最高法院刑事判決

114年度台非字第138號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　陳星合

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例等罪案件，對於臺灣基隆地方法院中華民國113年12月3日第一審確定簡易判決（113年度基簡字第1315號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署113年度毒偵字第845、914號），認為罪刑部分違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於罪刑（不含沒收銷燬）部分撤銷。

上開撤銷部分不受理。

理　由

一、非常上訴理由稱：「一、按確定判決不適用法則或適用不當者，為違背法令，得提起非常上訴。又聲請簡易判決處刑，與起訴有同一效力。而起訴之程序違背規定者，應諭知不受理之判決，刑事訴訟法第303條第1款定有明文。次按毒品危害防制條例第20第1項規定『犯第10條之罪者，檢察官應聲請法院裁定，或少年法院（地方法院少年法庭）應先裁定，令被告或少年入勒戒處所觀察、勒戒，其期間不得逾2月。』；『同條例第23條第2項復規定觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，3年內再犯第10條之罪者，檢察官或少年法院（地方法院少年法庭）應依法追訴或裁定交付審理。』。是被告犯同條例第10條之罪者，須在前案業經法院裁定令其入勒戒處所觀察、勒戒確定，並依該裁定執行觀察、勒戒完畢後3年內所犯，始符合法定追訴要件。倘不符上開要件，檢察官逕對被告起訴或聲請簡易判決處刑，其起訴程序顯然違背規定，法院自應諭知不受理之判決。二、經

查：本件被告陳星合前因施用毒品案件，經送觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品傾向，於民國110年5月13日執行完畢釋放，並經臺灣基隆地方檢察署檢察官以110年度毒偵緝字第37號為不起訴處分，有刑案資料查註紀錄表、全國施用毒品案件紀錄表、矯正簡表各1份在卷可稽。以被告陳星合混合施用第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命之犯行分別係在113年6月8日8時許及同年7月5日8時許，距最近1次觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放，已逾3年，本應由檢察官依個案情況，聲請法院裁定觀察、勒戒，或為多元化之緩起訴處分，不得逕行起訴。惟原承辦檢察官逕向法院起訴，其起訴程序自有未合，法院本應諭知不受理之判決。詎原承審法院不察，仍對被告判處罪刑，原判決即有判決適用法律不當之違法。三、案經確定，且對被告不利，爰依刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，以資糾正及救濟。」等語。

二、本院按：

㈠、判決不適用法則或適用不當者，為違背法令，刑事訴訟法第378條定有明文。又起訴之程序違背規定者，應諭知不受理之判決，亦為同法第303條第1款所明定。另施用第一、二級毒品者，依毒品危害防制條例第23條第2項規定觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，3年內再犯第10條之罪者，檢察官或少年法院(地方法院少年法庭)應依法追訴或裁定交付審理。而「3年後再犯」，係指本次再犯（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。此乃本院109年度台上字第3826號判決循大法庭程序統一之見解。是以被告再犯同條例第10條之施用第一、二級毒品罪，須在其最近一次經法院裁定令入勒戒處所觀察、勒戒確定，並依該裁定執行觀察、勒戒完畢後3年內所犯，始符合法定追訴要件。倘不符上開要件，

檢察官逕對被告起訴，其起訴程序違背規定，法院自應諭知不受理之判決。

㈡、被告陳星合前於民國109年6月30日23時許至翌日零時許之某時，因同時施用第一級毒品海洛因及第二級毒品甲基安非他命，經臺灣基隆地方法院109年度毒聲字第73號裁定入勒戒處所執行觀察、勒戒後，因認無繼續施用毒品之傾向，於110年5月13日釋放，並經臺灣基隆地方檢察署檢察官以110年度毒偵緝字第37號為不起訴處分確定，有上開觀察、勒戒裁定書、不起訴處分書及法院前案紀錄表在卷可查。本件被告於113年6月8日及同年7月5日雖再次先後同時施用海洛因及甲基安非他命，然均距其前次觀察、勒戒執行完畢釋放即110年5月13日，已逾3年，並不符合「觀察、勒戒執行完畢釋放後3年內再犯」之法定訴追要件。檢察官逕對被告前揭施用毒品犯行提起公訴，其起訴程序自有未合。原判決不察，竟論處被告罪刑，有適用法則不當之違法。案經確定，且不利於被告，非常上訴意旨執以指摘，為有理由，應由本院將原判決關於罪刑（不含沒收銷燬）部分均撤銷，並諭知不受理之判決，以資糾正及救濟。

據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款、第303條第1款，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　21　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　蔡憲德

法　官　吳冠霆

法　官　許辰舟

法　官　林靜芬

本件正本證明與原本無異

書記官　林宜勳

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　22　　日