

01 所謂吸收犯，係指一罪所規定之構成要件，為他罪構成要件
02 所包括，因而發生吸收關係者而言。如意圖供自己施用而持
03 有毒品，進而施用，則其持有毒品之低度行為，當為高度之
04 施用行為所吸收，不另論持有毒品罪（最高法院107年度台
05 上字第4203號刑事判決參照）。另行為人犯罪行為經警方查
06 獲時，其反社會性及違法性已具體表露，行為人已有受法律
07 非難之認識，其包括一罪之犯行至此終止，若經司法機關為
08 相關之處置（如具保、責付等）後，猶再犯罪，則其主觀上
09 顯係另行起意而為，客觀上其受一次評價之事由亦已消滅，
10 固不得再以吸收犯論。惟如行為人經警方查獲後即入監服
11 刑，除非能證明行為人主觀上顯係另行起意而為，其受一次
12 評價之事由亦已消滅，而不得再以吸收犯論者，否則仍應論
13 以吸收犯之一罪。至於既判力對於時間效力之範圍應以最後
14 審理事實法院之宣示判決日為判斷之標準（最高法院103年
15 度台上字第1337號刑事判決參照）。

16 三、被告於109年11月14日在臺北市中正區臺北車站廁所內，施
17 用甲基安非他命1次，嗣於同年月18日凌晨0時45分許，在臺
18 北車站南側為警查獲，扣得如附表編號3、4所示之物，並經
19 警採尿送驗呈甲基安非他命陽性反應（下稱前案），同日移
20 送檢察官，檢察官隨即將被告發監執行竊盜等案件應執刑有
21 期徒刑1年3月，被告同日因而入法務部○○○○○○○○○○
22 ○○○○○○，即法務部○○○○○○○○○○《下稱臺北看守
23 所》所在地）執行，嗣於同年12月4日移監至臺北監獄執行
24 上開有期徒刑，臺北監獄管收人員於同日對被告為新收作業
25 檢查時，發現被告背包（下稱系爭背包）內放置系爭吸食
26 器，鞋子（下稱系爭鞋子）內放置系爭毒品即白色透明結晶
27 2包（檢出含有第二級毒品甲基安非他命成分）。另被告因
28 前案經臺灣臺北地方法院於110年4月8日以110年度原簡字第
29 12號刑事簡易判決，論被告施用第二級毒品罪，處有期徒刑
30 2月，並諭知易科罰金之折算標準，並沒收銷燬或沒收如附
31 表3、4所示之物確定等情，為被告所不爭執，本院復依職權

01 調取前案卷宗核對無誤，並有前案判決、臺灣高等法院被告
02 前案紀錄表、臺北監獄110年1月19日北監戒字第1102700035
03 0號函、110年9月27日北監總保字第11023026310號函、在監
04 受刑人資料表、法務部調查局109年12月22日調科壹字第109
05 03415720號鑑定書、台灣尖端先進生技醫藥股份有限公司
06 （下稱尖端公司）毒品證物鑑定分析報告（下稱毒品鑑定報
07 告）及照片等證據附卷可參，上開事實，首堪認定。

08 四、被告前案施用第二級毒品犯行係於109年11月18日為警查
09 獲，同日移送檢察官，檢察官隨即將被告發監至臺北分監執
10 行，被告於109年12月4日移監至臺北監獄時，臺北監獄管收
11 人員對被告為新收作業檢查時，發現系爭鞋子內之系爭毒品
12 已見前述，而臺北看守所即臺北分監函復本院略以：被告於
13 109年11月18日入監，入監時依新收程序進行物品保管，保
14 管物品包括身分證、鞋子（包括系爭鞋子）、衣物、系爭背
15 包及提箱等。除身分證另作保管外，其餘物品皆於辦理新收
16 時，要求被告自行放入普通物品保管袋內打包後提交本監保
17 管，被告於109年12月4日移送臺北監獄，普通物品及身分證
18 等，皆於移監當日發還點收，被告入監至移監期間，應無機
19 會接觸並在鞋內放入毒品等語，有臺北看守所110年9月11日
20 北所總字第11000240950號函及收容人物品保管分戶卡附卷
21 可參（見本院桃原簡字卷第49至51頁），足認被告自109年1
22 1月18日入監後至同年12月4日臺北監獄管收人員發現系爭毒
23 品期間，應無機會接觸並在系爭鞋子內放入系爭毒品甚明。
24 系爭毒品自應係被告在109年11月18日入監前即已放置於系
25 爭鞋子中，而非於109年11月18日入臺北分監執行後或109年
26 12月4日移監時，始另行取得系爭毒品並放入系爭鞋子中。
27 從而，被告於本院審理中供稱：系爭毒品為前案施用第二級
28 毒品所餘甲基安非他命，於109年11月18日入監前即已放置
29 於系爭鞋子中等語（見本院原易字卷第221至222頁），應可
30 採信。

31 五、被告經查獲前案施用第二級毒品犯行後即直接入監服刑，至

01 查獲本案之系爭毒品期間，均在監服刑，被告就系爭毒品自
02 不可能另行起意持有，縱被告雖曾連同系爭鞋子等物一同移
03 監，然被告行動自由於移監時既仍遭監所人員嚴密管控，且
04 係在臺北監獄管收人員進行新收檢查時即發現系爭毒品，亦
05 難認被告於移監時另行起意持有系爭毒品。故不得以被告於
06 前案查獲後未告知系爭毒品藏放於系爭鞋子內、被告連同系
07 爭鞋子等物移監即逕認被告另行起意持有系爭毒品。從而，
08 應認被告基於單一施用第二級毒品犯意，先意圖供自己施用
09 而持有系爭毒品，進而為前案施用毒品犯行，並繼續持有系
10 爭毒品至109年12月4日遭監所人員查獲為止。又本案持有之
11 系爭毒品既為前案施用毒品犯行所餘甲基安非他命，被告復
12 無另行起意持有系爭毒品，持有系爭毒品之低度行為，自為
13 前案施用第二級毒品高度行為所吸收，具有實質上一罪之關
14 係。前案又係於110年4月8日判決，而被告持有系爭毒品犯
15 行復至109年12月4日止，本案犯罪事實自非前案最後審理事
16 實法院宣示判決後始行發生之事實，故為前案判決既判力所
17 及。

18 六、綜上所述，本案持有系爭毒品犯行，核與前案判決有實質上
19 一罪關係，為前案判決既判力所及，自應依刑事訴訟法第30
20 2條第1款之規定，諭知免訴。

21 貳、沒收部分：

22 一、按查獲之第一、二級毒品及專供製造或施用第一、二級毒品
23 之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之，毒品危
24 害防制條例第18條第1項前段定有明文。違禁物或專科沒收
25 之物得單獨宣告沒收，刑法第40條第2項復有明文。次按單
26 獨宣告沒收於已對被告起訴之案件，即屬學理上所稱附隨於
27 主體程序之不真正客體程序，於法院為不受理、免訴或無罪
28 判決時，尚可認依檢察官起訴書之記載，或檢察官於言詞辯
29 論終結前，已口頭或書面提出沒收之聲請，基於訴訟經濟原
30 則，仍應肯認此種主、客體程序之轉換，即法院得於為上述
31 判決時，並為單獨宣告沒收之諭知（最高法院110年度台上

字第5134號刑事判決參照)。

二、經查，檢察官於起訴書聲請沒收系爭毒品，有起訴書附卷可參(見本院原易字卷第7頁)，依上開說明，本案雖為免訴判決，本院仍得單獨宣告沒收違禁物。扣案如附表編號1所示之物即系爭毒品為甲基安非他命已見前述，自應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定沒收銷燬。又因鑑驗所耗損之上開毒品，既已滅失，爰不另為沒收銷燬之諭知。再者，盛裝前開毒品之包裝袋，以現今所採行之鑑驗方式，包裝袋仍會殘留微量毒品，而無法將之完全析離，是該等包裝袋與殘留其上之第二級毒品均因無法析離，且均無析離之實益與必要，故均應與所盛裝之毒品併予沒收銷燬。至於扣案之鞋子3雙，有本院扣押物品清單附卷可參(見本院桃原簡字卷第43頁)，其中2雙並非作為放置系爭毒品之用，自不得沒收，而系爭鞋子固作為放置系爭毒品之用，然鞋子取得容易具替代性，若諭知沒收，對犯罪之預防難謂有何重大實益，欠缺沒收之刑法上重要性，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收。另扣案如附表編號2所示吸食器業經臺北監獄銷毀，有臺北監獄111年9月26日北監戒字第11127002850號函附卷可參(見本院原易字卷第89頁)，自無從沒收，併予敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第452條、第302條第1款，毒品危害防制條例第18條第1項前段，刑法第11條、第40條第2項，判決如主文。

中華民國 112 年 5 月 11 日
刑事第二庭 審判長法官 劉為丕

法官 林其玄

法官 張明宏

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應

01 敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
02 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
03 送上級法院」。

04 書記官 卓爾潔

05 中 華 民 國 112 年 5 月 11 日

06 附表

編號	物品名稱	數量	內容	備註
1	甲基安非他命	2包	驗餘淨重分別為0.572公克、0.372公克	本院原易卷第115至116頁
2	吸食器	2組(4支吸管)		本院原易卷第191頁
3	玻璃球吸食器	1組		109年度毒偵字第3771號卷第131頁
4	吸食器	3支		同上