

臺灣桃園地方法院刑事判決

112年度易字第414號

聲請人 臺灣桃園地方檢察署檢察官  
被告 張致晃

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官聲請以簡易判決處刑（112年度偵字第11810號），本院認為不得以簡易判決處刑（112年度桃簡字第841號），改依通常程序審理，並判決如下：

主 文

本件公訴不受理。

扣案含有第二級毒品大麻酚之菸草殘渣貳包（含外包裝貳只，驗前毛重壹點叁貳公克）沒收銷燬。

理 由

一、聲請簡易判決處刑意旨略以：被告張致晃明知大麻係列屬毒品危害防制條例第二級毒品，未經許可，不得無故持有，竟仍基於非法持有第二級毒品之犯意，於民國109年12月1日晚間10時許，在臺北市萬華區長沙街2段附近巷子內，向某真實姓名不詳、綽號「國哥」之成年男子取得大麻2包（毛重0.32公克、1.00公克）後而持有之。嗣於109年12月2日下午2時10分許，為警在桃園市○○區○○路000號查獲，並扣得該第二級毒品大麻2包，始悉上情。因認被告涉犯毒品危害防制條例第11條第2項持有第二級毒品罪嫌等語。

二、按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，且依同法第307條規定，不受理判決得不經言詞辯論為之。再者，毒品危害防制條例業於109年1月15日修正公布，並於同年7月15日施行（惟該條例第24條則自110年5月1日施行），該條例第20條第3項之再犯期

01 間，原係規定「5年後再犯」，修正後則改為「3年後再  
02 犯」；而所稱「3年後再犯」，係指本次再犯（不論該條例  
03 修正前、後）距最近一次觀察、勒戒或強制戒治執行完畢釋  
04 放已逾3年者，不因其間有無犯施用毒品罪經起訴、判刑、  
05 執行或附命完成戒癮治療之緩起訴處分而受影響。是倘符合  
06 上揭「3年後再犯」之情形者，依本次修正後之毒品危害防  
07 制條例第20條第3項、第24條等規定，即應由檢察官基於一  
08 次性之整體規劃而重啟治療處遇程序，視個案情形，向法院  
09 聲請裁定送「觀察、勒戒」，或給予「附命完成戒癮治療等  
10 緩起訴處分」之機會，自不得追訴處罰。因此，檢察官如誤  
11 向法院提起公訴（聲請簡易判決處刑），其起訴之程序當然  
12 違背法律規定，自應諭知不受理之判決。

### 13 三、經查：

14 (一)被告基於施用第二級毒品甲基安非他命之犯意，於109年12  
15 月1日晚間10時許，在桃園市龜山區文化二路某工地，以玻  
16 璃球燒烤吸食煙霧之方式，施用甲基安非他命1次，嗣經警  
17 於109年12月2日下午2時10分許，在桃園市○○區○○路000  
18 號查獲，並扣得甲基安非他命5包（純質淨重合計16.56公  
19 克）、含第二級毒品甲基安非他命成分之梅片5粒（淨重5.9  
20 公克）、菸草殘渣2包（即大麻酚，驗前毛重合計1.32公  
21 克）等物之事實，業據被告於警詢及偵訊時均坦承在卷（見  
22 毒偵卷第9頁、第42頁），並有桃園市政府警察局中壢分局  
23 扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、桃園市政府警  
24 察局中壢分局（隊）真實姓名與尿液、毒品編號對照表、台  
25 灣檢驗科技股份有限公司濫用藥物實驗室—台北109年12月1  
26 5日濫用藥物檢驗報告、詮昕科技股份有限公司109年12月14  
27 日毒品原物檢驗報告各1份（見毒偵卷第15至21頁、第23  
28 頁、第33頁、第35頁）在卷可稽，復有上開毒品扣案可佐。  
29 本院乃依檢察官之聲請，以110年度毒聲字第862號裁定被告  
30 應送勒戒處所觀察、勒戒，嗣因無繼續施用毒品傾向，經臺  
31 灣桃園地方檢察署檢察官以109年度毒偵字第7672號、110年

01 度毒偵字第3953號、110年度毒偵字第3954號、110年度毒偵  
02 字第7008號、111年度毒偵字第494號、111年度毒偵字第168  
03 4號、111年度毒偵字第3219號為不起訴處分確定在案，有上  
04 開裁定、不起訴處分書及臺灣高等法院被告前案紀錄表各1  
05 份（本院桃簡卷第15至43頁、第45至49頁）在卷可參，是上  
06 開事實首堪認定。

07 (二)又被告於警詢及偵訊時均供稱：前揭扣案毒品都是供我自己  
08 施用所剩餘的，我是於109年12月1日晚間9時快10時許，在  
09 臺北市萬華區長沙街2段附近社區大樓旁的巷子，向一位暱  
10 稱「國哥」之男子，以新臺幣3萬元購買安非他命18公克，  
11 我買安非他命「國哥」就送我梅片及大麻，原本我沒有要買  
12 這麼多，他就鼓吹我說買到一定數量就會送這些東西。大麻  
13 我還沒有用過，因為我想要吸的時候電子菸器燃燒不完全沒  
14 辦法吸等語（見毒偵卷第9至11頁、第42頁），堪認被告實  
15 係基於施用之目的而向「國哥」購入甲基安非他命，「國  
16 哥」並因此贈送梅片、菸草殘渣2包與被告等情，本案復無  
17 證據證明被告係分別取得甲基安非他命及大麻，自僅能認定  
18 被告係同時取得該等毒品。再者，檢察官並未提出其他積極  
19 證據證明被告係基於施用以外之其他目的而持有扣案菸草殘  
20 渣2包之行為，而僅以被告之尿液呈現大麻陰性反應為由，  
21 即質疑扣案之大麻並非被告施用所剩，尚難採信。

22 (三)檢察官以被告於上開時、地有施用甲基安非他命之行為，向  
23 本院聲請將被告送觀察勒戒，本院亦據此裁定被告施用第二  
24 級毒品，應送觀察、勒戒。嗣檢察官以被告經送觀察勒戒  
25 後，認無繼續施用毒品傾向將被告釋放，並為不起訴處分，  
26 雖從前開裁定及不起訴處分書之形式上看來，前開不起訴處  
27 分書係針對被告施用甲基安非他命（含持有甲基安非他命部  
28 分），似未及於尚未及施用而同時持有之大麻部分，然揆諸  
29 毒品危害防制條例第20條第1項僅規定檢察官對於「犯毒品  
30 危害防制條例第10條者」，應聲請法院裁定令入勒戒處所觀  
31 察、勒戒，並未區分所施用之毒品之等級、種類，所以遭查

01 獲之被告即便查獲前施用第一、二級等各式多種毒品，也不  
02 會因此需分受多次之觀察勒戒處分，此蓋著眼於施用毒品者  
03 之觀察勒戒治療，與刑事追訴採一罪一罰之概念並不相同。  
04 從前開法條之立法目的以觀，該觀察勒戒裁定及不起訴處分  
05 之效力均應及於被告施用後所剩餘大麻之持有部分，始屬合  
06 理。否則一方面為使初犯施用第一、二級毒品犯行之被告藉  
07 由觀察勒戒、不起訴處分等程序，使其得以進行比刑事追訴  
08 更有效率之觀察勒戒程序，另一方面卻就施用剩餘之大麻再  
09 進行追訴處罰，就初次施用毒品者同時以不同規範目的之處  
10 理程序為2種相反歧異之處理，當非立法之本意（最高法院9  
11 8年台非字第302號判決與此結論相同）。

12 (四)再者，大麻、甲基安非他命為同一等級，不同種類之毒品，  
13 其同時持有之行為所侵害者為同一社會法益，同時持有上開  
14 第二級毒品，為單純一罪，並無所謂一行為觸犯數罪名之情  
15 形，而司法實務上有稱「吸收關係具備法律排斥之效果」  
16 （如本院106年上訴字第1226號）或所謂「吸收關係應具備  
17 與高度行為有垂直關係者」（如最高法院98年台上字第4336  
18 號），均僅在強調被吸收之罪因吸收關係不另論罪後，不可  
19 能與他罪論以實質或裁判上一罪。本案既僅持有同屬第二級  
20 毒品之行為，尚無以「吸收關係具備法律排斥效果」或「吸  
21 收關係應具備與高度行為有垂直關係者」等理由，認定被告  
22 持有大麻行為應另行追訴處罰。

23 (五)綜上，被告同時以一持有行為，持有不同種類之第二級毒品  
24 （即第二級毒品甲基安非他命、大麻），僅係本於單一犯罪  
25 決意，因侵害同一社會法益，所造成之法益風險仍屬同一，  
26 要無複數法益受害之現象，故僅單純論以一罪，而無想像競  
27 合犯或其他數罪之適用。復因被告持有第二級毒品甲基安非  
28 他命、大麻後，進而施用其所持有之第二級毒品甲基安非他  
29 命，其持有第二級毒品之低度行為應為施用之高度行為所吸  
30 收，不另論罪，而僅應論以施用第二級毒品罪一罪（本院暨  
31 所屬法院107年法律座談會刑事類第7號提案研討結果參

01 照)。職是之故，檢察官聲請簡易判決處刑意旨雖僅論及被  
02 告持有大麻之犯罪事實，漏未論及被告尚持有、施用甲基安  
03 非他命，惟兩者間為吸收關係之實質上一罪關係，該漏未論  
04 及之部分應為起訴效力所及，本院自應併予審酌，自不得再  
05 將其持有第二級毒品中之持有大麻行為予以任意割裂而單獨  
06 論罪。

07 (六)從而，被告本案持有第二級毒品大麻之行為，已為其施用第  
08 二級毒品甲基安非他命之行為所吸收，亦為前案觀察、勒戒  
09 及強制戒治之保安處分效力所及，則被告本案持有大麻之行  
10 為，自不應再予單獨追訴處罰，檢察官仍聲請以簡易判決處  
11 刑，應認本件聲請之程序違背規定，爰不經言詞辯論，逕為  
12 不受理判決諭知。

#### 13 五、沒收部分：

14 (一)按查獲之第一級、第二級毒品及專供製造或施用第一級、第  
15 二級毒品之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬  
16 之，毒品危害防制條例第18條第1項前段明定。又按違禁  
17 物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1項  
18 定有明文。又按沒收於刑法105年7月1日修正施行後，為獨  
19 立於刑罰及保安處分以外之法律效果，並非從刑，此觀刑法  
20 第38條第1項104年12月30日立法理由自明。又沒收，除有特  
21 別規定者外，於裁判時併宣告之，刑法第40條第1項定有明  
22 文，條文並未排除無罪、免訴、不受理等判決併宣告沒收之  
23 可能，再揆諸刑事訴訟法修正增訂之第310條之3規定「除於  
24 『有罪判決』諭知沒收之情形外，諭知沒收之判決，應記載  
25 其裁判之主文、構成沒收之事實與理由。理由內應分別情形  
26 記載認定事實所憑之證據及其認定之理由、對於被告有利證  
27 據不採納之理由及應適用之法律」，顯見除有罪判決以外，  
28 法院於不受理、免訴或無罪判決就檢察官已聲請之沒收事項  
29 亦得為沒收之諭知。

30 (二)經查，檢察官於聲請簡易判決處刑書業已載明聲請沒收銷燬  
31 菸草殘渣2包，無論本案犯罪有罪或受理與否，因沒收已非

01 從刑，本院自應就檢察官此部分聲請，依刑法第40條第1項  
02 規定併為處理。而扣案之菸草殘渣2包（驗前毛重合計1.32  
03 公克），經送詮昕科技股份有限公司鑑驗，鑑定結果確為含  
04 有第二級毒品大麻酚成分，此有詮昕科技股份有限公司109  
05 年12月14日毒品原物檢驗報告各1份（見毒偵卷第35頁）在  
06 卷可稽，應依同條例第18條第1項前段規定宣告沒收銷燬。  
07 又盛裝上開毒品之包裝袋2只，因其上所殘留之毒品，難以  
08 析離，且無析離之實益與必要，應視同毒品，一併沒收銷  
09 燬。另送驗耗損部分之毒品因已滅失，爰不另為沒收銷燬之  
10 宣告。

11 據上論斷，應依刑事訴訟法第452條、第303條第1款、第307條，  
12 毒品危害防制法第18條第1項前段，刑法第11條、第40條第1項，  
13 判決如主文。

14 本案經檢察官邱健盛聲請以簡易判決處刑。

15 中 華 民 國 112 年 5 月 8 日  
16 刑事第十六庭 審判長法官 游紅桃  
17 法官 鄧瑋琪  
18 法官 黃筱晴

19 以上正本證明與原本無異。

20 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  
21 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  
22 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  
23 送上級法院」。

24 書記官 溫芊茵  
25 中 華 民 國 112 年 5 月 9 日