臺灣桃園地方法院刑事判決

115年度原訴字第63號

公　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官

被　　告　余雅芳

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

（現於法務部○○○○○○○○○○○羈押中）

選任辯護人　歐陽仕鋐律師(法扶律師)

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（114年度偵字第9896號、114年度偵字第10151號），本院判決如下：

主　文

Ａ０３犯製造第二級毒品而混合二種以上之毒品罪，處有期徒刑伍年拾月。又犯持有第二級毒品純質淨重二十公克以上罪，處有期徒刑捌月。應執行有期徒刑陸年。

扣案如附表編號1至4所示之物均沒收銷燬；扣案如附表編號5至9所示之物均沒收。

事　實

一、Ａ０３基於製造第二級毒品而混合二種以上毒品之犯意，自民國113年11月27日後某時起，在其位在桃園市○○區○○路0段000巷000弄00○0號之居處，使用如附表編號5、6所示之磅秤、量杯，將如附表編號7、8所示之丙二醇及甘油以1比1之比例調和，復加入如附表編號1、2含所示第二級毒品異丙帕酯、四氫大麻酚成分之煙油及混入香精，再注入如附表編號9所示之空煙彈倉或含尼古丁之煙彈內而製成第二級毒品煙彈。

二、另基於持有第二級毒品純質淨重20公克以上之犯意，於114年2月10日某時，在上址居處，向真實姓名年籍不詳之成年

人以新臺幣1萬3,000元購入純質淨重逾20公克如附表編號3、4所示之第二級毒品甲基安非他命後持有之。

理　由

壹、程序部分：

本判決所引用供述證據之證據能力，被告Ａ０３及其辯護人均同意作為證據，本院審酌各項證據作成時之情況，並無違法取證及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，均有證據能力。至於本判決所引用之非供述證據部分，與本案均有關連性，亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不法方式所取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，亦具證據能力。

貳、實體部分：

一、上開事實，業據被告於警詢、本院準備程序及審理時均自白不諱(偵9896卷第21至24頁、原訴卷第206、223頁)，核與證人葉佳炎於警詢證述大致相符(偵9896卷第137至139頁)，並有本院114年度聲搜字第284號搜索票、桃園市政府警察局楊梅分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、真實姓名與尿液、毒品編號對照表、查獲毒品危害防制條例「毒品」初步鑑驗報告單（偵9896卷第47至58頁）、台端尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告（偵9896卷第101至109頁）在卷可稽，並有如附表所示之物扣案可佐，足認被告自白與事實相符，堪予採信，是本案事證明確，被告犯行均堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠、經查，異丙帕酯雖於115年6月25日經行政院公告增列為「毒品之分級及品項」之第一級毒品，並於同年月00日生效，然此變更屬事實變更，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，是被告於事實欄一所示行為時，異丙帕酯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，先予敘明。

㈡、核被告所為，係犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第2

項之製造第二級毒品而混合二種以上之毒品罪，及同條例第11條第4項之持有第二級毒品純質淨重20公克以上之罪。被告製造第二級毒品而混合二種以上之毒品及持有第二級毒品純質淨重20公克以上犯行，犯意不同，行為互異，應分論併罰。

㈢、刑之加重、減輕：

１、被告於事實欄一所示製造第二級毒品而混合二種以上之毒品犯行，依毒品危害防制條例第9條第3項規定，適用製造第二級毒品之法定刑處斷，除無期徒刑不得加重外，依該規定加重其刑。

２、被告於警詢及本院審理時，均自白有事實欄一所示製造第二級毒品而混合二種以上之毒品之犯行，應依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑。

３、被告所犯事實欄一所示犯行，同時有上開加重及減輕事由，依刑法第71條第1項規定先加後減之。

４、本案無刑法第59條之適用：

至被告之辯護人雖請求對被告本案犯行依刑法第59條規定酌減其刑等語。惟按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨參照）。經查，被告本案製造第二級毒品而混合二種以上之毒品罪，經依毒品危害防制條例第17條第2項規定事由，減輕其刑後，法定最低刑度已大幅降低，實已無情輕法重之憾；況且各類毒品均係法律嚴格禁止製造、販賣、運輸、持有之違禁物，染毒更能令人傷身敗家，毀其一生，被

告竟甘冒重典，以上開方式製造第二級毒品，不顧身心健康及社會秩序所造成之潛在危險，鋌而走險而為本案之犯行，且其所製造之如附表編號1、2所第二級毒品總毛重達355.66公克，持有如附表編號3、4所示之第二級毒品純質淨重亦達22.372公克，數量非輕，種類非少，對社會治安之影響可謂甚為嚴重，再衡量被告於偵查中曾供稱：我沒有製造菸油，只是稀釋，是我自己要抽等語(偵9896號卷第94頁)，又於本院訊問及準備程序時供稱：事實欄一部分我不承認製造毒品，我沒有製造，我沒有將丙二醇及甘油加入調和，我買菸油回來的時候都是已經調好的等語(原訴卷第152、205至206頁)，是被告並非自始至終均自白犯行，自難認有何特殊原因與環境足以引起一般同情，當無再援引刑法第59條之規定減輕其刑之必要。

㈣、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告於正值青年，無視國家毒品禁令，竟製造第二級毒品而混合二種以上之毒品，另持有第二級毒品純質淨重達20公克以上，危害身心健康，所為實不可取。兼衡被告坦承犯行，犯後態度尚可，並參其犯罪動機、目的、手段、本件製造、持有毒品期間之長短、所生危害、刑案前科之素行紀錄，及其於本院審理時自陳之學識程度、職業與家庭狀況（原訴卷第224頁）等一切情狀，各量處如主文所示之刑，另考量各罪宣告刑總和上限、各刑中最長期，酌以兩罪犯罪類型均為毒品案件、行為態樣、手段、動機，及各罪之法律目的、行為違反之嚴重性，復就其所犯之罪整體評價應受非難及矯治之程度，並兼衡刑罰經濟與公平、比例等原則，定其應執行之刑如主文所示。

三、沒收：

㈠、扣案如附表編號1至4所示之物，經送鑑驗結果，分別含有如附表編號1至4所示之第二級毒品成分，有如附表編號1至4所示鑑定書可考，核均屬毒品危害防制條例第2條第2項第2款管制之第二級毒品，不問屬於犯人與否，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；再因以現今所

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，應概認屬毒品之部分，一併予以沒收銷燬。至採樣化驗部分，既已驗畢用罄而滅失，自無庸再予宣告沒收銷燬，併此指明。

㈡、至如附表編號5至9所示之物，係被告用以製造毒品所用之工具或添加物，業據被告於警詢供述明確（偵9896號卷第21至22頁），是該等物品不問屬於犯罪行為人與否，均應依毒品危害防制條例第19條第1項規定諭知沒收。

㈢、扣案之大麻3包，被告自陳為供其施用所用（原訴卷第219頁），是應為其另案施用第二級毒品犯行之證物，爰不於本案沒收；至其餘扣案物，無證據足認與本案犯行有關，核其性質復非屬違禁物或應義務沒收之物，爰均不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官李孟亭提起公訴，檢察官徐銘韡到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　27　　日

刑事第十三庭　審判長法　官　鄧瑋琪

法　官　侯景勻

法　官　吳士衡

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)「切勿逕送上級法院」。

書記官　趙芳媞

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　27　　日

附表：

編號	名稱及數量	備註
1	透明液體2瓶	一、分析編號：DAD0220，編號23-1~23-2。 二、檢出第二級毒品異丙帕酯成分，驗前毛重284.03公克，液態，無法秤其淨重。

		三、台端尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告(報告編號：A8169，偵9896號卷第101頁)
2	褐色不均勻液體1瓶	一、分析編號：DAD0221，編號21。 二、檢出第二級毒品異丙帕酯、四氫大麻酚成分，驗前毛重71.63公克，液態，無法秤其淨重。 三、台端尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告(報告編號：A8169，偵9896號卷第101、103頁)
3	白色透明結晶3包	一、分析編號：DAD0218，編號18-1~18-3。 二、檢出第二級毒品甲基安非他命成分，驗前總毛重36.512公克，純度63.8%，總純質淨重22.307公克。 三、台端尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告(報告編號：A8169、A8169Q，(偵9896號卷第101、107頁)
4	白色透明結晶2包	一、分析編號：DAD0218，編號26。 二、檢出第二級毒品甲基安非他命成分，驗前總毛重0.367克，純度50.1%，總純質淨重0.065公克。 三、台端尖端先進生技醫藥股份有限公司毒品證物檢驗報告(報告編號：A8169、A8169Q，(偵9896號卷第103、107頁)
5	電子磅秤1個	供製造第二級毒品而混合二種以上之毒品所用。
6	量杯1個	同上。
7	丙二醇1瓶	同上。
8	丙三醇1瓶	同上。
9	電子煙空煙彈倉8個	同上。

附錄論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第9條

成年人對未成年人販賣毒品或犯前三條之罪者，依各該條項規定加重其刑至二分之一。

明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至二分之一。

毒品危害防制條例第4條

製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
前五項之未遂犯罰之。
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。