

臺灣苗栗地方法院刑事判決

112年度訴字第401號

公 訴 人 臺灣苗栗地方檢察署檢察官
被 告 游得裕

選任辯護人 趙英傑律師
洪家駿律師

上列被告因違反藥事法案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第2314號），被告於準備程序中就被訴事實為有罪之陳述，經本院合議庭裁定由受命法官獨任行簡式審判程序，判決如下：

主 文

游得裕幫助犯販賣禁藥未遂罪，處有期徒刑參月。緩刑貳年。扣案之煙彈貳盒均沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣玖佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、游得裕明知含有尼古丁成分之煙彈如未經核准擅自輸入，為藥事法第22條第1項之禁藥，且已預見將自己所註冊申請之蝦皮購物平台帳號「kicear」（下稱蝦皮帳號）提供予他人使用，可能因此遭不法份子利用為販賣違法物品之工具，竟仍不違背其本意而基於幫助販賣禁藥之不確定故意，於民國111年8月26日7時27分許前某時，將蝦皮帳號之帳號及密碼提供予真實姓名年籍不詳之犯罪份子使用。嗣不詳犯罪份子取得蝦皮帳號後，即基於販賣禁藥之犯意，在蝦皮購物刊登販賣含有尼古丁成分之煙彈，並於111年8月26日7時27分許，與買家約定以新臺幣（下同）436元之代價，販售含有尼古丁成分之煙彈「SHAXIAO電子煙彈-爽口青蘋果」1盒、「SHAXIAO電子煙彈-天生荔質」1盒，並於同年8月30日前某時，將上開煙彈寄出至統一超商金門城門市，嗣經海洋委員會海巡署金馬澎分署第九岸巡隊查獲，扣得上開煙彈而未遂，且上開煙彈經送驗後檢出含尼古丁成分。

01 二、案經苗栗縣政府衛生局函送臺灣苗栗地方檢察署檢察官偵查
02 起訴。

03 理 由

04 一、本案被告游得裕所犯者非為死刑、無期徒刑、最輕本刑為3
05 年以上有期徒刑之罪或高等法院管轄第一審案件，其於準備
06 程序進行中，先就被訴事實為有罪之陳述，經告知簡式審判
07 程序之旨，並聽取公訴人、被告及辯護人之意見後，本院業
08 已依刑事訴訟法第273條之1第1項規定，裁定改以簡式審判
09 程序進行本案審理。又簡式審判程序之證據調查，依刑事訴
10 訟法第273條之2規定，不受同法第159條第1項、第161條之
11 2、第161條之3、第163條之1及第164條至第170條所規定證
12 據能力認定及調查方式之限制；再被告對於卷內之各項證據
13 表示無意見，同意作為認定事實之證據，故卷內所列各項證
14 據，自得作為證據，合先敘明。

15 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

16 訊據被告對於上開犯罪事實於本院審理中坦承不諱（見本院
17 卷第157、175頁），復有苗栗縣政府衛生局112年1月10日苗
18 衛藥字第1120020046號函、金門縣衛生局111年12月29日衛
19 藥字第1110025734號函、蝦皮帳號註冊資料、訂單明細、新
20 北市政府衛生局111年11月22日新北衛檢字第1112259676號
21 函附檢驗報告、樣品照片、檢體清單、海洋委員會海巡署金
22 馬澎分署第九岸巡隊111年9月13日金馬澎九隊字第11111038
23 26號函附移交清單、扣押物品照片、對話紀錄截圖、檢察官
24 勘驗筆錄等件在卷可稽（見偵卷第7至9、13至37、53至70
25 頁），足徵被告出於任意性之自白與事實相符，堪以採信。
26 綜上所述，本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應予依法論
27 科。

28 三、論罪科刑：

29 （一）核被告所為，係犯刑法第30條第1項前段、藥事法第83條第4
30 項、第1項之幫助犯販賣禁藥未遂罪。

31 （二）刑之減輕：

- 01 1.不詳犯罪份子已著手販賣禁藥行為之實行，然因遭海洋委員
02 會海巡署金馬澎分署第九岸巡隊實施貨物安全檢查發現而未
03 遂，依刑法第25條第1項規定屬未遂犯，爰依刑法第25條第2
04 項規定，減輕其刑。另被告為幫助犯，依刑法第30條第2項
05 規定，減輕其刑，並與前述未遂犯減輕部分，依刑法第70條
06 規定遞減之。
- 07 2.辯護人辯護意旨雖另主張被告因不知法律而犯本案，請依刑
08 法第16條但書規定減輕其刑等語。然違法性認識係指行為人
09 對於其行為有法所不容許之認識，不以行為人確切認識其行
10 為觸犯特定刑罰規定或可罰性為必要，祇須行為人瞭解其行
11 為係法律所禁止，或違反社會法秩序而為法律所不允許，即
12 有違法性認識。由於違法性認識係存在於行為人內心之意思
13 活動，難以直接從外在事實探知，法院自可依據行為人教育、
14 職業、社會經驗、生活背景、資訊理解能力及查詢義務等個
15 別客觀狀況為基礎，在法律秩序維護與個人期待可能性間，
16 綜合判斷行為人有無違法性認識（最高法院110年度台上字
17 第4527號判決意旨參照）。又除有正當理由而無法避免者外，
18 不得因不知法律而免除刑事責任，刑法第16條前段定有明文。
19 所謂可否避免，應依行為人的社會地位、能力及知識程度等
20 一切因素考量，判斷行為人是否得以意識到行為之違法，且
21 當行為人對自己之行為是否涉及不法有疑慮時，即負有查詢之
22 義務，不能恣意以不確定之猜測，擅斷主張自己之行為屬無法
23 避免之禁止錯誤，否則倘若一律可主張欠缺不法意識而免責，
24 無異鼓勵輕率，亦未符合社會良性之期待。經查，被告於犯本
25 案犯行時已為30餘歲、智識正常之成年男子，其對於社會之共
26 同生活秩序及法令規範，應有相當程度之認識，而我國犯罪集
27 團假借各種名目犯罪，並使用人頭帳號作為犯罪工具乙節，業
28 經新聞媒體多所披露報導，故不應將蝦皮帳號之帳號及密碼
29 隨意交給來路不明陌生人，若任意交付，可能遭利用為法所不
30 許之犯罪行為一節，被告自應有知悉，是尚難認其不知交付蝦
31 皮帳號及密碼供不認識陌生人

01 使用之行為可能觸犯刑罰法令，欠缺違法性認識，已達不可
02 避免之程度，或其可非難性低於通常之情形，自無刑法第16
03 條減輕或免除其刑規定之適用。辯護人此部分所辯，無作為
04 有利被告認定之依據。

05 3.本案無中止犯規定之適用：

06 刑法第27條中止犯之減輕，以已著手於犯罪之實行，而因己
07 意中止其結果之發生者為限；又刑法上所謂中止未遂，係指
08 行為人已著手於犯罪之實行，因自己之意思而中止進行；或
09 雖已實行，而以己意防止其結果之發生，因之未發生犯罪之
10 結果者而言。是行為人若已著手於犯罪之實施，且其行為已
11 有發生結果之危險，而於結果尚未發生前，縱因己意而消極
12 中止其犯行，然未積極採取防果行為，而係另由第三人為防
13 果之行為，致未發生結果者，仍屬因外力介入而致犯罪未遂
14 之普通未遂即障礙未遂，而與中止未遂有間（最高法院86年
15 度台上字第1716號、89年度台上字第1930號判決參照）。查
16 不詳犯罪份子著手販賣禁藥行為之實行後，因遭海洋委員會
17 海巡署金馬澎分署第九岸巡隊實施貨物安全檢查發現而未
18 遂，自始並非出於被告自由意志而中止，當僅屬障礙未遂而
19 無中止犯規定之適用，此外，卷內亦無被告已盡力為防止行
20 為，而與準中止未遂之要件不符，故辯護人主張本案有刑法
21 第27條適用等語，容非可取。

22 4.本案無刑法第59條規定之適用：

23 刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足
24 以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重，
25 始有其適用；如別有法定減輕之事由者，應優先適用法定減
26 輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之（最高法院104
27 年度台上字第2280號判決意旨參照）。查被告本案幫助販賣
28 禁藥未遂犯行依刑法第25條第2項、刑法第30條第2項規定遞
29 減後，顯無過重而有情堪憫恕之情事，自無從依刑法第59條
30 規定酌減其刑。辯護人為被告請求依刑法第59條減輕其刑等
31 語，尚無所據。

01 (三)爰審酌被告提供蝦皮帳號及密碼予他人使用，使他人從事販
02 賣禁藥行為，而得以隱藏身份、逃避追緝，其行為助長社會
03 僥倖心理，並危害主管機關對藥品之審核控管，影響國民身
04 體健康安全，造成主管機關查緝困難，對於社會秩序所造成
05 之危害非輕；惟念其犯後坦承犯行，態度尚可，並考量被告
06 於審理中自陳之智識程度、家庭生活經濟狀況等語（見本院
07 卷第176頁）等一切情狀，量處如主文所示之刑，以期相
08 當。

09 (四)又被告未曾因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣
10 高等法院被告前案紀錄表在卷可考，審酌被告因一時短於思
11 慮，誤觸刑典，經此偵審教訓，當知所警惕，信無再犯與本
12 案罪質相同案件之虞，是本院綜合各情，認本案對被告所宣
13 告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規
14 定，諭知緩刑2年，以啟自新。

15 四、沒收部分：

16 (一)查獲之偽藥或禁藥，沒入銷燬之，藥事法第79條第1項定有
17 明文。上開沒入銷燬之規定，係列於藥事法第八章「稽查及
18 取締」內，而非列於第九章之「罰則」，其性質應屬行政秩
19 序罰，屬行政機關依行政程序科罰之權限，法院自不得越權
20 於判決內諭知沒入銷燬；惟查獲之禁藥若未經行政機關沒入
21 並銷燬，法院自應依刑法第38條規定宣告沒收之（最高法院
22 92年度台上字第2718號、93年度台上字第738號判決意旨參
23 照）。經查，扣案之菸彈2盒，經鑑定確含有尼古丁（Nicot
24 ine）之禁藥成分，屬藥事法規定之違禁物，且未經行政機
25 關沒入銷燬，有扣押物品清單1紙附卷足憑（見本院卷第21
26 頁），爰依刑法第38條第1項規定，宣告沒收。

27 (二)犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之：前二項之沒收，於
28 全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法
29 第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。查被告提供蝦
30 皮帳號及密碼而獲取報酬900元，業據被告供承在卷（見本院
31 卷第36頁），為其犯罪所得，雖未扣案，仍應依刑法第38條

01 之1第1項前段、第3項之規定沒收，並於全部或一部不能沒
02 收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

03 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
04 段，判決如主文。

05 本案經檢察官吳珈維提起公訴，檢察官張智玲到庭執行職務。

06 中 華 民 國 113 年 2 月 19 日

07 刑事第四庭 法 官 許文棋

08 以上正本證明與原本無異。

09 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
10 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
11 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
12 逕送上級法院」。

13 書記官 陳彥宏

14 中 華 民 國 113 年 2 月 19 日

15 附錄本案論罪科刑法條：

16 藥事法第83條

17 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、
18 轉讓或意圖販賣而陳列者，處七年以下有期徒刑，得併科新臺幣
19 五千萬元以下罰金。

20 犯前項之罪，因而致人於死者，處七年以上有期徒刑，得併科新
21 臺幣一億元以下罰金；致重傷者，處三年以上十二年以下有期徒
22 刑，得併科新臺幣七千五百萬元以下罰金。

23 因過失犯第一項之罪者，處二年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣
24 五百萬元以下罰金。

25 第一項之未遂犯罰之。

26 刑法第30條

27 幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，
28 亦同。

29 幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。