

臺灣桃園地方法院刑事判決

112年度訴字第1134號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

被 告 江亦恩 （原名江駿成）

選任辯護人 林庭暘律師

上列被告因違反藥事法等案件，經檢察官聲請簡易判決處刑（110年度偵字第6670號），本院認不宜逕以簡易判決處刑（111年度壠簡字第1183號），改依通常程序審理，並判決如下：

主 文

江亦恩犯轉讓偽藥罪，處有期徒刑捌月。

扣案如附表1編號3及附表2編號1所示之物，均沒收。

犯罪事實

一、江亦恩明知硝甲西泮係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所定之第三級毒品，且經行政院衛生福利部明令公告列為第三級管制藥品，除依藥事法相關規定製造之注射針劑外，屬藥事法第20條第1款所稱未經核准擅自製造之偽藥，不得非法轉讓，竟基於轉讓偽藥之不確定故意（起訴書誤載為基於轉讓偽藥之犯意，逕予更正），於民國110年1月19日下午某時，在桃園市○○區○○路0段000巷0號之峇里島汽車旅館（下稱該汽車旅館）內，無償提供如附表2編號1所示含有硝甲西泮之毒品咖啡包2包予陳芊伊。嗣經警於同日晚間6時10分許（起訴書誤載為同日下午3時許，逕予更正），在桃園市○○區○○路0段000號前（起訴書誤載為桃園市○○區○○路0段000巷0號峇里島汽車旅館前，逕予更正）查獲，當場扣得如附表1編號3及附表2編號1所示之物，始悉上情。

二、案經桃園市政府警察局楊梅分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑。

理 由

01 壹、程序部分：

02 一、證人陳芊伊陳芊伊於警詢中之陳述，有證據能力：

03 (一)按被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查
04 中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信
05 之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，
06 刑事訴訟法第159條之2定有明文。又所謂「具有較可信之特
07 別狀況」，係屬「信用性」之證據能力要件，而非「憑信
08 性」之證據證明力，法院自應比較其前後陳述當時之原因、
09 過程、內容、功能等外在環境加以觀察，以判斷先前之陳
10 述，是否出於真實之供述，有無違法取供等，其信用性獲得
11 確定保障之特別情況。而所稱「為證明犯罪事實存否所必要
12 者」，係指就具體個案案情及相關卷證判斷，為發現實質真
13 實目的，認為除該項審判外陳述，已無從再就同一供述，取
14 得與其上開審判外陳述相同供述內容，倘以其他證據代替，
15 亦無從達到同一目的之情形而言（最高法院96年度台上字第
16 784號判決及96年度台上字第3592號判決意旨參照）。

17 (二)辯護人為被告江亦恩辯護稱：證人陳芊伊之警詢筆錄，性質
18 上屬於傳聞證據，且未經具結，應無證據能力等語(見本院
19 訴字卷第229頁)。經查，證人陳芊伊於110年1月20日警詢時
20 證稱：我隨身包包內查獲兩包疑似毒品咖啡包及粉餅盒裡的
21 第三級毒品愷他命都是被告無償給我的，我沒有花錢跟被告
22 購買，另被告隨身包包內查獲疑似毒品咖啡包共17包，是被
23 告自己的，這些咖啡包及愷他命都是我們兩人要施用的毒品
24 等語(見偵字卷第60、62頁)。嗣於本院113年12月4日審理中
25 證稱：我包包裡面的毒品咖啡2包及愷他命1包，是我在凱悅
26 KTV消費跟別人買的，因為時間過太久，我已經忘記當時發
27 生甚麼事情，我也忘記我花多少錢跟別人購買上開毒品，我
28 在警察詢問時會回答上開毒品是被告給我的，是因為警察有
29 跟我說這個刑責很重，叫我把男朋友供出來可以減輕等語
30 (見本院訴字卷第242至247頁)。經核證人陳芊伊於警詢及本
31 院審理中所證述之內容，兩者明顯不符，且其所證述乃證明

01 本案犯罪事實存否所必要，自需探究何者較為可信。再查：

02 1、觀諸證人陳芊伊於110年1月20日之警詢筆錄記載，警察固有
03 向證人陳芊伊告知毒品危害防制條例第17條第1、2項減刑規
04 定(見偵字卷第62頁)，證人陳芊伊即證稱其隨身包包內之毒
05 品咖啡包2包(即附表2編號1所示)及愷他命1包(即附表2編號
06 2所示)均為被告所讓與(見偵字卷第62頁)等情。然毒品危害
07 防制條例第17條第1、2項減刑規定之告知，僅係警察調查轉
08 讓上開毒品之相關涉案情節，藉此鼓勵涉有轉讓毒品之人能
09 供出毒品來源或自白其犯行，並非不正訊問。況證人陳芊伊
10 係證稱其持有之毒品為被告無償讓與，其並非涉犯轉讓毒品
11 犯行之行為人，尚無上開減刑規定之適用，自無受不當利誘
12 之可能，且證人陳芊伊前後所述內容並無重大矛盾或不合常
13 情之處，亦無任何顯示其受誘導、脅迫或利誘的具體事證，
14 足見其陳述仍係基於自由意志所為，無礙其證述仍具有任意
15 性。

16 2、證人陳芊伊於本院作證時，表示其已遺忘於110年1月19日當
17 時持有上開毒品之詳細原因，僅因持有量少而直覺認為毒品
18 咖啡包係向他人購買，而非受被告轉讓而持有等語(見本院
19 訴字卷第248頁)。然本院審酌證人陳芊伊於警詢時之時間即
20 為被查獲持有上開毒品之翌日，較接近犯罪時間，依常情，
21 其記憶較清晰，且較無遺忘、失神、錯誤、偏頗等記憶缺
22 失，且其自始即配合調查，坦然以對，尚未有機會與被告談
23 論案情，對於真實案情之陳述亦較未受其他外力干擾等情，
24 自證人陳芊伊於警詢時接受詢問之外部情況以觀，實具有較
25 可信之情況，且為證明本案犯罪事實之存否所必要。另證人
26 陳芊伊於本院審理中，業已到庭具結作證，並給予被告行使
27 對質詰問權之機會，復經本院審理中依法踐行提示證人陳芊
28 伊之警詢證述內容程序，並由檢察官及被告依法辯論，則被
29 告之訴訟權利已受保障，證人陳芊伊於警詢時之陳述，仍具
30 有證據能力。

31 二、另本院以下所引用之非供述證據，均與本件事實具有自然關

01 聯性，且核屬書證、物證性質，又查無事證足認有違背法定
02 程序或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，復經本院依
03 刑事訴訟法第164條、第165條踐行物證、書證之調查程序。
04 而檢察官、被告及其辯護人均未主張排除前開證據之證據能
05 力，且迄於本院言詞辯論終結前均未表示異議。是本院審酌
06 前開證據並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，亦有
07 證據能力。

08 貳、實體部分：

09 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

10 訊據被告固坦承有於起訴書所載時、地，自行攜帶如附表1
11 編號3所示之毒品咖啡包，並與當時之女朋友即證人陳芊伊
12 相約前往汽車旅館之事實，惟矢口否認有何轉讓偽藥或第三
13 級毒品之犯行，辯稱：我沒有轉讓毒品咖啡包或第三級毒品
14 愷他命予證人陳芊伊，警察在證人陳芊伊身上查獲的毒品咖
15 啡包及愷他命，均係證人陳芊伊自己帶來的等語。辯護人為
16 被告辯護稱：證人陳芊伊當時僅年滿18歲，社會經驗不足，
17 又受到警察告知其有關減刑之規定，可能因此擔心刑責上身
18 而推諉卸責。又證人陳芊伊先前已有施用毒品習慣，其係自
19 行攜帶如附表2所示毒品前往汽車旅館，而非被告所轉讓。
20 退步言之，被告於汽車旅館內已先行施用毒品咖啡包，在其
21 神智不清之情形下，由證人陳芊伊自行取走施用，被告主觀
22 上仍無轉讓上開毒品之犯意等語。經查：

23 (一)被告於110年1月19日下午某時許，自行攜帶如附表1編號3所
24 示之毒品咖啡包，並與證人陳芊伊相約一同前往前往該汽車
25 旅館，嗣於同日下午6時10分許，被告及證人陳芊伊在桃園
26 市○○區○○路0段000號前，為警查獲被告、證人陳芊伊分
27 別持有如附表1編號3、附表2編號1所示之毒品咖啡包。經檢
28 驗後，前揭毒品咖啡包，其內容物均檢出含有第三級毒品硝
29 甲西洋成分之事實，業據被告供承在卷(見偵字卷第31至39
30 頁、第159至160頁；本院訴字卷第33至34頁、第224頁、第2
31 58至259頁)，並有證人陳芊伊於警詢及本院審理時之證述在

卷可參(見偵字卷第58至63頁；本院訴字卷第242至248頁)，復有桃園市政府警察局楊梅分局搜索、扣押筆錄(見偵字卷第81至85頁、91至95頁)及扣押物品目錄表(見偵字卷第87頁、第97頁)、刑案現場照片(見偵字卷第121至125頁)、臺北榮民總醫院毒品成分鑑定書(見偵字卷第183、185、193、194頁)等件在卷可稽，另有附表1編號3、附表2編號1所示之毒品咖啡包扣案可佐，此部分事實，即堪認定。

(二)關於警察自證人陳芊伊身上查扣如附表2編號1所示之毒品咖啡包2包，客觀上是否源自於被告所持有乙節，經查：

1、觀察警察自被告身上所查扣如附表1編號3所示之毒品咖啡包17包，與證人陳芊伊身上所查扣如附表2編號1所示之毒品咖啡包2包，其等外觀上均為金色unique字樣之黑色包裝袋所包裹(見偵字卷第121至123頁)。又附表1編號3所示之毒品咖啡包17包，其中9包經鑑定後，其內容物淨重共為68.3959公克，即平均每包內容物之淨重為7.6公克(計算式： $68.3959 \div 9 = 7.60$ ，小數點第二位以下四捨五入)，檢出含有硝甲西洋(純度為0.059%)、「3-甲氧基苯環利定」成分；其中8包經鑑定後，其內容物淨重共為62.6032公克，即平均每包內容物之淨重為7.83公克(計算式： $62.6032 \div 8 = 7.83$ ，小數點第二位以下四捨五入)，亦檢出含有硝甲西洋(純度為0.063%)、「3-甲氧基苯環利定」成分。而附表2編號1所示之毒品咖啡包2包，經鑑定淨重共為14.9075公克，即平均每包內容物之淨重為7.45公克(計算式： $14.9075 \div 2 = 7.45$ ，小數點第二位以下四捨五入)，核與上開附表1編號3所示毒品咖啡包之平均每包內容物之淨重約略相當，且內容物同檢出僅含有硝甲西洋(純度0.061%)、「3-甲氧基苯環利定」成分，此有臺北榮民總醫院毒品成分鑑定書(見偵字卷第183、185、193、194頁)等件在卷可證。其中，再細繹上開毒品咖啡包中含有硝甲西洋之純度，附表1編號3所示之毒品咖啡包17包，與附表2編號1所示之毒品咖啡包2包，其等純度均介於0.059%至0.063%間，衡情上開毒品咖啡包應出自同源。

01 2、證人陳芊伊於警詢時證稱：被告是我男朋友，警察在我隨身
02 包包內查獲之毒品咖啡包2包，是我跟被告去該汽車旅館休
03 息時，被告無償提供給我施用的，我並沒有花錢向被告購買
04 等語(見偵字卷第59至62頁)。又證人陳芊伊於本院審理時固
05 證稱：警察在我隨身包包內查獲之毒品咖啡包2包，是我在
06 凱悅KTV內跟別人購買的，我已經忘記是何時跟別人買的，
07 並非被告轉讓給我，我也想不起來110年1月19日在峇里島汽
08 車旅館內實際情形等語(見本院訴字卷第247至248頁)。本院
09 審酌證人陳芊伊於警詢時之證述，較接近本案之案發時間，
10 證人陳芊伊記憶較清晰，且較無遺忘、失神、錯誤、偏頗等
11 記憶缺失等情。佐以上開業經本院認定，自被告身上查扣如
12 附表1編號3所示之毒品咖啡包，與證人陳芊伊身上查扣如附
13 表2編號1所示之毒品咖啡包出自同源之事實，認證人陳芊伊
14 於警詢時之證述內容，核與事實相符，顯較可採。另附表1
15 編號3所示之毒品咖啡包屬被告所有，且係由被告自行攜帶
16 前往該汽車旅館內施用之事實，亦經本院認定如前，是綜合
17 上開事證，堪認警察自證人陳芊伊身上所查扣如附表2編號1
18 所示之毒品咖啡包，其來源應來自於被告身上所持有之毒品
19 咖啡包。

20 (三)關於被告對於證人陳芊伊取用其持有之毒品咖啡包，其主觀
21 上是否存在轉讓偽藥之不確定故意乙節，再查：

22 按刑法上故意，分直接故意(確定故意)與間接故意(不確
23 定故意)，行為人對於構成犯罪事實，預見其發生而其發生
24 並不違背其本意者，為間接故意。查，被告於本院準備程序
25 及審理中供稱：我前往該汽車旅館時，把自己帶來的所有毒
26 品咖啡包都用奶粉罐裝好放在桌上，我才打電話請證人陳芊
27 伊過來，又因為我已經施用毒品咖啡包，神智不清，我總共
28 帶幾包我已經忘記了，我所攜帶的數量應該大於17包，因為
29 我已經施用其中部分毒品咖啡包等語(見本院訴字卷第34
30 頁、第258至259頁)。可知被告先將其所攜帶之全部毒品咖
31 啡包均放置於奶粉罐中，且將該奶粉罐放在該汽車旅館房間

01 內桌上，才通知證人陳芊伊到場，而從被告所攜帶之毒品咖
02 啡包中，其中剩餘之17包事後遭警查扣等情為觀察，顯然被
03 告當時所攜帶毒品咖啡包之數量，已經遠超其所需施用之劑
04 量。復佐以被告與證人陳芊伊當時仍為男女朋友關係，且證
05 人陳芊伊到場前，被告已經先行施用部分之毒品咖啡包，並
06 將逾越自己用量之剩餘毒品咖啡包放在該汽車旅館房間內桌
07 上，則被告對於證人陳芊伊到場後，可能自由取用奶粉罐內
08 毒品咖啡包之事實應有預見，且其發生並不違背其本意，堪
09 認被告主觀上存在轉讓偽藥予證人陳芊伊之不確定故意。

10 (四)綜上所述，被告及其辯護人上開所辯均屬卸責之詞，洵難採
11 信，本案事證明確，應依法論科。

12 二、論罪科刑：

13 (一)論罪：

14 按硝甲西洋係毒品危害防制條例第2條第2項第3款所列之第
15 三級毒品，亦經主管機關即衛生福利部公告為第三級管制藥
16 品，依法不得轉讓。觀諸被告上開轉讓之毒品咖啡包2包，
17 其包裝並無藥品品名、製造廠商、仿單或藥品許可證字號等
18 足供識別其為合法製造之標示，復無其他證據證明上開毒品
19 咖啡包係自國外非法走私輸入，應認屬國內違法製造之偽
20 藥。核被告所為，係犯藥事法第83條第1項之轉讓偽藥罪及
21 毒品危害防制條例第8條第3項之轉讓第三級毒品罪，且屬法
22 條競合之情形，依重法優於輕法之法理，應擇較重之藥事法
23 第83條第1項之轉讓偽藥罪論處。

24 (二)量刑：

25 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知毒品對個人身心健
26 康及社會秩序危害至鉅，仍無視國家制定法律杜絕毒品犯罪
27 之禁令，恣意無償轉讓偽藥即第三級毒品，提供他人施用毒
28 品之來源，致使施用毒品者沈迷於毒癮而無法自拔，直接戕
29 害國民身心健康，間接危害社會、國家健全發展，所為誠值
30 非難。兼衡被告於犯後否認犯行，絲毫不見悔悟之意，甚至
31 推諉卸責，對其犯行所生危害全然漠視之犯後態度，暨被告

01 自陳其高中肄業之智識程度，從事自由業，家庭經濟狀況普
02 通（見本院訴字卷第260頁）等一切情狀，量處如主文所示
03 之刑，以示儆懲。

04 三、沒收：

05 （一）按沒收，除有特別規定者外，於裁判時併宣告之；違禁物或
06 專科沒收之物得單獨宣告沒收，刑法第38條第1項、第40條
07 第1項、第2項分別定有明文。次按單獨宣告沒收於已對被告
08 起訴之案件，即屬學理上所稱附隨於主體程序之不真正客體
09 程序，於法院為不受理、免訴或無罪判決時，尚可認依檢察
10 官起訴書之記載，或檢察官於言詞辯論終結前，已口頭或書
11 面提出沒收之聲請，基於訴訟經濟原則，仍應肯認此種主、
12 客體程序之轉換，即法院得於為上述判決時，並為單獨宣告
13 沒收之諭知（最高法院110年度台上字第3580號、第5134號判
14 決意旨參照）。

15 （二）查，扣案之附表1編號3所示之物，為被告轉讓後所剩餘；附
16 表2編號1所示之物，即為被告轉讓之毒品咖啡包，均檢出含
17 有第三級毒品硝甲西洋成分，屬違禁物，應依刑法第38條第
18 1項規定宣告沒收。又用以盛裝上開毒品之包裝袋，因其上
19 殘留之毒品難以析離，且無析離之實益與必要，應依同規定
20 併予沒收。至送驗耗損部分，既已滅失，自無庸宣告沒收。

21 （三）至其餘扣案物（扣案如附表2編號2所示之愷他命部分，詳如
22 後述不另為無罪諭知說明），因卷內無證據證明與本案有
23 關，且聲請簡易判決處刑意旨亦未聲請沒收，此部分應由檢
24 察官另行處理，併此敘明。

25 參、不另為無罪諭知：

26 （一）公訴意旨另以：被告於起訴書所載時、地，亦同時轉讓如附
27 表2編號2之第三級毒品愷他命予證人陳芊伊，因認被告亦涉
28 犯藥事法第83條第1項之轉讓偽藥罪及毒品危害防制條例第8
29 條第3項之轉讓第三級毒品罪嫌等語。

30 （二）按犯罪事實應依證據認定，無證據不得認定犯罪事實；不能
31 證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條

第2項、第301條第1項分別定有明文。又檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年台上字第128號判決意旨參照）。

(三)經查，訊據被告否認上開犯行，而附表2編號2之第三級毒品愷他命，係在證人陳芊伊個人隨身攜帶之粉餅盒內所查扣，且無包裝外觀，或其他足資識別其來源之特徵，是否與上開經本院認定有罪部分之毒品咖啡包出自同源，尚非無疑。是此部分除證人陳芊伊於警詢時之單一證訴外，並無其他補強證據可資佐證，即難認被告此部分確係成立犯罪，本應為無罪之諭知，惟此部分之行為與其前揭經論罪科刑之轉讓偽藥犯行，具有實質上一罪之關係，爰不另為無罪諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官陳美華提起公訴，檢察官蔡雅竹、王俊蓉到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 1 月 8 日
刑事第十七庭 審判長法官 吳軍良

法 官 林欣儒

法 官 謝長志

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 陳韋仔

中 華 民 國 114 年 1 月 8 日

【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，處七年以下有期徒刑，得併科新臺幣五十萬元以下罰金。

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。

【附表1】：被告江亦恩身上所扣案之物品

編號	物 品 名 稱	數量	備 註
1	IPHONE手機	1支	無門號、IMEI碼：0000000000000000
2	IPHONE手機	1支	無門號、IMEI碼：0000000000000000、0000000000000000
3	毒品咖啡包	17包	1、金色unique字樣黑色包裝袋咖啡包9包(編號1至9) 毛 重：76.0405公克 淨 重：68.3959公克 取樣量：0.8660公克 驗餘量：67.5299公克 檢出成分：(1)硝甲西洋 (純度為0.059%) (2)3-甲氧基苯環利定 2、金色unique字樣黑色包裝袋咖啡包8包(編號10至17) 毛 重：69.3984公克 淨 重：62.6032公克 取樣量：0.9018 公克

			驗餘量：61.7014公克 檢出成分：(1)硝甲西洋 (純度為0.063%) (2)3-甲氧基苯環利定 3、江亦恩桃園市政府警察局楊梅分局 搜索、扣押筆錄及扣押物品目錄表 (見偵字卷第81至87頁) 4、臺北榮民總醫院110年3月17日北榮 毒鑑字第C0000000號毒品成份鑑定 書(見偵字卷第183頁) 5、臺北榮民總醫院110年3月17日北榮 毒鑑字第C0000000-Q號毒品純度鑑 定書(見偵字卷第185頁)
--	--	--	--

【附表2】：證人陳芊伊身上所扣案之物品

編號	物 品 名 稱	數量	備 註
1	毒品咖啡包	2包	1、金色unique字樣黑色包裝袋咖啡包2包(編號1、2) 毛 重：21.5523公克 淨 重：14.9075公克 取樣量：0.8653公克 驗餘量：14.0422公克 檢出成分：(1)硝甲西洋 (純度為0.061%) (2)3-甲氧基苯環利定 2、白色晶體1包(編號3) 毛 重：2.0042公克 淨 重：1.7633公克
2	愷他命	1包	取樣量：0.0027公克 驗餘量：1.7606公克 檢出成分：愷他命

			3、陳芊伊桃園市政府警察局楊梅分局 搜索、扣押筆錄及扣押物品目錄表 (見偵第91至97頁) 4、臺北榮民總醫院110年3月17日北榮 毒鑑字第C0000000號毒品成份鑑定 書(見偵6670第193頁) 5、臺北榮民總醫院110年3月17日北榮 毒鑑字第C0000000-Q號毒品純度鑑 定書(見偵6670第194頁)
--	--	--	--