臺灣桃園地方法院刑事判決

115年度審易緝字第43號

公　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官

被　　告　陳翊樺（原名陳柏瑋）

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

（另案於法務部○○○○○○○○○○○○執行中）

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48779號），被告於準備程序進行中，就被訴事實為有罪之陳述，經本院告知簡式審判程序意旨，並聽取當事人之意見後，裁定進行簡式審判程序，判決如下：

主　　文

陳翊樺持有第二級毒品，累犯，處有期徒刑柒月。

扣案如附表所示之物均沒收銷燬之。

事實及理由

一、本件除如下補充及更正之部分外，餘犯罪事實及證據均同於附件檢察官起訴書之記載，茲予引用：

(一)被告陳翊樺之前科應補充為「前因①施用毒品案件，經本院以108年度壢簡字第2180號判決判處有期徒刑2月確定；②施用毒品案件，經本院以109年度壢簡字第1371號判決分別判處有期徒刑2月、2月、2月確定；③竊盜案件，經臺灣臺北地方法院以109年度簡字第1130號判決判處有期徒刑2月確定；④施用毒品案件，經本院以109年度易字第569號判決判處有期徒刑2月確定，上開①至④所示之各罪，嗣經本院以109年度聲字第3638號裁定定應執行有期徒刑8月確定，於民國109年12月31日執行完畢（於本案構成累犯）」。

(二)證據部分應補充被告陳翊樺於本院準備程序及審理時之自白。

二、論罪科刑：

(一)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，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）。本案被告持有如附表所示含有依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯成分之煙彈及殘渣瓶，依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯雖於115年6月25日經行政院以院臺法字第1155013102號公告改列為第一級毒品，於同年月00日生效，惟此屬事實變更，本案被告行為時，上開品項均僅屬第二級毒品，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。被告以一行為同時持有數種第二級毒品，因僅侵害一法益而屬單純一罪。

(二)被告曾有如上述事實部分補充之犯罪科刑執行情形，有法院前案紀錄表1份可按，是其於受有期徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯，惟依司法院釋字第775號解釋意旨，為避免發生罪刑不相當之情形，法院應就個案裁量是否加重最低本刑，茲考量被告前案為施用毒品案件，不僅與本案罪名、犯罪類型相似，亦徵其就此類犯行之刑罰反應力甚為薄弱，因認適用刑法第47條累犯加重之規定並無罪刑不相當之情事，爰依刑法第47條第1項規定，加重其刑。

(三)爰審酌被告無視於政府禁令，非法持有第二級毒品依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯，助長毒品風氣，所為應予非難，惟念及被告犯後坦承犯行，堪認尚具悔意，併參酌被告之素行、智識程度、經濟狀況等一切情狀，量處如主文所示之

刑。

三、沒收部分：

扣案如附表所示之物，檢出行為時為第二級毒品、現為第一級毒品之依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯成分，皆應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，諭知沒收銷燬之。至盛裝該依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯成分之煙彈及殘渣瓶，因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，併宣告沒收銷燬之。而送驗耗損部分之毒品，因已滅失，爰不另宣告沒收銷燬，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1項前段、第310條之2、第454條，判決如主文。

本案經檢察官黃世維提起公訴，檢察官江亮宇到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　29　　日

刑事審查庭　法　官　蘇品蓁

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　吳韋彤

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　29　　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。
附表：

編號	項目	數量	鑑驗結果
1	煙彈（含無色透明煙油）	1個	檢出含有依托咪酯、異丙帕酯成分
2	煙彈（含淡黃色透明煙油）	1個	檢出含有依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯成分
3	殘渣瓶（藍色瓶蓋）	1個	檢出含有依托咪酯、異丙帕酯成分
4	殘渣瓶	1個	檢出含有依托咪酯成分

附件：

臺灣桃園地方檢察署檢察官起訴書

114年度偵字第48779號

被　　告　陳翊樺

000000000000000000

000000000000000000

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，已經偵查終結，認應提起公訴，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

犯罪事實

一、陳翊樺明知依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯係屬毒品危害防制條例列管之第二級毒品，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，於不詳時間，透過不詳網路社群，以不詳之代價，向某真實年籍不詳之人購得如附表所

示之毒品而持有之。嗣於114年6月24日12時1許，在新北市○○區○○路00巷00號為警查獲持有如附表所示之毒品。

二、案經臺北市政府警察局大同分局報告偵辦。

證據並所犯法條

一、前開犯罪事實，業據被告陳翊樺於警詢時與偵訊時均坦承不諱，並有自願受搜索同意書、臺北市政府警察局大同分局搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、交通部民用航空局航空醫務中心毒品鑑定書各1份在卷可稽，足認被告自白與事實相符，其犯嫌洵堪認定。

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。被告基於單一持有毒品之犯意，自取得如附表所示之毒品後，至為警查獲時止，僅有一個持有行為，請論以繼續犯之單純一罪。扣案之如附表所示之毒品，除因鑑驗用罄者外，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251條第1項提起公訴。

此　致

臺灣桃園地方法院

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　23　　日

檢　察　官　黃世維

本件證明與原本無異

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　16　　日

書　記　官　王薏甄

所犯法條

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。
附表：

編號	項目	數量	鑑驗結果
1	煙彈	1個	檢出含有依托咪酯、異丙帕酯成分
2	煙彈	1個	檢出含有依托咪酯、美托咪酯、異丙帕酯成分
3	殘渣瓶	1個	檢出含有依托咪酯、異丙帕酯成分
4	殘渣瓶	1個	檢出含有依托咪酯成分