臺灣新北地方法院刑事簡易判決

115年度簡字第2850號

聲　請　人　臺灣新北地方檢察署檢察官
被　　告　林鈺諠
000000000000000000
000000000000000000

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（115年度偵字第5658號），本院判決如下：

主　文

林鈺諠犯持有第二級毒品罪，處拘役肆拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。扣案之含有第二級毒品依托咪酯成分之煙彈壹顆（驗餘毛重貳拾參點參陸參玖公克）沒收銷燬。

事實及理由

一、本案犯罪事實及證據，除聲請書文內關於所載「依托咪酯煙彈1顆」，均補充為「含有第二級毒品依托咪酯成分之煙彈1顆（毛重23.4295公克，驗餘毛重23.3639公克）」；犯罪事實欄一倒數第3行「為其姊林師吟發現，將依托咪酯煙彈搶走，並於同月19日主動將依托咪酯煙彈1顆交給警方查扣」，更正為「為其母陳婉欣發現，將依托咪酯煙彈搶走，並於同月19日，由其姊林師吟主動將依托咪酯煙彈1顆交給警方查扣」（見偵卷第9頁調查筆錄）外，餘均引用如附件檢察官聲請簡易判決處刑書之記載。

二、論罪科刑

㈠、按刑法第2條第1項前段所規定之「法律有變更」，所稱之「法律」，係指依中央法規標準法第4條制定公布之刑罰法律而言，此觀憲法第170條自明。行政機關依據委任立法而制定具有填補空白刑法補充規範之法規命令，雖可視為具法律同等之效力，然該法規命令之本身，僅在補充法律構成要件之事實內容，即補充空白刑法之空白事實，並無刑罰之具體規定，究非刑罰法律，該項補充規範之內容，縱有變更或廢止，對其行為時之法律構成要件及處罰之價值判斷，並不

生影響，於此，空白刑法補充規範之變更，僅能認係事實變更，不屬於刑罰法律之變更或廢止之範疇，自無刑法第2條第1項法律變更之比較適用問題，應依行為時空白刑法填補之事實以適用法律（最高法院94年度台上字第771號判決、97年度台上字第4022號判決意見參照）。經查，「依托咪酯」係於民國（下同）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27日行政院公告改列為第一級毒品，是被告為本案行為時，「依托咪酯」為毒品危害防制條例所列之第二級毒品，於被告行為後，始改列為第一級毒品，依上開說明，此事實變更，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適用法律，則被告持有依托咪酯之行為，係於114年1月6日前不詳某時起至114年1月6日為警查獲時，斯時依托咪酯係屬毒品危害防制條例第2條第2項第2款所規定之第二級毒品，揆諸前開說明，自應依行為時依托咪酯為第二級毒品之事實以適用法律。

㈡、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。爰依刑法第57條規定，以行為人之責任為基礎，審酌被告非法持有第二級毒品，有助長毒品之流通，進而，將會衍生其他犯罪行為，影響社會公安秩序，也危害人民的身心健康，所為應予非難，兼衡其素行、犯罪動機、目的、智識程度、家庭經濟狀況、持有毒品種類、數量僅為1顆，以及其犯後態度等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。扣案之含有第二級毒品依托咪酯成分之煙彈1顆（見偵卷第17頁扣押物品目錄表、第27頁毒品成分鑑定書），係查獲之毒品，應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定沒收銷燬之；至鑑驗耗用之部分因已滅失，故不另為沒收銷燬之諭知。

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

四、如不服本判決，得於判決送達之日起20日內向本院提出上訴

狀，上訴於本院第二審合議庭（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　24　　日

刑事第二十七庭　法　官　黎錦福

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內敘明上訴理由，向本院提出上訴狀，上訴於本院第二審合議庭（應附繕本）。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送上級法院」。

書記官　羅文璟

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

毒品危害防制條例第11條

持有第一級毒品者，處 3 年以下有期徒刑、拘役或新臺幣 30 萬元以下罰金。

持有第二級毒品者，處 2 年以下有期徒刑、拘役或新臺幣 20 萬元以下罰金。

持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處 1 年以上 7 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 百萬元以下罰金。

持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 70 萬元以下罰金。

持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處 2 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 20 萬元以下罰金。

持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處 1 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 10 萬元以下罰金。

持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處 1 年以下有期徒刑、拘役或新臺幣 10 萬元以下罰金。

附件：

臺灣新北地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑書

115年度偵字第5658號

被　　告　林鈺諠

000000000000000000
000000000000000000
上列被告因違反毒品危害防制條例案件，業經偵查終結，認宜聲請以簡易判決處刑，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

犯罪事實

一、林鈺諠明知依托咪酯係毒品危害防制條例所列管之第二級毒品，非經許可不得無故持有，竟基於持有第二級毒品之犯意，於民國114年1月6日22時許前某時，以不詳方式，取得含有依托咪酯煙油之煙彈1顆而持有之。嗣因林鈺諠於114年1月6日22時許，在新北市○○區○○街000號3樓之1居處內，以電子煙加熱煙彈方式施用依托咪酯時（該次施用毒品犯行未經移送），為其姊林師吟發現，將依托咪酯煙彈搶走，並於同月19日主動將依托咪酯煙彈1顆交給警方查扣，而查悉上情。

二、案經新北市政府警察局蘆洲分局報告偵辦。

證據並所犯法條

一、上揭犯罪事實，業據被告林鈺諠於警詢及偵查中坦承不諱，核與證人林師吟於警詢時證述情節相符，並有新北市政府警察局蘆洲分局扣押筆錄、扣押物品目錄表、蒐證及扣案物照片、臺北榮民總醫院114年2月26日北榮毒鑑字第AE732號毒品成分鑑定書各1份在卷可稽，足認被告之自白與事實相符，其犯嫌應堪認定。

二、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。扣案依托咪酯煙彈1顆，請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之。

三、依刑事訴訟法第451條第1項聲請逕以簡易判決處刑。

此　致

臺灣新北地方法院

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　3　　日

檢　察　官　徐明煌