

01 臺灣彰化地方法院刑事判決

02 113年度訴字第295號

03 公訴人 臺灣彰化地方檢察署檢察官
04 被告 陳暉謠

05 0000000000000000
06 0000000000000000
07 0000000000000000
08 選任辯護人 黃柏霖律師(法扶律師)

09 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（11
10 2年度偵字第17387號），本院判決如下：

11 主文

- 12 一、陳暉謠犯轉讓偽藥罪，處有期徒刑肆月；又犯販賣第三級毒
13 品罪，處有期徒刑肆年。
14 二、未扣案犯罪所得新臺幣壹萬元沒收，於全部或一部不能沒收
15 或不宜執行沒收時，追徵其價額。

16 犯罪事實

17 一、陳暉謠明知4-甲基甲基卡西酮為毒品危害防制條例所列管之
18 第三級毒品，依法不得販賣、轉讓，亦係行政院衛生福利部
19 所公告之第三級管制藥品，除依藥事法相關規定製造者外，
20 係屬藥事法第20條第1項第1款所稱未經核准擅自製造之偽
21 藥，未經許可，不得非法轉讓，竟分別為下列犯行：

22 (一)基於轉讓偽藥之犯意，於民國112年1月16日21時37分許，以
23 其持用之行動電話透過通訊軟體微信暱稱「WES」聯繫黃冠
24 倫，陳暉謠乃於同日22時49分許，在彰化縣○○市○○路00
25 0號前，無償轉讓含有偽藥4-甲基甲基卡西酮之毒品咖啡包5
26 包予黃冠倫。

27 (二)意圖營利，基於販賣第三級毒品之犯意，於112年2月1日某
28 時許，以其持用之行動電話透過通訊軟體telegram暱稱「WE
29 S」聯繫黃冠倫後，於同日23時51分許，在彰化縣○○市○
30 ○路000號前，販賣並交付含有4-甲基甲基卡西酮之毒品咖啡包49包予黃冠倫，並當場向黃冠倫收取價金新臺幣（下

01 同)1萬元，而完成交易。

02 二、案經臺北市政府警察局萬華分局報告臺灣彰化地方檢察署檢
03 察官偵查起訴。

04 理由

05 一、證據能力：

06 (一)本院下述所引用被告以外之人供述證據，檢察官、被告陳暉
07 謗及其辯護人於本院調查證據時，知悉有刑事訴訟法第159
08 條第1項不得為證據之情形，迄至本院言詞辯論終結前，均
09 未聲明異議，視為同意作為證據。本院審酌該等證據取得過
10 程並無瑕疵，與本案待證事實復具相當關聯性，以之為本案
11 證據尚無不當，認得為本案證據，依刑事訴訟法第159條之5
12 規定，均有證據能力。

13 (二)本院以下所引用非供述證據，並無證據證明有出於違法取得
14 情形，且與待證事實具關聯性，亦認均有證據能力。

15 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

16 (一)上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查及本院審理時均坦承
17 不諱（偵卷第21至29頁、第157、158頁、本院卷第55、11
18 2、113頁），核與證人黃冠倫、林柔安於警詢及偵訊時證述
19 之互核相符（他卷第27至47、137至147、219至221頁），並
20 有被告與黃冠倫間微信及telegram對話紀錄擷圖（偵卷第10
21 1至106頁）、監視器錄影畫面擷圖（偵卷第107、108頁）、
22 車牌辨識系統資訊（偵卷第111、113頁）、車輛詳細資料報
23 表（他卷第119頁）在卷可稽。另案扣得被告交付予證人黃
24 冠倫之毒品咖啡包經送驗後，抽樣檢驗結果確實含有第三級
25 毒品4-甲基甲基卡西酮成分等情，有臺北市政府警察局萬華
26 分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（他卷第75至80頁）、
27 扣押物品照片（他卷第87至89頁）、自願受搜索同意書（他
28 卷第157頁）、臺北市政府警察局萬華分局搜索扣押筆錄
29 （他卷第159至163頁）、內政部警政署刑事警察局112年8月
30 14日刑鑑字第1126011262號鑑定書（偵卷第115、116頁）、
31 交通部民用航空局航空醫務中心112年2月8日航藥鑑字第000

0000號毒品鑑定書（偵卷第117、118頁）在卷足憑，足認被告之自白與事實相符，可以採信。

(二)按販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且其法定刑責甚高，如販賣者無利可圖，絕無甘冒被供出來源或被檢警查緝法辦之風險，以相當或低於購入成本之價格販賣毒品予他人之理。又販賣毒品之行為，本無固定價格，且毒品可任意分裝或增減其分量，其各次交易之價格，或隨供需雙方之資力、關係深淺、需求數量、貨源充裕與否、販賣者對資金之需求殷切與否，及政府之查緝態度，進而為各種不同之風險評估，為機動調整，非一成不變。且販賣者或可從各種「價差」、「量差」或「純度」謀取利潤，然其為圖非法利益之行為目的，則屬相同。是以，毒品之非法交易，常有從中牟利之意圖及事實，較符合社會通常經驗之合理判斷，最高法院著有104年度台上字第2137號判決意旨可資參照。查被告於本院審理中自述：關於犯罪事實一(二)部分，是賺價差等語（本院卷第113頁），衡以被告與證人黃冠倫既非至親，亦無特別深厚感情，被告倘無利益可圖，應不至於甘冒罹犯重典之風險，無端平白交付毒品，足見被告上開供詞核與經驗法則相符，堪可採信，被告就此部分販賣毒品行為有營利之意圖，應甚明確。

(三)綜上，本案事證明確，被告上開犯行均堪認定，應予依法論科。

三、論罪科刑：

(一)4-甲基甲基卡西酮為毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，且被告無償轉讓含4-甲基甲基卡西酮成分之毒品咖啡包5包，顯非有藥品品名、製造廠商、仿單或藥品許可證字號等足以識別為合法製造之藥品，復無其他積極證據足認係自國外非法走私輸入而屬禁藥，是應為國內違法製造之偽藥無訛。另按毒品危害防制條例第8條第3項之轉讓第三級毒品罪及藥事法第83條第1項之轉讓偽藥罪，同有處罰轉讓之規定。故行為人明知為偽藥而轉讓予他人者，其

轉讓行為同時該當於上開2罪，屬法條競合，應依重法優於輕法、後法優於前法等法理，擇一處斷。而藥事法第83條第1項轉讓偽藥罪之法定本刑（7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金），較毒品危害防制條例第8條第3項轉讓第三級毒品罪之法定本刑（3年以下有期徒刑，得併科新臺幣30萬元以下罰金）為重，縱轉讓第三級毒品淨重達20公克以上，或成年人對未成年人為轉讓行為，依毒品危害防制條例第8條第6項、第9條各有加重其刑至二分之一特別規定，而應依各該規定加重處罰，惟仍以藥事法第83條第1項之法定本刑較重，依重法優於輕法之法理，擇一適用藥事法第83條第1項轉讓偽藥罪處斷。核被告就犯罪事實一(一)所為，係犯藥事法第83條第1項轉讓偽藥罪；就犯罪事實一(二)所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪。起訴意旨認被告就犯罪事實一(一)所為係犯毒品危害防制條例第8條第3項之罪名，容有未洽，惟因二者基本社會事實同一，且經本院告知被告所涉犯上開轉讓偽藥罪之罪名（本院卷第107頁），使當事人有辯論之機會，爰依法變更起訴法條。

(二)被告持有第三級毒品純質淨重5公克以上之低度行為、意圖販賣而持有第三級毒品之低度行為，均為販賣第三級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。又藥事法並無就持有偽藥行為科以刑罰，自無轉讓高度行為吸收持有低度行為之問題。

(三)被告所犯上開2罪，其犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

(四)刑之減輕：

犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。又行為人轉讓同屬禁藥之第二級毒品甲基安非他命（未達法定應加重其刑之一定數量）予成年人（非孕婦），依重法優於輕法之原則，擇較重之藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪論處，如行為人於偵查及歷次審判中均自白，仍應適用毒品危害防制條例

第17條第2項規定減輕其刑（最高法院109年度台上大字第4243號判決意旨參照）。是循此同一法理，倘被告於偵查及歷次審理中就其轉讓偽藥之犯罪事實均自白不諱，依前揭說明，縱論以藥事法第83條第1項之罪，亦應適用毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。查被告就犯罪事實一（一）、（二）犯行，於偵查及本院審理中均自白不諱，業如前述，合於前開規定減輕其刑之要件，自均應予以減輕其刑。

(五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知第三級毒品對於人體健康危害至鉅，且為政府嚴令禁絕流通，漠視毒品之危害性，販賣毒品以牟利，助長毒品泛濫；且被告無視法令禁制，無償轉讓偽藥供他人施用，所為均應予非難；兼衡被告於本案前之前科素行、本案轉讓數量為5包、販賣數量為49包，收取之價金為1萬元，販賣之數量及金額均不低，而轉讓及販賣對象同一，毒品種類均為4-甲基甲基卡西酮1種，復考量被告犯後坦承犯行，暨其於本院審理時自述之教育程度、職業及家庭生活狀況（本院卷第114頁）等一切情狀，分別量處如主文所示之刑。被告所犯販賣第三級毒品罪，屬不得易科罰金且不得易服社會勞動之罪，而所犯轉讓偽藥罪，則屬不得易科罰金但得易服社會勞動之罪，是就被告所犯2罪不予合併定執行刑，惟被告仍得於判決確定後，向檢察官聲請由法院定其應執行刑，併此敘明。

四、沒收：

(一)被告供承其因本案販賣第三級毒品犯行取得1萬元犯罪所得（本院卷第57、58頁），此犯罪所得未據扣案，爰依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

(二)另案扣案行動電話2支，雖為被告所有，並供其與證人黃冠倫聯繫本案轉讓偽藥、販賣第三級毒品所用等情，業經被告於本院審理時供述明確（本院卷第58、113頁），然上開行動電話業經臺灣彰化地方檢察署檢察官另案執行沒收完畢，有該署檢察官扣押（沒收）物品處分命令1紙在卷可證（本

院卷第93頁），自無再於本案宣告沒收之必要。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官鄭文正提起公訴，檢察官劉智偉、黃智炫到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　10　　月　　23　　日
　　　　　　刑事第九庭　審判長法　官 吳美如
　　　　　　　　　　　　法官 高郁茹
　　　　　　　　　　　　法官 簡鈺昕

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後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」。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　10　　月　　23　　日
　　　　　　　　　　　　書記官 彭品嘉

附錄本案論罪科刑法條：

藥事法第83條

明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、轉讓或意圖販賣而陳列者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金。

犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。

因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5百萬元以下罰金。

第1項之未遂犯罰之。

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年以上的有期徒刑。

- 01 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。
- 02 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
03 新臺幣1千萬元以下罰金。
- 04 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
05 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
- 06 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
07 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
- 08 前五項之未遂犯罰之。