

臺灣臺中地方法院刑事簡易判決

115年度中簡字第2407號

聲 請 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被 告 洪曉菁

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38280號），本院逕以簡易判決處刑如下：

主 文

A 0 1 犯持有第二級毒品罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。扣案含有第二級毒品依托咪酯成分之煙彈壹顆（總毛重玖點參公克）沒收銷燬之。

犯罪事實及理由

一、本案犯罪事實及證據，均引用檢察官聲請簡易判決處刑書之記載（如附件）。

二、論罪科刑：

（一）按刑法第2條第1項前段所規定之「法律有變更」，其所稱之「法律」，係指依中央法規標準法第4條之規定制定公布之刑罰法律而言。刑罰法律之文字本身僅規定罪名、法律效果與構成要件的部分禁止內容，而將構成要件其他部分禁止內容授權行政機關以其他法律、行政規章或行政命令加以補充，此即所謂空白刑法。行政機關制定具有填補空白刑法補充規範之法律、行政規章或行政命令，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，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113年度台非字第168號判決意旨參照）。經查，依托咪酯經行政院於民國115年6月25日以院臺法字第1155013102號公告改列為第一級毒品，並自000年0月00日生效，依上開說明，此屬事實變更，並非刑罰法律有所變更，自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。而被告A O 1 本案行為時，持有含有依托咪酯成分煙彈之犯行，揆諸上開說明，屬事實變更，並非刑罰法律有所變更，自無新舊法比較適用問題，故被告持有上開煙彈之犯行，應適用被告行為時公告之毒品分類論罪，先予敘明。

(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。又被告基於單一持有含依托咪酯成分煙彈之犯意，自其自陳於115年3月間某日取得時起至115年4月24日2時46分許為警查獲時止，僅有一個持有行為，屬繼續犯之一罪關係。

(三)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視於國家對於杜絕毒品犯罪之禁令，觸犯本案持有第二級毒品犯行，所為應予非難。復斟酌其持有毒品之數量非鉅。以及被告前有施用毒品現經臺灣臺中地方檢察署檢察官向本院聲請觀察勒戒、多件毒品相關案件正在偵查中或審理中之前科素行，有法院前案紀錄表附卷可查。惟念及被告於犯後坦承犯行之態度。暨被告自述學歷為國中畢業之智識程度，從事服務業之生活狀況（見警詢筆錄受詢問人欄）等一切情狀，量處如主文所示之刑，併諭知易科罰金之折算標準。

三、按查獲之第一、二級毒品及專供製造或施用第一、二級毒品之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之，毒品危害防制條例第18條第1項前段定有明文。經查，扣案之煙彈1顆，前經欣生生物科技股份有限公司鑑定結果，確實含有第二級毒品依托咪酯成分，此有欣生生物科技股份有限公司115年5月15日欣毒性6427D007號成分鑑定報告書1份（見115年度偵字第38280號卷第29頁）存卷可查，因上開扣案物含有

01 第二級毒品依托咪酯成分，為被告本案持有之第二級毒品，
02 應依前揭規定，不問屬於犯人與否，宣告沒收銷燬之（經取
03 樣鑑驗用罄部分，失其違禁物之性質，毋庸宣告沒收）。

04 四、依刑事訴訟法第449條第1項前段、第3項、第450條第1項、
05 第454條第2項，逕以簡易判決處刑如主文。

06 五、如不服本判決，應於判決送達後20日內，以書狀敘述理由，
07 向本院提出上訴（須附繕本）。

08 本案經檢察官吳錦龍聲請以簡易判決處刑。

09 中 華 民 國 115 年 9 月 9 日
10 臺中簡易庭 法 官 謝瑋宸

11 以上正本證明與原本無異。

12 如不服本判決，得自收受送達之日起20日內，表明上訴理由，向
13 本院提起上訴狀（須附繕本）。

14 書記官 許靜茹

15 中 華 民 國 115 年 9 月 9 日

16 附錄論罪科刑法條全文：

17 毒品危害防制條例第11條

18 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
19 以下罰金。

20 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
21 以下罰金。

22 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
23 徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

24 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
25 期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。

26 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，
27 得併科新臺幣20萬元以下罰金。

28 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，
29 得併科新臺幣10萬元以下罰金。

30 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
31 有期徒刑、拘役或新臺幣10萬元以下罰金。

01 附件：

02 臺灣臺中地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑書

貴股

03 115年度偵字第38280號

04 被 告 A 0 1

05 上列被告因違反毒品危害防制條例案件，業經偵查終結，認為宜
06 聲請以簡易判決處刑，茲敘述犯罪事實及證據並所犯法條如下：

07 犯罪事實

08 一、A 0 1 明知依托咪酯係毒品危害防制條例第2條第2項第2款
09 所列管之第二級毒品（民國115年6月27日公告改列為第一級
10 毒品），不得非法持有，竟仍基於持有第二級毒品之犯意，
11 於115年3月間某日，在臺中市豐原區東仁街，向真實姓名年
12 籍不詳之男子，以新臺幣1500元之代價，購買依托咪酯菸彈
13 1顆而持有之。嗣於115年4月24日凌晨2時46分許，在臺中市
14 ○○區○○○道0段000巷00號前，因行跡可疑為警盤查，警
15 經其同意對其執行搜索，扣得依托咪酯菸彈1顆（毛重9.3公
16 克），始悉上情。

17 二、案經臺中市政府警察局第六分局報告偵辦。

18 證據並所犯法條

19 一、被告A 0 1 經傳未到，而上開犯罪事實，業據其於警詢中坦
20 承不諱，並有前揭扣案物可資佐證，復有職務報告、警方搜
21 索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、欣生生物科技股份有限公司
22 成分鑑定報告書等在卷足參，是被告之自白與事實相符，堪
23 予採信，其涉非法持有第二級毒品之犯嫌，洵堪認定。

24 二、按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
25 之法規命令，雖可視為具法律同等之效力，然該法規命令之
26 本身，僅在補充法律構成要件之事實內容，即補充空白刑法
27 之空白事實，並無刑罰之具體規定，究非刑罰法律，該項補
28 充規範之內容，縱有變更或廢止，對其行為時之法律構成要
29 件及處罰之價值判斷，並不生影響。於此，空白刑法補充規
30 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
31 之範疇，自無刑法第2條第1項法律變更之比較適用問題，而

應依行為時空白刑法所填補之事實以適用法律（最高法院94年度台上字第771號、97年度台上字第4022號判決意旨參照）。查依托咪酯於被告本案行為時，係列第二級毒品，嗣於115年6月27日經行政院函公告改列第一級毒品，揆諸前揭說明，其於行為時持有依托咪酯成分之毒品菸彈僅屬第二級毒品，尚非第一級毒品，乃事實認定層次，不涉新舊法比較，先予敘明。

三、核被告所為，係犯毒品危害防制條例第11條第2項非法持有第二級毒品之罪嫌。扣案之第二級毒品依托咪酯菸彈（115年度保管字第4517號），請依毒品危害防制條例第18條第1項之規定宣告沒收併銷燬之。

四、依刑事訴訟法第451條第1項聲請逕以簡易判決處刑。

此 致

臺灣臺中地方法院

中 華 民 國 115 年 8 月 14 日
檢察官 吳錦龍

本件正本證明與原本無異

中 華 民 國 115 年 8 月 25 日
書記官 賴光瑩

參考法條：

毒品危害防制條例第11條第2項

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

當事人注意事項：

（一）本件係依據刑事訴訟法簡易程序辦理，法院簡易庭得不傳喚被告、輔佐人、告訴人、告發人等出庭即以簡易判決處刑。

（二）被告、告訴人、被害人對告訴乃論案件，得儘速試行和解，如已達成民事和解而要撤回告訴，請告訴人寄送撤回告訴狀至臺灣臺中地方法院簡易庭。

（三）被告、告訴人、被害人對本案案件認有受傳喚到庭陳述意

01

見之必要時，請即以書狀向臺灣臺中地方法院簡易庭陳

02

明。