

臺灣南投地方法院刑事判決

112年度訴緝字第12號

公 訴 人 臺灣南投地方檢察署檢察官
被 告 張竣龍

指定辯護人 本院公設辯護人許定國

上列被告因違反毒品危害防制條例等案件，經檢察官提起公訴（110 年度偵字第488 號、第1371號），本院判決如下：

主 文

甲○○犯如附表所示之各罪，各處如附表所示之刑及沒收。應執行有期徒刑貳年貳月。

事實及理由

壹、犯罪事實

甲○○明知愷他命（Ketamine，俗稱K 他命）係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，並經行政院衛生福利部明令公告列為管制藥品，如非依藥事法相關規定製造，則屬藥事法第20條第1 項第1 款所稱未經核准擅自製造之偽藥，依法禁止轉讓及持有、販賣，竟分別為下列行為：

- 一、基於販賣第三級毒品之犯意，於民國109 年8 月30日凌晨1 時許，先以未扣案之不詳廠牌手機1 支內之通訊軟體FB MESSENGER與未成年之少年卓男（92年12月生，真實年籍資料詳卷）聯繫，並於同日凌晨3 時許，在址設臺中市○○區○○路00號之中油萬豐加油站附近，將摻有重量不詳之第三級毒品愷他命之毒咖啡包交付予卓男，並向卓男收取新臺幣（下同）3 百元，甲○○即以此方式，販賣第三級毒品給卓男而完成交易。
- 二、基於轉讓偽藥即愷他命之犯意，於109 年12月1 日凌晨0 時許，在其南投縣○○鄉○○巷00號之住處，無償轉讓摻有偽

01 藥愷他命之香菸給陳欣惠施用。

02 三、嗣經警於109年12月8日上午7時10分許，持本院核發之10
03 9年聲搜字第520號搜索票，前往甲○○上開住處執行搜索
04 ，並扣得摻有愷他命之香菸2支、K盤（愷他命研磨盤）1
05 個、蘋果廠牌智慧型手機（型號：IPHONE 7；IMEI碼：0000
06 000000000000；下稱甲手機）1支、無毒品成分之咖啡包1
07 包等物，甲○○嗣並主動繳回販毒所得3百元，始查悉上情
08 。

09 貳、程序部分

10 一、行政機關及司法機關所製作必須公開之文書，除法律特別規
11 定之情形外，不得揭露足以識別兒童及少年身分之資訊，兒
12 童及少年福利與權益保障法第69條第2項定有明文。本案犯
13 罪事實欄一所載之購毒者卓男於案發時，為12歲以上未滿18
14 歲之少年，依上開規定，本判決關於足以辨識其身分之資訊
15 應予隱匿，先予說明。

16 二、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
17 條之1至第159條之4規定，而經當事人於審判程序同意作
18 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
19 為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項定
20 有明文。經查，本判決所引用被告甲○○以外之人於審判外
21 之供述證據，被告及辯護人在本院行準備程序及審理時，均
22 同意有證據能力，本院審酌前開證據均經依法踐行調查證據
23 程序，又製作當時之過程、內容及功能，尚無違法不當、顯
24 不可信與不得作為證據等情，復均與本案具關連性，認以之
25 作為證據應屬適當，而均有證據能力。其餘資以認定被告犯
26 罪事實之非供述證據，查無違反法定程序取得之情形，均具
27 有證據能力。

28 參、認定犯罪事實所憑之證據及理由

29 一、上開犯罪事實，業據被告於偵查中（偵一卷第17、18、26頁
30 ）、本院準備程序及審理時（本院訴緝卷第105、109、15
31 6頁）均坦承不諱，核與證人卓男（本院訴198卷第91至94

01 、101 至104 頁、警二卷第22至23、35至36頁、偵一卷第44
02 、45頁）、陳欣惠（警一卷第7 至10頁）證述之內容相符，
03 並有南投縣政府警察局勘察採證同意書（警一卷第17頁）、
04 南投縣政府警察局少年警察隊委託驗尿液代號與真實姓名對
05 照表（警一卷第18頁）、南投縣政府警察局勘察採證同意書
06 （警一卷第19頁）、南投縣政府警察局少年警察隊委託驗尿
07 液代號與真實姓名對照表（警一卷第20頁）、南投縣政府警
08 察局少年警察隊證物照片（警一卷第21頁）、衛生福利部草
09 屯療養院草療鑑字第1091200205號鑑驗書（警一卷第22頁）
10 、中山醫學大學附設醫院檢驗科藥物檢測中心109 年12月25
11 日實驗編號0000000 號、實驗編號0000000 號尿液檢驗報告
12 （警一卷第23、24頁）、卓男製作之指認犯罪嫌疑人紀、錄
13 表（警二卷第24至27頁）被告、暱稱「伊原」臉書個人頁面
14 暨被告與「伊原」通訊軟體對話紀錄內容（警二卷第28至34
15 頁）、FB MESSENGER對話截圖（警二卷第37至40頁）、本院
16 109 年聲搜字第520 號搜索票（警二卷第41頁）、南投縣政
17 府警察局少年警察隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（警二
18 卷第42至46頁）、證物發還請示單（警二卷第47頁）、證物
19 認領保管單（警二卷第48頁）、南投縣政府警察局少年警察
20 隊偵辦被告涉嫌違反毒品危害防制條例案偵查報告（偵一卷
21 第29頁）、門號0000000000號、0000000000號、0000000000
22 號之通聯調閱查詢單（偵一卷第30至32頁）、門號00000000
23 00號基地台上網紀錄資料（偵一卷第33至35頁）、門號0000
24 000000號基地台上網紀錄資料（偵一卷第36頁）、臺灣南投
25 地方檢察署辦案公務電話紀錄表（偵一卷第39頁）、臺灣南
26 投地方檢察署收受贓證物品清單暨贓證物款收據（偵一卷第
27 41、42頁）、臺灣南投地方檢察署查扣犯罪所得檢視表、查
28 扣案件犯罪所得查扣清冊（查扣卷第4、5 頁）、衛生福利
29 部草屯療養院110 年9 月13日草療檢字第1100009712號函暨
30 檢附本案檢驗物品照片（本院訴198 卷第35至37頁）、南投
31 縣政府警察局110 年9 月13日投警少字第1100049412號函暨

01 檢附警詢筆錄、指認犯罪嫌疑人紀錄表、FB Messenger對話
02 截圖等資料（本院訴198 卷第39至54頁）、南投縣政府警察局
03 110 年9 月13日投警少字第1100049414號函暨檢附蒐證照
04 片、證物發還請示單、證物認領保管單等資料（本院訴198
05 卷第55至61頁）、扣押物品清單（本院訴198 卷第69頁）、
06 本院109 年度少護字第166 號宣示筆錄（本院訴198 卷第89
07 、90頁）、本院少年保護官陳報卓男尿液檢體檢驗結果報告
08 （本院訴198 卷第95頁）、卓男之尿液檢體監管紀錄表（本
09 院訴198 卷第97頁）、中山醫學大學附設醫院檢驗科109 年
10 10月9 日實驗編號0000000 號尿液檢驗報告（本院訴198 卷
11 第99頁）及扣案之3 百元附卷足證，堪認證人卓男、陳欣惠
12 指證被告有販賣第三級毒品、轉讓偽藥等犯行，應屬可信。

13 二、所謂販賣毒品者，主觀上有營利之意圖，且客觀上有販賣之
14 行為，即足構成，至於實際上是否已經獲利，則非所問。而
15 被告營利意圖之有無，除出於其任意性之自白外，應從客觀
16 之社會環境、情況及證人、物證等資料，依據證據法則綜合
17 研判認定（最高法院106 年度台上字第2597號、100 年度台
18 上字第5938號判決意旨參照）。經查，被告就犯罪事實欄一
19 所載販賣第三級毒品予卓男之犯行，有向卓男收取金錢作為
20 對價，並非無償提供毒品，其並自承有從中賺取2 百元之利
21 益（本院訴緝卷第109 頁），而我國販賣毒品刑度極重且查
22 緝甚嚴，被告與購毒者卓男並非至親，又被告向上游購入毒
23 品，亦須花費相當之金錢，衡諸常情，倘非有利可圖，實無
24 甘冒被查緝科以重刑、耗費時間、金錢等成本，而提供毒品
25 與他人之理，足認被告就犯罪事實欄一所載之販賣第三級毒
26 品犯行，主觀上有謀取利潤而營利之意圖，甚屬明確。

27 三、綜上，本案事證明確，被告犯行均堪認定，皆應依法論科。

28 肆、論罪科刑

29 一、愷他命係經行政院公告之第三級管制藥品，亦係毒品危害防
30 制條例第2 條第2 項第3 款所規範之第三級毒品，不得非法
31 持有、轉讓、販賣。又管制藥品須有醫師處方，始得調劑、

01 供應，藥事法第60條第1項定有明定，醫師開立管制藥品均
02 視醫療目的為之，要無任意在外流通之可能。而目前經行政
03 院衛生署核准登記之愷他命製劑，均為國內藥廠製造之針劑
04 ，其使用須由領有管制藥品使用執照之醫師，開立管制藥品
05 專用處方箋，且限由醫師使用；至今亦僅核准藥品公司輸入
06 愷他命原料藥製藥使用，未曾核准個人輸入，此有衛生福利
07 部食品藥物管理署（原行政院衛生署管制藥品管理局）98年
08 6月25日管證字第0980005953號、102年4月26日FDA管字
09 第0000000000號、103年1月29日FDA管字第1039900715號
10 函釋可資參照。查本案被告所轉讓給陳欣惠施用之愷他命，
11 係摻入香菸內以抽菸方式施用，顯非注射製劑，自非合法製
12 造，亦無其他積極證據足認係國外輸入，應為國內違法製造
13 之偽藥（最高法院103年度台上字第186號判決意旨參照）
14 。又行為人明知偽藥愷他命而轉讓者，除成立毒品危害防制
15 條例第8條第3項之轉讓第三級毒品罪外，亦構成藥事法第
16 83條第1項之轉讓偽藥罪，屬於同一犯罪行為同時有2種法
17 律可資處罰之法條競合關係，應依「重法優於輕法」原則，
18 適用重法處罰。另毒品危害防制條例第8條第3項之轉讓第
19 三級毒品罪，法定本刑為3年以下有期徒刑，得併科30萬元
20 以下罰金；藥事法第83條第1項之轉讓偽藥罪，法定本刑則
21 為7年以下有期徒刑，得併科5千萬元以下罰金。是依前述
22 「重法優於輕法」之法理，應優先適用藥事法之規定論處。
23 又被告於販賣愷他命予卓男時，為20歲之成年人，卓男則年
24 僅16歲，為未滿18歲之未成年人（民法第12條前於110年1
25 月20日修正公布，於112年1月1日施行，修正後雖明定「
26 滿18歲為成年」，惟此部分變更無礙本院認定）。是核被告
27 就犯罪事實欄一所為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項
28 、第9條第1項之成年人對未成年人犯販賣第三級毒品罪；
29 就犯罪事實欄二所為，則係犯藥事法第83條第1項之轉讓偽
30 藥罪，又藥事法並未處罰單純持有偽藥之行為，則被告就犯
31 罪事實欄二部分，其轉讓偽藥之行為，自不生持有偽藥之低

01 度行為受轉讓之高度行為所吸收之情形。起訴書主張被告就
02 犯罪事實欄一所為，是係涉犯毒品危害防制條例第4條第3
03 項之販賣第三級毒品罪，尚有未洽，然起訴之基本社會事實
04 同一，且檢察官亦當庭變更此部分之起訴法條（本院訴緝卷
05 第156頁），本院自無庸變更起訴法條，併此敘明。

06 二、被告就犯罪事實欄一、二所載犯行，犯意有別，行為互殊，
07 應予分論併罰。

08 三、刑之加重、減輕事由

09 (一)、被告就犯罪事實欄一所為，應依毒品危害防制條例第9條第
10 1項規定加重其刑。

11 (二)、按行為人轉讓同屬禁藥之第二級毒品甲基安非他命（未達法
12 定應加重其刑之一定數量）予成年人（非孕婦），依重法優
13 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
14 處，如行為人供出來源，因而查獲其他正犯或共犯者，且於
15 偵查及審判中均自白，分別仍有毒品危害防制條例第17條第
16 1項、第2項規定減免或減輕其刑規定之適用，此為最高法
17 院最近之一致見解（最高法院109年度台上大字第4243號裁
18 定意旨參照）。而行為人轉讓同屬偽藥之第三級毒品愷他命
19 ，既同該當於藥事法第83條第1項轉讓偽藥罪及毒品危害防
20 制條例第8條第3項轉讓第三級毒品罪之構成要件，應擇較
21 重之轉讓偽藥罪論處，依同一法理，倘有合於毒品危害防制
22 條例第17條第2項之情形，亦應採相同見解，始為適法。經
23 查，被告就犯罪事實欄一、二所載之成年人對未成年人犯販
24 賣第三級毒品罪、轉讓偽藥罪，於偵查中及本院訊問時均有
25 所自白，業如前論，皆應適用毒品危害防制條例第17條第2
26 項規定予以減刑，並依法先加重後減輕之。

27 (三)、按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必
28 以犯罪之情狀顯可憫恕，認為科以最低度刑仍嫌過重者，始
29 有其適用。如別有法定減輕之事由者，應優先適用法定減輕
30 事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之（最高法院98年度
31 台上字第6342號判決意旨參照）。所謂「犯罪之情狀」，與

01 同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同
02 之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第
03 57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無
04 可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引
05 起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），
06 以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號、88年度台上字
07 第1862號判決意旨參照）。經查，被告為犯罪事實欄一所載
08 之販賣第三級毒品犯行時，年僅20歲，思慮尚淺，又其本案
09 所販賣之愷他命數量甚少，販賣次數及對象僅有1次、1人
10 ，所獲利益微薄，並無大量散播毒品，並藉此牟取暴利或對
11 社會治安、國民健康造成嚴重危害之情，是以此部分較為輕
12 微之犯罪情節，縱已依毒品危害防制條例第17條第2項規定
13 減輕其刑，仍屬過苛，且無從與前開智識成熟，卻大量販毒
14 而牟取暴利者之惡行有所區隔，犯罪情狀在客觀上足以引起
15 一般人之同情，而有情輕法重之虞，為免過度評價而未符罪
16 刑相當性及比例原則，爰依刑法第59條規定，就犯罪事實欄
17 一所示之販賣第三級毒品犯行減輕其刑，並依法先加重後遞
18 減輕之。

19 (四)、按兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項規定：「成
20 年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪
21 或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪就被害
22 人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定。」被告
23 就犯罪事實欄一部分，所犯之成年人對未成年人犯販賣第三
24 級毒品罪，已就被害人之年齡設有特別規定，自無庸再依兒
25 童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其
26 刑。

27 (五)、本案並未因被告供述而查獲其他正犯或共犯，此有南投縣政
28 府警察局110年9月13日投警少字第1100049412號函（本院
29 訴198卷第39頁），當無毒品危害防制條例第17條第1項減
30 免其刑規定之適用。

31 四、爰以行為人責任為基礎，審酌被告本案販賣毒品、轉讓偽藥

01 給他人之行為，戕害國人身心健康，使施用者陷於毒品之危
02 害，應予非難；然考量被告於偵、審程序時，就其所為均能
03 供認犯行，足見其已坦然面對本案諸行為所鑄成之錯誤，犯
04 後態度尚佳，並念及被告販賣毒品、轉讓偽藥之次數、對象
05 、數量均少，其惡性較諸大量、長期散播毒品之大毒梟顯然
06 較輕；兼衡被告自陳為五專肄業之智識程度，經濟狀況勉持
07 ，入監前係以水泥工為業，並與母親、胞兄同住，且要扶養
08 1 歲1 個月之女兒之家庭生活經濟狀況，另考量檢察官、辯
09 護人及被告對刑度之意見等一切情狀，分別量處如附表所示
10 之刑，並定其應執行刑如主文所示，以資懲儆。

11 伍、沒收部分

12 一、被告以未扣案之不詳廠牌手機1 支與購毒者卓男聯繫，而供
13 其犯如犯罪事實欄一所載販賣第三級毒品愷他命犯行，此有
14 通訊軟體FB MESSENGER對話紀錄（警二卷第37至40頁）在卷
15 可參，故該支未扣案之不詳廠牌手機，不問是否屬於犯罪行
16 為人與否，應依毒品危害防制條例第19條第1 項規定，宣告
17 沒收之，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，依刑
18 法第38條第4 項規定，追徵其價額。

19 二、被告就犯罪事實欄一所載之販毒所得3 百元，業據扣案（查
20 扣卷第2 、3 頁、本院訴198 卷第69頁），應依刑法第38條
21 之1 第1 項前段規定宣告沒收之。

22 三、扣案之摻有愷他命之香菸2 支、K 盤（愷他命研磨盤）1 個
23 、無毒品成分之咖啡包1 包，均難認與被告所為本案犯行有
24 關；至於被告雖與購毒者卓男以通訊軟體FB MESSENGER聯繫
25 ，進而販賣毒品，然扣案之甲手機經鑑識結果，亦無從認定
26 被告係以甲手機內之通訊軟體FB MESSENGER與卓男聯繫本案
27 毒品交易事宜，此有南投縣政府警察局少年警察隊偵查報告
28 （偵一卷第29頁）存卷可考，亦查無被告有持甲手機與陳欣
29 惠聯繫轉讓偽藥事宜之卷證資料，則上述扣案物自無於本案
30 宣告沒收之餘地，一併說明。

31 據上論斷，應依刑事訴訟法第299 條第1 項前段，判決如主文。

01 本案經檢察官陳豐勳提起公訴，檢察官廖秀晏、石光哲到庭執行
02 職務。

03 中 華 民 國 112 年 5 月 31 日

04 刑事第二庭 審判長法官 陳宏瑋

05 法官 蔡霽蓁

06 法官 陳育良

07 以上正本與原本無異。

08 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
09 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
10 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
11 逕送上級法院」。

12 書記官 林儀芳

13 中 華 民 國 112 年 5 月 31 日

14 附錄本案論罪科刑法條全文

15 毒品危害防制條例第4 條

16 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
17 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

18 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒
19 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

20 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科
21 新臺幣一千萬元以下罰金。

22 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒
23 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

24 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七
25 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

26 前五項之未遂犯罰之。

27 毒品危害防制條例第9 條

28 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
29 加重其刑至二分之一。

01 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。
02 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
03 之法定刑，並加重其刑至二分之一。

04 藥事法第83條

05 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、
06 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
07 五千萬元以下罰金。

08 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
09 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
10 刑，得併科新臺幣七千五百萬元以下罰金。

11 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
12 五百萬元以下罰金。

13 第一項之未遂犯罰之。

14 附表：被告所犯罪名、宣告刑及沒收表
15

編號	犯罪事實	罪名、宣告刑及沒收
1	犯罪事實一部分（即起訴書犯罪事實欄一、(-)部分）	甲○○成年人對未成年人犯販賣第三級毒品罪，處有期徒刑貳年。 扣案之犯罪所得新臺幣參佰元，沒收之。未扣案之不詳廠牌手機壹支，沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	犯罪事實二部分（即起訴書犯罪事實欄一、(二)部分）	甲○○犯藥事法第八十三條第一項之轉讓偽藥罪，處有期徒刑柒月。