

臺灣高等法院刑事判決

115年度上易字第236號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被告 劉建泰

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣新北地方法院114年度審易字第1559號，中華民國114年9月10日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第12705號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣新北地方法院。

理 由

一、原判決意旨略以：被告劉建泰於民國113年3月26日為警在新北市○○區○○路00巷00號查獲持有持有第二級毒品甲基安非他命9包（驗前總純質淨重約989.64公克），業經被告供述在卷，並有鑑驗報告在卷足憑。然被告於警詢時供稱：扣案毒品是我的，是我自己要施用的，我最後一次施用毒品是113年3月26日上午等語，且卷內亦無證據證明被告係基於施用以外之目的而持有之，是本於罪疑唯輕之法理，應認扣案毒品係被告113年3月26日施用所剩餘。而就被告施用第二級毒品之犯行，業經臺灣新北地方檢察署檢察官以114年度毒偵續字第2號為附命完成戒癮治療之緩起訴處分確定，於114年5月6日確定，該緩起訴處分期間為1年6月，緩起訴處分期間應於115年11月5日屆滿，是本案被告持有第二級毒品純質淨重20公克以上之犯行，應與前案之施用第二級毒品犯行，屬實質上一罪關係，而為同一案件，並為上開緩起訴處分效力所及，是前案緩起訴處分期間尚未屆滿、緩起訴處分未經合法撤銷前，檢察官自不得就上述與施用毒品具有實質上一罪關係，且為上開緩起訴處分效力所及之持有毒品部分再行

01 起訴，是檢察官逕對本件持有第二級毒品純質淨重20公克以
02 上犯行提起公訴，其程序即違背規定，且無從補正，爰不經
03 言詞辯論，逕為不受理之諭知。

04 二、檢察官上訴意旨略以：被告除於起訴書所示時、地，為警查
05 獲施用第二級毒品之犯行外，另亦為警查獲其持有逾法定數
06 量之第二級毒品，雖其施用第二級毒品犯行，業經臺灣新北
07 地方檢察署檢察官以114年度毒偵續字第2號為緩起訴處分確
08 定，惟其持有逾法定數量毒品行為之不法內涵已非施用毒品
09 行為所得涵蓋，自不得為被告施用第二級毒品行為所吸收，
10 原審判決所持之法律見解，顯有判決適用法則不當之違法，
11 為此提起上訴。

12 三、按毒品危害防制條例既將同屬持有毒品行為之處罰，依數量
13 多寡而分別以觀，顯見立法者乃係有意以持有毒品數量作為
14 評價持有毒品行為不法內涵高低之標準，並據此修正持有毒
15 品罪之法定刑，俾使有所區隔。因此，應可推知當行為人持
16 有毒品數量達法定標準以上者，由於此舉相較於僅持有少量
17 毒品之不法內涵較高、法定刑亦隨之顯著提升，縱令行為人
18 係為供個人施用而購入，由於該等行為不法內涵非原本施用
19 毒品行為所得涵蓋，自不得拘泥於以往施用行為吸收持有行
20 為之見解，應本諸行為不法內涵之高低作為判斷標準（最高
21 法院104年度台非字第199號、109年度台上字第1052號判決
22 意旨參照）。又我國刑法採刑罰與保安處分雙軌制，是若被
23 告施用毒品並同時持有逾法定數量毒品時，由於觀察勒戒、
24 強制戒治性質上係屬保安處分，與刑罰性質不同，故針對同
25 一犯行併予諭知刑罰及保安處分者自無不可，且此時持有逾
26 法定數量毒品行為之不法內涵已非嗣經不起訴處分之施用毒
27 品行為所得涵蓋，故法院除應就被告所為論以持有逾法定數
28 量毒品罪刑外，另應就施用毒品犯行部分裁定令入勒戒處所
29 施以觀察勒戒，此亦為刑罰與保安處分雙軌制之使然，並無
30 違反一事不二罰原則（最高法院107年度台上字第3919號判
31 決意旨參照）。經查：

01 (一)被告於113年3月26日上午2時許，為警查獲持有第二級毒品
02 甲基安非他命9包（驗前總純質淨重約989.64公克）乙節，
03 業據被告於警詢時及偵訊時均坦認不諱，且有新北市政府警
04 察局板橋分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、員警密錄器
05 影像檔案及截圖照片、查獲現場照片、新北市政府警察局數
06 位勘查報告、員警114年4月3日職務報告，及內政部警政署
07 刑事警察局114年1月6日刑理字第1146002359號鑑定書各1份
08 在卷可憑，此部份事實首堪認定。

09 (二)訊之被告於偵查時坦承施用第二級毒品犯行，最後一次施用
10 第二級毒品之時間係為警查獲前一日，扣案毒品即係供其個
11 人施用所用等語（見113年度毒偵字第4094號卷第46頁）。而
12 其所犯施用第二級毒品之犯行，業經臺灣新北地方檢察署檢
13 察官以114年度毒偵續字第2號號為附命完成戒癮治療之緩起
14 訴處分，於114年5月6日確定，該緩起訴處分期間為1年6
15 月，緩起訴處分期間應於115年11月5日屆滿等情，有上開緩
16 起訴處分書、臺灣高等檢察署114年度上職議字第4036號處
17 分書各1份在卷可稽，此部分事實堪以認定。

18 (三)原判決係認定扣案之第二級毒品甲基安非他命係供被告施用
19 所用，依上揭說明，被告購入大量毒品後因施用第二級毒品
20 而取用少許之持有低度行為，固已為施用之高度行為所吸
21 收，不另論處。然其原持有逾量毒品之行為，法律既另設有
22 加重處罰之規定，且於其購入時即已成罪，是其持有第二級
23 毒品純質淨重20公克以上之行為，仍應論以持有第二級毒品
24 純質淨重20公克以上之罪。原審法院未察，誤認無論持有毒
25 品數量多寡，及是否用盡，均得為施用毒品之行為所吸收，
26 容有誤會。原審認以被告持有扣案甲基安非他命（驗前總純
27 質淨重約989.64公克）為低度行為，為其施用之高度行為所
28 吸收，認其持有扣案甲基安非他命之犯行已為上開檢察官不
29 起訴處分所涵蓋，不得再行起訴，起訴程序違背規定為據，
30 諭知不受理判決，自屬未洽。檢察官執此為由提起上訴，為
31 有理由，自應由本院將原判決撤銷，且兼顧當事人之審級利

01 益，爰發回原審法院更為適法之裁判，並不經言詞辯論為
02 之。

03 據上論斷，依刑事訴訟法第369條第1項但書、第372條，判決如
04 主文。

05 中 華 民 國 115 年 4 月 10 日
06 刑事第九庭 審判長法官 潘翠雪
07 法官 邵婉玲
08 法官 柯姿佐

09 以上正本證明與原本無異。

10 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
11 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
12 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

13 書記官 呂丞豐

14 中 華 民 國 115 年 4 月 10 日