最高法院刑事判決

115年度台非字第15號

上　訴　人　最高檢察署檢察總長
被　　告　李明曜

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例案件，對於臺灣臺北地方法院中華民國114年6月12日第一審確定簡易判決（114年度簡字第1089號，聲請簡易判決處刑案號：臺灣臺北地方檢察署114年度毒偵字第757號），認為違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

本件不受理。

理　由

一、非常上訴理由稱：「一、按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。再按起訴之程序違背規定者，應諭知不受理之判決，並得不經言詞辯論為之，刑事訴訟法第303條第1款、第307條分別定有明文。另犯毒品危害防制條例第10條之施用毒品罪者，檢察官應聲請法院裁定令被告入勒戒處所觀察、勒戒，其期間不得逾2月；依前項規定為觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，3年後再犯第10條之罪者，適用本條前2項之規定；而觀察、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，檢察官應依法追訴，毒品危害防制條例第20條第1項、第3項、第23條第2項亦各定有明文。準此，行為人再犯施用毒品罪，如距最近一次犯該罪經觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋放後，已逾3年者，即應再令其觀察、勒戒。倘檢察官就此提起公訴，因訴追條件尚有欠缺，自屬起訴之程序違

背規定而應諭知不受理之判決。三、經查，被告李明曜前於108年4月9日22時許，在其當時位於○○市○○區○○街000號0樓住處內，以將第二級毒品甲基安非他命置於玻璃球內以火燒烤後，吸食所產生煙霧之方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次，另於109年9月20日8時為警採尿時起回溯120小時內之某時，在不詳地點，以不詳方式，施用第二級毒品甲基安非他命1次，涉犯毒品危害防制條例第10條第2項之罪，經依臺灣臺北地方法院110年度毒聲字第856號裁定送勒戒處所施以觀察、勒戒後，認無繼續施用毒品之傾向，於111年1月13日釋放，由臺灣臺北地方檢察署檢察官於111年1月18日以110年度毒偵字第1849號、110年度撤緩毒偵字第208號為不起訴處分確定等節，有前開不起訴處分書、全國刑案資料查註表及在監在押記錄表等件存卷可佐。再查，本案被告施用第二級毒品甲基安非他命之犯罪時間為114年2月26日12時許，係前案觀察、勒戒執行完畢釋放後3年後所犯，自應再令其觀察、勒戒，惟臺灣臺北地方檢察署檢察官竟聲請以簡易判決處刑，程序自屬違背規定，臺灣臺北地方法院原應以起訴（即聲請以簡易判決處刑）之程序違背規定，而為不受理之判決。然該院卻以114年度簡字第1089號判決判處有期徒刑3月確定，顯有判決適用法則不當之違背法令。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。」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被告李明曜前於民國108年4月9日22時許，及109年9月20日8時為警採尿時起回溯120小時內之某時，分別施用第二級毒品甲基安非他命，經臺灣臺北地方法院110年度毒聲字第856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111年1月13日釋放，並經臺灣臺北地方檢察署檢察官以110年度毒偵字第1849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114年2月26日12時許雖再次施用甲基安非他命，然距其前次觀察、勒戒執行完畢釋放即111年1月13日，已逾3年，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聲請簡易判決處刑，其程序自有未合。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　　115　　年　　1　　月　　29　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　林靜芬

法　官　蔡憲德

法　官　陳松檀

法　官　林柏泓

本件正本證明與原本無異

書記官　林宜勳

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　3　　日