臺灣苗栗地方法院刑事判決

115年度訴字第804號

公　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官
被　　告　胡仲賢
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列被告因違反藥事法案件，經檢察官提起公訴（115年度偵字第1752號），被告於本院準備程序中，就被訴事實為有罪之陳述，本院合議庭裁定由受命法官獨任進行簡式審判程序，判決如下：

主　文

Ａ０１犯藥事法第八十三條第一項之轉讓禁藥罪，處有期徒刑陸月。扣案之依托咪酯煙油壹罐沒收銷燬。扣案之手機壹支(IMEI碼：000000000000000號、000000000000000號)沒收。

事　實

Ａ０１明知依托咪酯係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二級毒品（依托咪酯嗣於民國115年6月25日經行政院公告改列為第一級毒品，自同年月00日生效），依法不得轉讓，亦明知依托咪酯經衛生福利部明令公告禁止使用，屬藥事法第22條第1項第1款所稱之禁藥，不得非法轉讓，竟基於轉讓第二級毒品及轉讓禁藥之犯意，於115年2月4日1時許，在其位於苗栗縣苗栗市天祥132號之住處，無償轉讓含依托咪酯之煙彈1顆予黃美華吸食，經警於115年2月4日持本院核發之搜索票，至Ａ０１上址住處執行搜索而查獲。

理　由

壹、程序部分：

被告Ａ０１本案所犯非死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期徒刑之罪，或高等法院管轄第一審之案件，其於本院準備程序進行中，就被訴事實為有罪之陳述，經本院告以簡

式審判程序之旨，並聽取檢察官、被告之意見後，由本院合議庭裁定由受命法官獨任依簡式審判程序進行審理，是本案之證據調查，依刑事訴訟法第273條之2規定，不受同法第159條第1項、第161條之2、第161條之3、第163條之1及第164條至第170條規定之限制。

貳、實體部分：

一、認定事實所憑證據及理由：

上揭犯罪事實，業據被告於偵訊及本院均自白不諱，核與證人黃美華於警詢及偵訊時之陳述相符（偵卷第85、239頁），並有本院搜索票、臺中市政府警察局刑事警察大隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表等在卷可稽(偵卷第155至161頁)，足認被告之任意性自白與事實相符，應堪採信。本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

(一)依托咪酯經行政院於115年6月25日以院臺法字第1155013102號公告修正為第一級毒品，自000年0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（最高法院113年度台非字第168號判決意旨參照）。是被告本案行為時，依托咪酯仍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。

(二)行為人轉讓第二級毒品（未達法定應加重其刑之一定數量）予成年人，同時該當藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪及毒品危害防制條例第8條第2項轉讓第二級毒品罪之構成要件，應依重法優於輕法之原則，擇較重之轉讓禁藥罪論處（最高法院109年度台上字第1089號判決意旨參照）。被告本案轉讓依托咪酯予黃美華之行為，同時該當藥事法第83條第1項轉讓禁藥罪及毒品危害防制條例第8條第2項轉讓第二級毒品罪之構成要件，然被告轉讓予黃美華之毒品數量，並無證據可資證明已逾毒品危害防制條例第8條第6項所定應予加重其刑之數量標準，黃美華又為成年

人，自應擇較重之轉讓禁藥罪論處。

(三)核被告所為，係犯藥事法第83條第1項之轉讓禁藥罪。被告轉讓依托咪酯前持有之行為固為低度行為，然高度之轉讓行為既已依藥事法加以處罰，依法律適用完整性之法理，其低度之持有依托咪酯行為，自不能再行割裂適用毒品危害防制條例加以處罰，而藥事法對於持有禁藥之行為未設有處罰規定，故無從認定轉讓吸收持有，併此敘明。

(四)違反毒品危害防制條例第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，同條例第17條第2項定有明文。又鑑於毒品條例第17條第2項減刑規定之立法意旨與自首雷同，係將單純科刑事由作為處斷刑上減輕規定，其正當性乃求諸於行為人偵、審程序中自白之事實，而非刑罰評價對象之構成要件行為，是與罪責成立之關聯性已遠，不因該毒品同屬禁藥而有所不同，基於責任個別原則，自非不能割裂適用。再參諸藥事法並無與前開減刑規定相類似或衝突之規定，基於本質上相同事物應為相同處理之法理，及法秩序一致性要求，自應給予該規定之減刑寬典，以減少法規範間之衝突與矛盾，亦無違罪刑相當及平等原則。從而，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，如行為人符合毒品條例第17條第2項規定之要件，仍應適用該條項規定減輕其刑(最高法院110年度台上字第552號判決意旨參照)。經查，本案被告於偵查階段及本院審理時已就全部犯罪事實坦承不諱，自應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

(五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無償轉讓依托咪酯煙彈予他人，無視於國家防制毒品危害之禁令，戕害他人之身心發展，對社會治安造成危害，實值非難；惟念其轉讓禁藥之次數為1次、對象1人、轉讓數量為煙彈1顆之犯罪

情節及犯罪所生損害；兼衡被告前即有轉讓禁藥之前科，復有施用毒品、非法持有爆裂物、偽證等前科，素行不良，有法院前案紀錄表在卷可稽(本院卷第30至37、39至45頁)；和其犯後坦承犯行之犯後態度；暨被告於本院自陳為國中肄業之智識程度、入監前從事資源回收及小工、月收入約2萬多元、須扶養1名安置中之女兒、家庭經濟狀況不好（本院卷第79至80頁）等一切情狀，量處如主文所示之刑，以示懲儆。

三、沒收部分：

(一)扣案之依托咪酯煙油1罐，據被告於本院自承為本案所用剩的等語(至於扣案之依托咪酯煙彈3顆則已用罄，偵卷第161頁，爰不再宣告沒收)，且屬第二級毒品，自應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定沒收銷燬之。

(二)扣案之手機1支(IMEI碼：000000000000000號、000000000000000號)，據被告於本院自承係與黃美華聯絡時所用，為犯罪所用之物，且為被告所有，即應依刑法第38條第2項之規定沒收。

(三)至於其他扣案之海洛因、安非他命及施用工具等，卷內並無證據顯示與本案犯罪事實有關，檢察官亦未請求單獨宣告沒收，應由檢察官另依法處理，爰不於本案宣告沒收，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，判決如主文。

本案經檢察官林宜賢提起公訴，檢察官吳宛真到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　29　　日

刑事第四庭　　法　官　王龍寬

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」。告訴人或被害人如對本判決不服者，應具備理由

請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

書記官　徐鈺樺

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　29　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

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，處七年以下有期徒刑，得併科新臺幣五千萬元以下罰金。

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刑，得併科新臺幣七千五百萬元以下罰金。

因過失犯第一項之罪者，處二年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣五百萬元以下罰金。

第一項之未遂犯罰之。