另為適法判決。

22 (四)爰審酌被告明知毒品對國民健康危害甚鉅，竟漠視法令禁止
23 規範，未經許可無故持有第二級毒品甲基安非他命，助長毒
24 品流通，且易滋生其他犯罪，再參酌被告本次遭查獲持有第
25 二級毒品甲基安非他命數量非微，所為應予非難，惟念其犯
26 後坦承犯行，態度尚佳，兼衡以被告之生活及經濟狀況、素
27 行、年紀及智識程度等一切情狀，量處如主文第2項所示之
28 刑，以示懲儆。

29 (五)沒收：

30 1.扣案如附表所示之白色晶體10包，經送驗結果確檢出第二級
31 毒品甲基安非他命成分，有附表「鑑驗報告」欄所示鑑定書

01 可考，自屬毒品危害防制條例第2條第2項第2款管制之第二
02 級毒品。又該甲基安非他命10包均係被告本案持有為警查獲
03 之毒品，業經被告供認在卷，不問屬於被告與否，應均依毒
04 品危害防制條例第18條第1項前段規定宣告沒收銷燬，又因
05 以現今所採行之鑑驗方式，包裝袋仍會殘留微量毒品而無法
06 將之完全析離，應概認屬毒品之部分，一併予以沒收銷燬。
07 至採樣化驗部分，既已驗畢用罄而滅失，自無庸再予宣告沒
08 收銷燬。

09 2.至另扣案之殘留有第二級毒品甲基安非他命之吸食器2組、
10 電子磅秤1台及透明夾鏈袋1批，雖經被告於原審中供承係施
11 用毒品所用之物，尚難認與被告上開持有第二級毒品純質淨
12 重20公克以上之犯行相關，不併予宣告沒收沒收，附此敘
13 明。

14 五、不另為不受理諭知之說明：

15 (一)公訴意旨另以：被告基於施用第二級毒品之犯意，於108年5
16 月22日上午4時許，在桃園市○○區○○路0段00○○號0樓之
17 0租屋處，以將第二級毒品甲基安非他命置入玻璃球燒烤而
18 吸食其煙霧方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次。因認
19 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
20 罪嫌等語。

21 (二)起訴之程序違背規定者，應諭知不受理之判決；對於原審諭
22 知不受理之判決上訴時，第二審法院認其為無理由而駁回上
23 訴，得不經言詞辯論為之，刑事訴訟法第303條第1款、第37
24 2條分別定有明文。又此所稱之起訴程序違背規定，係指檢
25 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
26 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
27 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
28 始發生之情事變更事由，致法院不能為實體審理者，亦屬
29 「起訴之程序違背規定」（最高法院109年度台上字第3826
30 號判決意旨參照）。

31 (三)毒品條例第20條第3項所規定之「3年後再犯」，係指本次再

01 犯（不論毒品條例修正前、後）距最近一次觀察、勒戒或強
02 制戒治執行完畢釋放已逾3年者，不因其間有無犯施用毒品
03 罪經起訴、判刑或執行而受影響：

04 1.87年5月20日毒品條例公布施行後之刑事政策，對於施用毒
05 品者，已揚棄純粹的犯罪觀，雖強調「除刑不除罪」之理
06 念，認為施用毒品者具有「病患性犯人」之特質，惟囿於當
07 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
08 不足，社會大眾仍視施用毒品者為「犯人」而非「病患」，
09 暨相關戒毒及事後之追蹤、輔導配套措施亦不完備，其刑事
10 政策明顯將施用毒品者偏向「犯人」身分處理，導致監獄人
11 滿為患，且施用毒品人口不減反增。為此，戒毒政策不得不
12 改弦易轍，開始正視施用毒品者實屬「病患」之特質。先於
13 97年新增毒品條例第24條附命完成戒癮治療緩起訴制度，確
14 立「附命完成戒癮治療緩起訴處分」及「觀察、勒戒或強制
15 戒治」雙軌治療模式。本次109年1月15日修正公布、同年7
16 月15日施行之毒品條例第20條第3項及第23條第2項，雖僅將
17 原條文之再犯期間由「5年」改為「3年」，惟鑑於將施用毒
18 品者監禁於監獄內，僅能短期間防止其接觸毒品，因慣用毒
19 品產生之「心癮」根本無法根除，並慮及毒品條例施行多年
20 累積之戒毒經驗及實效，暨逐步擴充之醫療、戒癮機構、專
21 業人力、社區支援系統等資源，尤以本次毒品條例第24條修
22 正，擴大檢察官對施用毒品者附條件緩起訴處分之範圍，使
23 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
24 於施用毒品者之思維，自應與時俱進，擺脫以往側重於「犯
25 人」身分之處罰，著重其為「病患」之特質，並以「治療」
26 疾病為出發點，重新評價前揭所謂「3年後再犯」之意義。

27 2.毒品戒除不易，須經長期且持續之治療，施用毒品者既被視
28 為「病患性犯人」，最佳處遇方式即為治療。對於施用毒品
29 者之治療方式，有機構外之處遇（如自行赴醫院戒癮、附命
30 完成戒癮治療緩起訴處分等），或機構內之觀察、勒戒或強
31 制戒治；至對施用毒品者科以刑罰，無非在運用刑罰之一般

01 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
02 機構，針對施用毒品者及其再犯之特性，法務部於106年12
03 月5日頒訂之「科學實證之毒品犯處遇模式計畫」，目的即
04 是積極引進地區醫療體系之協助，提供毒癮戒治，落實社區
05 追蹤輔導及治療之銜接，俾修復創傷、預防再犯。惟刑罰因
06 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
07 構外或機構內處遇方式治療，如再施用毒品時，始科以刑事
08 責任。而當刑罰處遇仍不能有效幫助施用毒品者改善惡習
09 時，即表示無法以此方式發揮治療效果，若繼續施以刑罰只
10 具懲罰功能，不僅無法戒除毒癮，更漸趨與社區隔離，有礙
11 其復歸社會。基於憲法應保障人民之生存權，及根據每個國
12 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
13 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
14 者，更應恢復以機構內、外之治療協助其戒除毒癮。此即本
15 次修正毒品條例第20條第3項關於施用毒品者所謂「3年後再
16 犯」係何所指之立法真諦。除檢察官優先適用第24條命附條
17 件緩起訴處分處遇（不論幾犯，亦無年限）外，對於施用毒
18 品初犯者，應適用第20條第1項、第2項為機構內之觀察、勒
19 戒或強制戒治；若於上開機構內處遇執行完畢釋放後，於
20 「3年內再犯」者，依第23條第2項規定，應依法追訴；倘於
21 「3年後再犯」自應再回歸到傳統醫療體系機構內重為觀
22 察、勒戒或強制戒治之治療。是對於戒除毒癮不易者，唯有
23 以機構內、外處遇及刑事制裁等方式交替運用，以期能控制
24 或改善其至完全戒除毒癮。

- 25 3. 綜上所述，對於毒品條例第20條第3項及第23條第2項所謂
26 「3年後（內）再犯」，自應跳脫以往窠臼，以「3年」為
27 期，建立「定期治療」之模式。其規定中所謂「3年後再
28 犯」，只要本次再犯（不論修正施行前、後）距最近一次觀
29 察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放已逾3年者，即該當之，
30 不因其間有無犯施用毒品之罪經起訴、判刑或執行而受影響
31 （最高法院109年度台上大字第3826號裁定意旨可資參

01 照)。從而，最高法院95年度第7次及97年度第5次刑事庭會
02 議所為統一法律見解之決議意旨，已不再援用及供參考。

03 (四)本次毒品條例修正施行前，已繫屬於法院之施用毒品案件，
04 倘符合上揭「3年後再犯」之情形者，因有上開法律規定與
05 實務見解改變之情事變更事由，起訴程序即屬違背規定，法
06 院應諭知不受理之判決：

07 1.本次毒品條例修正，對於施用毒品者強調「治療勝於處
08 罰」、「醫療先於司法」之刑事政策，強化觀察、勒戒或強
09 制戒治處分、命附條件緩起訴處遇措施與監禁刑罰間之交替
10 運用，使之相互輔助補充，剛柔並濟，力助施用毒品者重
11 生。又衡酌機構外之命附條件緩起訴處遇相較於機構內之觀
12 察、勒戒及強制戒治而言，前者乃結合醫師、觀護人、社工
13 心理諮商等不同領域之專業人員參與之治療措施，目的除在
14 戒除施用毒品者身癮、心癮外，並使其能經由於機構外之社
15 會參與及接觸，重新塑造生活紀律，改變病態行為，以達治
16 療「病患性犯人」之效果；相較於後者於勒戒處所、戒治處
17 所內之觀察、勒戒或強制戒治而言，仍不失為監禁治療，且
18 其管理人員均為監所矯正人員，各處所之資源多寡、專業人
19 才比例又不盡相同，未能跳脫「收容」功能大於「戒治」之
20 刑罰樣貌。縱為屢犯施用毒品罪之成癮慣犯，倘其本次再犯
21 後已自行赴醫療機構為戒癮或替代治療，並顯具成效，無論
22 此次距最近一次觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放是否已
23 逾3年，於新修正毒品條例第24條尚未施行前，檢察官仍非
24 不得視其個案情形為「附命完成戒癮治療緩起訴處分」，毋
25 庸逕向法院聲請觀察、勒戒甚而追訴處罰之必要，俾節省有
26 用資源。

27 2.法院於解釋、適用本次毒品條例上開修正條文時，允宜遵循
28 醫療專業及刑事政策，保障施用毒品者為病患性犯人之健康
29 權，兼顧保護社會安全及恪遵正當法律程序，確保法治國公
30 平法院之具體實現。又本於權力分立原則，法院對檢察官職
31 權行使，應予以尊重，雖非謂不得為適度之司法審查，惟對

01 於施用毒品者本次所犯如距最近一次觀察、勒戒或強制戒治
02 執行完畢釋放後，已逾3年者，檢察官既得本於立法者所賦
03 與之職權裁量是否聲請法院裁定觀察、勒戒或為命附條件
04 （現行法僅能附命完成戒癮治療）緩起訴處分之多元化處
05 遇，即聲請法院裁定機構內之觀察、勒戒並非檢察官所得採
06 取之唯一途徑，法院自不能僭越檢察官之職權，逕對施用毒
07 品者裁定應予觀察、勒戒或強制戒治。

08 3.至本次修正後之毒品條例第35條之1第2款固然規定：「審判
09 中之案件，由法院或少年法院（地方法院少年法庭）依修正
10 後規定處理；依修正後規定應為不起訴處分或不付審理之裁
11 定者，法院或少年法院（地方法院少年法庭）應為免刑之判
12 決或不付審理之裁定」，法文似指明依修正後規定檢察官
13 「應」為不起訴處分者，法院即應為免刑之判決；亦即法院
14 應為免刑判決之前提，乃在於檢察官依修正後規定「應」為
15 不起訴處分之此一要件。然則，依毒品條例規定，檢察官為
16 不起訴處分者，僅限於被告經觀察、勒戒或強制戒治執行完
17 畢之情形，但依本次修正之毒品條例，於被告符合「3年後
18 再犯」之情形者，檢察官除得向法院聲請對被告為機構內之
19 治療處遇外（即觀察、勒戒或強制戒治，並於執畢後為不起
20 訴處分），亦得逕對被告為機構外之治療處遇（依現行規定
21 即為附命完成戒癮治療之緩起訴處分），是以檢察官依法有
22 其多元化之裁量權，依修正後規定，並非僅能向法院聲請裁
23 定觀察、勒戒或強制戒治，檢察官亦有可能逕為附命完成戒
24 癮治療之緩起訴處分，即不當然有所謂「應」為不起訴處分
25 之情形，自無從得出上開法文所稱「（檢察官）依修正後規
26 定『應』為不起訴處分」之前提；而此項前提要件既無法成
27 就，自無法進一步引出法院應為免刑判決之結論，上揭毒品
28 條例第35條第2款後段即無適用之餘地，其理至為灼然。再
29 者，本款之立法說明雖謂：「若該等案件於修正施行前已繫
30 屬於法院或少年法院（地方法院少年法庭）者，『為求程序
31 之經濟，法院或少年法院（地方法院少年法庭）應依修正施

01 行後之規定處理，即應依職權為觀察、勒戒或強制戒治之裁
02 定』」等語，似欲透過立法說明由法院逕依職權裁定觀察、
03 勒戒或強制戒治，以替代第20條第1項、第2項所定應由檢察
04 官提出觀察、勒戒或強制戒治之聲請。然此立法說明業已逾
05 越毒品條例第35條之1第2款後段之明文範疇，違反法律保留
06 原則，且基於尊重檢察官之裁量權，並保障施用毒品者能獲
07 得妥適並完善治療或其他有利戒毒途徑處遇之機會，本於合
08 憲性之解釋原則，自應由檢察官視個案情形為適當之裁量權
09 行使，當不能僅「為求程序之經濟」即可便宜行事，此除紊
10 亂法院與檢察官之體制、權責之外，亦剝奪審判中被告於本
11 次修正後接受適當處遇之機會，不無差別待遇而有違憲法平
12 等原則之虞。故上揭立法說明一律要求法院應依職權裁定觀
13 察、勒戒或強制戒治云云，既法無明文，且有違憲法平等原
14 則之虞，自不能作為適用本款之適法指引。

15 4. 綜上所述，本次毒品條例修正施行前，檢察官已起訴繫屬於
16 法院之施用毒品案件，依毒品條例第35條之1第2款前段規
17 定，應逕依修正後規定處理。倘符合上揭「3年後再犯」之
18 情形者，依本次修正後之毒品條例第20條第3項、第24條等
19 規定，即應由檢察官基於一次性之整體規劃而重啟治療處遇
20 程序，視個案情形，是否適合「觀察、勒戒或強制戒治」或
21 給予「附命完成戒癮治療緩起訴處分」之機會，自不得追訴
22 處罰；而因有上開法律規定與實務見解改變之情事變更事
23 由，檢察官前所為之起訴程序即屬違背規定，法院自應諭知
24 不受理之判決（最高法院109年度台上字第3826號判決同此
25 意旨）。

26 (五) 經查：

27 1. 被告前因施用第二級毒品案件，經臺灣桃園地方法院（下稱
28 桃園地院）以90年度毒聲字第1633號裁定送觀察、勒戒後，
29 因認無繼續施用毒品之傾向，於90年7月24日執行觀察、勒
30 戒完畢釋放出所，並經臺灣桃園地方檢察署【下稱桃園地檢
31 署】檢察官以90年度毒偵字第1054號為不起訴處分確定；又

01 因施用第二級毒品案件，經桃園地院以91年度毒聲字第2670
02 號裁定送觀察、勒戒後，因認有繼續施用毒品之傾向，經桃
03 園地院以92年度毒聲字第139號裁定令入戒治處所施以強制
04 戒治，於92年7月7日停止戒治出所，所餘戒治期間付保護管
05 束，於93年1月6日因法律修正報結，該次施用毒品犯行，並
06 經桃園地院以92年度易字第648號判決判處有期徒刑5月確
07 定。又於前開強制戒治執行完畢後5年內，因①施用第一、
08 二級毒品案件，經桃園地院以93年度訴字第623號判決分別
09 判處有期徒刑8月、6月確定；②施用第二級毒品案件，經桃
10 園地院以94年度易字第1504號判決判處有期徒刑1年確定；
11 ③施用第二級毒品案件，經桃園地院以99年度桃簡字第1208
12 號判決判處有期徒刑6月確定；④施用第二級毒品案件，經
13 桃園地院以99年度桃簡字第3068號判決判處有期徒刑6月確
14 定；⑤施用第二級毒品案件，經桃園地院以100年度審易字
15 第260號判決判處有期徒刑7月確定；⑥施用第二級毒品案
16 件，經桃園地院以99年度審易字第2114號判決判處有期徒刑
17 6月確定；⑦施用第二級毒品案件，經桃園地院以99年度審
18 易字第2113號、100年度審易字第654號判決分別判處有期徒
19 刑6月、6月確定；⑧施用第二級毒品案件，經桃園地院以10
20 1年度審易緝字第24號判決判處有期徒刑5月確定；⑨施用第
21 二級毒品案件，經桃園地院以101年度審易緝字第20號判決
22 判處有期徒刑7月確定；⑩施用第二級毒品案件，經桃園地
23 院以101年度審易緝字第18號判決判處有期徒刑7月確定；⑪
24 施用第二級毒品案件，經桃園地院以101年度審易緝字第17
25 號判決判處有期徒刑7月確定；⑫施用第二級毒品案件，經
26 桃園地院以101年度審易緝字第19號判決判處有期徒刑7月確
27 定；⑬施用第一、二級毒品案件，經桃園地院以101年度審
28 訴字第1096號判決分別判處有期徒刑7月、8月確定，有本院
29 被告前案紀錄表在卷可稽（見本院卷第41至97頁），是以被
30 告於觀察、勒戒及強制戒治執行完畢後，雖有多次因施用毒
31 品案件經法院判處罪刑確定及執行之情形，但迄今並無再受

01 觀察、勒戒或強制戒治等保安處分之裁判及執行，堪以認
02 定。

03 2.前揭被告被訴施用第二級毒品甲基安非他命之時間為108年5
04 月22日上午4時許，距被告最近一次觀察勒戒及強制戒治執
05 行完畢即93年1月6日，已逾3年，核屬毒品條例第20條第3項
06 所規定之「3年後再犯」，不因其間是否另犯施用毒品案件
07 經起訴、判刑或執行而受影響。至被告雖曾於107年間因施
08 用第二級毒品案件，經桃園地檢署檢察官於107年7月20日以
09 107年度毒偵字第1853號為附命完成戒癮治療之緩起訴處
10 分，惟因被告未於緩起訴處分履行期間屆滿前完成尿液採
11 驗，且於緩起訴期間內之108年1月22日故意犯法定刑為有期
12 徒刑以上之持有第二級毒品罪，經桃園地檢署檢察官以108
13 年度偵字第4467號聲請簡易判決處刑之情形，為桃園地檢署
14 檢察官於108年10月11日以108年度撤緩字第675號撤銷上開
15 緩起訴處分，並於109年1月10日以桃園地檢署108年度撤緩
16 毒偵字第702號提起公訴，嗣經桃園地院以109年度審易字第
17 433號判決判處有期徒刑6月確定，有上開案號之緩起訴處分
18 書、撤銷緩起訴處分書、起訴書、判決書、本院被告前案紀
19 錄表在卷可查（見本院卷第203至204頁、第205至206頁、第
20 207至209頁、第211至217頁、第41至97頁），惟因戒癮治療
21 始為該附命緩起訴處分之核心治療方式，並得取代觀察、勒
22 戒或強制戒治等處遇，期能完全戒除被告之毒癮，故被告在
23 戒癮治療未完成前，上開附命緩起訴處分既經撤銷，要難謂
24 得與觀察、勒戒或強制戒治等處遇已執行完畢等同視之。茲
25 觀修正後毒品條例第23條第2項係以「觀察、勒戒或強制戒
26 治執行完畢釋放後，3年內再犯」為其追訴條件，則依被告
27 被訴本件行為時回溯3年內既未曾接受觀察、勒戒或強制戒
28 治等處遇，自無從適用該規定予以追訴處罰。

29 3.揆諸前開說明，此部分於本次毒品條例修正施行後，應由檢
30 察官重啟處遇程序，不得對被告追訴處罰，檢察官前所為之
31 起訴，因上開法律規定與實務見解改變之情事變更事由，其

01 程序即屬違背規定，依刑事訴訟法第303條第1款規定，原應
02 諭知不受理判決，惟因公訴意旨認被告就此部分施用第二級
03 毒品之犯行與被告前揭論罪科刑之持有第二級毒品純質淨重
04 20公克以上之犯行，有吸收犯之實質上一罪關係，爰就此部
05 分不另為不受理之諭知。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
07 條第1項前段，毒品危害防制條例第11條第4項、第18條第1項
08 前段，刑法第11條、第47條第1項，判決如主文。

09 本案經檢察官陳映奴提起公訴，檢察官周芝君提起上訴，檢察官
10 曾文鐘到庭執行職務。

11 中 華 民 國 110 年 10 月 7 日
12 刑事第十一庭 審判長法官 張江澤
13 法官 郭惠玲
14 法官 梁志偉

15 以上正本證明與原本無異。

16 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，其
17 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
18 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

19 書記官 于 誠

20 中 華 民 國 110 年 10 月 8 日

21 附錄：本案論罪科刑法條全文

22 毒品危害防制條例第11條

23 持有第一級毒品者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣三十萬
24 元以下罰金。

25 持有第二級毒品者，處二年以下有期徒刑、拘役或新臺幣二十萬
26 元以下罰金。

27 持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處一年以上七年以下有
28 期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

29 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處六月以上五年以下
30 有期徒刑，得併科新臺幣七十萬元以下罰金。

31 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處二年以下有期徒刑，

- 01 得併科新臺幣二十萬元以下罰金。
- 02 持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處一年以下有期徒刑，
- 03 得併科新臺幣十萬元以下罰金。
- 04 持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處一年以下
- 05 有期徒刑、拘役或新臺幣十萬元以下罰金。

06 附表：

編號	數量	檢出成分及用途	鑑 驗 報 告
白色晶體	拾包（驗餘淨重合計貳佰玖拾陸點零捌公克，驗前純質淨重合計貳佰玖拾參點壹玖公克）	檢出第二級毒品甲基安非他命成分，被告持有且施用剩餘為警查獲之毒品	內政部警政署刑事警察局108年8月15日刑鑑字第1080053896號鑑定書