臺灣高雄地方法院刑事簡易判決

115年度簡字第4484號

聲　請　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　何雅筠
000000000000000000
000000000000000000

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官聲請以簡易判決處刑（115年度偵字第10378號），本院判決如下：

主　文

何雅筠持有第二級毒品，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。扣案如附表編號1所示之物均沒收銷燬。

事實及理由

一、本案犯罪事實及證據，除「依拖咪酯」均更正為「依托咪酯」、犯罪事實欄第2行補充為「…第二級毒品（嗣經改列為第一級毒品）」、第3行補充「基於持有第二級毒品之犯意」、第5行「2時許」更正為「1時50分許」外，其餘均引用檢察官聲請簡易判決處刑書之記載（如附件）。

二、查「依托咪酯」係於民國113年11月27日經行政院公告列為第二級毒品，嗣於115年6月25日經公告列為第一級毒品（000年0月00日生效）。惟被告何雅筠為附件犯罪事實欄所示行為時，依托咪酯乃毒品危害防制條例所規定之第二級毒品，雖裁判時改列為第一級毒品，但此係事實變更，並非刑罰法律有所變更，不生新舊法比較問題，應依行為時空白刑法填補之事實以適用法律（最高法院113年度台非字第168號刑事判決意旨參照）。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第11條第2項之持有第二級毒品罪。

三、被告於偵查中雖供稱其毒品係向暱稱「阿猴」之人取得等語（偵卷第90頁），惟因被告未提供該人之真實姓名年籍資料，故無從追查，是本件尚無毒品危害防制條例第17條第1項查獲毒品上游減刑規定之適用，附此敘明。

四、扣案之菸彈2顆，經抽驗1顆送鑑定後，鑑驗確含第二級毒品

依托咪酯成分，有高雄市立凱旋醫院115年4月24日高市凱醫驗字第102018號濫用藥物成品檢驗鑑定書可佐（偵卷第107頁），其餘未經檢驗部分，因來源同一且外觀相同，業據被告供述在卷（偵卷第90頁），並有毒品初步檢驗照片足參（偵卷第48頁），可認亦含上揭毒品成分，均應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定宣告沒收銷燬。包裝上開毒品之菸彈2顆，因與其上殘留之毒品難以析離，且無析離之實益與必要，應視同毒品，一併沒收銷燬之。至鑑定用罄之部分，既已滅失，自無庸諭知沒收銷燬，附此敘明。另扣案如附表編號2所示之物，因卷內並無證據證明與被告本案持有第二級毒品依托咪酯犯行有關，均不另為沒收之諭知。

五、依刑事訴訟法第449條第1項前段、第3項、第450條第1項、第454條第2項，逕以簡易判決處刑如主文。

六、如不服本件判決，得自判決送達之日起20日內，向本院提出上訴狀(需附繕本)，上訴於本院管轄之第二審地方法院合議庭。

本案經檢察官李汶哲聲請以簡易判決處刑。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

高雄簡易庭　　法　官　胡家瑋

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達之日起20日內向本院提出上訴書狀。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

書記官　林家妮

附錄本案論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第11條第2項

持有第二級毒品者，處二年以下有期徒刑、拘役或新臺幣二十萬元以下罰金。

附表：扣案物品一覽表

編號	物品名稱	鑑定結果及說明

1	電子菸菸彈2顆	抽驗1顆，檢出含有第二級毒品依托咪酯成分，檢驗前毛重6.065公克，檢驗後毛重5.811公克。其餘未經檢驗部分，因外觀相同，來源同一，可認亦含上揭毒品成分。
2	菸彈空殼3顆、甘油1罐、丙二醇1罐、香料精油1罐、安非他命吸食器1組、分裝針筒1組、空瓶1罐、夾鏈袋1包、Redmi A2手機1支	未經鑑定。

附件：

臺灣高雄地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑書

115年度偵字第10378號

被　　告　何雅筠

000000000000000000

000000000000000000

上列被告因毒品危害防制條例案件，業經偵查終結，認宜以簡易判決處刑，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

□何雅筠(所涉施用第二級毒品犯行，另聲請觀察勒戒)明知依拖咪酯係毒品危害防制條例所明定之第二級毒品，不得非法持有，竟於民國115年3月20日晚間7時許，經由真實身分不詳，綽號「阿猴」之成年人取得第二級毒品依拖咪酯菸彈2顆而無故持有。嗣警於115年3月21日凌晨2時許在高雄市○○區○○路00號前實施盤查，經其同意後搜索其包內物品，扣得依拖咪酯菸彈2顆、菸彈空殼3顆、甘油1罐、丙二醇1罐、香料精油1罐、安非他命吸食器1組、分裝針筒1組、空瓶1罐、夾鏈袋1包、及Redmi A2手機乙支，經送驗後，其中菸彈檢出第二級毒品依拖咪酯而查悉上情。

□案經高雄市政府警察局仁武分局報告偵辦。

證據並所犯法條

□證據清單與待證事實

編 號	證據名稱	待證事實
1	被告何雅筠於警詢及偵訊中之自白	被告坦承上開全部犯罪事實。
2	自願搜索同意書、高雄市政府警察局仁武分局仁美派出所搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、毒品初步檢驗報告單	佐證警方於115年3月21日凌晨2時許在高雄市○○區○○路00號前實施盤查，經被告同意後搜索其包內物品，扣得依拖咪酯菸彈2顆、菸彈空殼3顆、甘油1罐、丙二醇1罐、香料精油1罐、安非他命吸食器1組、分裝針筒1組、空瓶1罐、夾鏈袋1包、及Redmi A2手機乙支之事實。
3	自願採尿同意書、濫用藥物尿液檢驗檢體真實姓名對照表(尿液檢體編號：0000000U0420)、正修科技大學超微量研究科技中心尿液檢驗報告(報告編號R00-0000-000)	佐證經採集被告之尿液送驗後，其中依拖咪酯、美拖咪酯及異丙帕酯呈現陰性反應之事實。
4	高雄市立凱旋醫院濫用藥物成品檢驗鑑定書(檢驗字號：高市凱醫驗字第102018號)	佐證上開扣得之菸彈2顆，經抽驗後檢出第二級毒品依拖咪酯之事實。

□核被告所為，係犯毒品危害防制條例第11條第2項之持有第二級毒品罪嫌。

□至報告意旨認被告上開犯行另涉嫌毒品危害防制條例第5條第3項之意圖販賣而持有第二級毒品罪嫌部分，被告否認有何意圖

販賣而持有第三級毒品之犯行，辯稱：扣案毒品是我自己要吃的，而空菸彈殼是正常菸彈，我之前抽剩下的，甘油與丙二醇是我用來稀釋化妝品，沒有要賣，我不認識「大郭」，另「丞柏柳」就是柳丞柏，他是我前男友，我跟「大郭」的對話是在說我確實問的到調製好的依拖咪酯菸油，我是覺得這價錢，對方不會想拿，我沒有要賣給「大郭」，他只是問我，另柳丞柏試問我30ml煮好的油，1ml可以賣多少，我回他可以賣700元等語。查報告意旨認被告涉有上開犯行，無非以被告所有手機內分別與「大郭」及柳丞柏之對話紀錄等為其主要論據。然暱稱「大郭」之人固於115年3月16日9時59分傳送「有沒有能吃的油」，被告雖答稱「是有，但價錢我覺得不是很好」，然此充其量僅能證明「大郭」曾向被告詢價，至究竟是否為被告所欲販賣抑或代「大郭」找尋販售毒品管道，尚非無疑，是無從僅因此即遽認被告係為意圖販賣而持有第二級毒品。同理，柳丞柏傳送「30多少」予被告，被告雖回以「700 現$」，然被告究否為欲販賣予柳丞柏抑或僅係代為告以毒品價格，亦非無疑，無從僅因此逕行認定被告涉有違反毒品危害防制條例第5條第2項之意圖販賣而持有第二級毒品之罪嫌。然此部分若成立犯罪，核與上開起訴部分，屬社會事實同一之實質上一罪關係，應為聲請簡易判決處刑效力所及，爰不另為不起訴處分。

□依刑事訴訟法第451條第1項聲請逕以簡易判決處刑。

此　　致

臺灣高雄地方法院

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　24　　日

檢　察　官　李汶哲