臺灣桃園地方法院刑事簡易判決

113年度簡字第522號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官
被 告 鍾佳憲

上列被告因違反藥事法案件，經檢察官提起公訴（105年度少連偵字第107號），因被告自白犯罪，本院認宜以簡易判決處刑，故不經通常審判程序（113年度訴緝字第105號），逕以簡易判決處刑，判決如下：

主 文

乙○○共同轉讓第三級毒品，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
扣案之刮盤壹個、刮片壹張均沒收。

事實及理由

一、本案犯罪事實及證據，均引用附件檢察官起訴書之記載，另將犯罪事實欄第2行至第7行「並經行政院衛生署（業改制為福利部）公告為第三級管制藥品，而衛生福利部迄今並未核准個人輸入愷他命原料，且臨床醫療用之愷他命均為注射液形態，而可知悉其所持有固體形態之愷他命，係屬藥事法第20條第1款所規定之未經核准，擅自製造之偽藥，」予以刪除、同欄第7行及第17行「轉讓偽藥及第三級毒品愷他命之犯意」均更正為「轉讓第三級毒品之犯意」、同欄第16行及第18行「戴鈺彥」均更正為「戴鈺諺」，並補充證據：被告乙○○於本院訊問時之供述及自白。又同案被告林傳恩所涉共同轉讓第三級毒品部分，業經本院以106年度訴字第466號判決處刑確定，於此說明。

二、論罪科刑

(一)愷他命屬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，而卷內無證據顯示被告所轉讓之愷他命達法定應加重

01 其刑或另構成持有之罪之數量，亦無證據顯示被告確知悉其
02 轉讓愷他命對象謝○學為未滿18歲之少年。是核被告所為，
03 係犯毒品危害防制條例第8條第3項轉讓第三級毒品罪。被告
04 與林傳恩就上開犯行間具備犯意聯絡及行為分擔，應依刑法
05 第28條之規定論以共同正犯。另被告雖以一行為轉讓愷他命
06 予林傳恩、謝○學、戴鈺諺等人施用，然其所侵害者為阻絕
07 毒品流通及擴散、保障國民身心健康之社會法益，非屬想像
08 競合犯，併此指明。

09 (二)公訴意旨固認被告所為係犯藥事法第83條第1項之轉讓偽藥
10 罪，惟愷他命除屬毒品危害防制條例所定第三級毒品外，雖
11 經行政院衛生署（現改制為衛生福利部）於民國91年2月8日
12 以台衛字第0910005385號公告為管制藥品管理條例之第三級
13 管制藥品，故就其製造、輸入應依藥事法之相關規定辦理，
14 然查獲之愷他命若無證據證明係屬藥事法第20條第1款所稱
15 未經核准擅自製造之偽藥，或同法第22條第1項第2款所規定
16 未經核准擅自輸入之禁藥，則無藥事法適用。衡諸目前司法
17 實務毒品案件之查獲態樣，有自行非法製造毒品者、從國外
18 走私毒品者，甚有自合法藥廠製造而由不肖員工、診所流出
19 者，顯見在市面上流通之愷他命毒品來源甚多，絕非單僅有
20 在國內非法製造一途，此事實更無從因「衛生福利部食品藥
21 物管理署迄今僅核准藥品公司輸入愷他命原料製藥使用，未
22 曾核准個人輸入，而臨床醫療用之愷他命均為注射液形態」
23 乙節，即可排除非法流通之愷他命除屬國內違法製造之偽藥
24 外，尚有其他來源之可能性。是若無積極證據可證明所轉讓
25 者係未經核准擅自製造之偽藥，自不得逕予推認係屬藥事法
26 規範之偽藥。況藥事法第83條第1項之轉讓偽藥罪，係以行
27 為人主觀上明知為偽藥為構成要件，亦即限於行為人主觀上
28 對轉讓客體具藥品之性質且係屬藥事法所定未經核准而擅自
29 製造或係未經核准擅自輸入之藥品等情均具備直接故意者，
30 始足當之，故行為人對所轉讓者是否為法律上所禁止之物，
31 縱有不確定故意，亦不構成此罪。本案被告所轉讓之愷他命

01 係其向真實姓名、年籍不詳之人購得，無證據顯示被告知悉
02 該等愷他命之來源，難認被告明知其為藥事法第20條第1款
03 所稱未經核准擅自製造之偽藥，依罪疑惟輕原則，自難逕以
04 藥事法第83條第1項轉讓偽藥罪相繩。而起訴書犯罪事實欄
05 已載明愷他命屬第三級毒品，本院並已當庭向被告諭知其或
06 涉犯毒品危害防制條例第8條第3項轉讓第三級毒品罪，足認
07 對其防禦權不生影響，是依刑事訴訟法第300條規定，予以
08 變更論罪法條。

09 (三)本院審酌被告轉讓第三級毒品愷他命予他人施用，助長毒品
10 流通及擴散，且戕害他人身心健康，應予非難，並考量被告
11 於本院訊問時對所涉犯行坦承不諱之犯後態度，及其於本案
12 犯行中之行為分擔，兼衡被告高職肄業之教育程度、自陳家
13 庭經濟狀況小康，及其為本案犯行之動機、目的、手段、所
14 生危害等一切情狀，量處如主文所示之刑，並依刑法第41條
15 第1項前段規定，諭知易科罰金之折算標準。

16 (四)刑法關於沒收之規定於104年12月30日修正公布，並於被告
17 行為後之105年7月1日施行。而依修正後刑法第2條第2項、
18 刑法施行法第10條之3第2項規定，沒收應適用裁判時法律，
19 且相關特別法關於沒收及其替代手段等規定，均於刑法沒收
20 新制施行即105年7月1日後不再適用。至刑法沒收新制施行
21 後，倘其他法律針對沒收另有特別規定，依刑法第11條特別
22 法優於普通法之原則，應優先適用該特別法之規定。據此，
23 毒品危害防制條例第19條第1項規定於被告行為後另經修正
24 公布，依上開說明，應優先適用。扣案之刮盤1個、刮片1張
25 均為用以研磨、盛裝本案愷他命之工具，堪認屬供本案轉讓
26 毒品犯罪所用之物，是應依修正後毒品危害防制條例第19條
27 第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，均予宣告沒收。

28 三、據上論斷，應依刑事訴訟法第449條第2項、第3項、第454條
29 第2項、第300條，逕以簡易判決處刑如主文。

30 四、如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀
31 (應附繕本)，上訴於本院合議庭。

01 五、本案經檢察官甲○○提起公訴。
02 中華民國 113 年 10 月 22 日
03 刑事第二十庭 法官 陳布衣

04 以上正本證明與原本無異。
05 如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀（應附
06 繕本）。

07 書記官 莊季慈
08 中華民國 113 年 10 月 22 日

09 附錄論罪科刑法條全文：

10 毒品危害防制條例第8條

11 轉讓第一級毒品者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺
12 幣一百萬元以下罰金。

13 轉讓第二級毒品者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺
14 幣七十萬元以下罰金。

15 轉讓第三級毒品者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬
16 元以下罰金。

17 轉讓第四級毒品者，處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元
18 以下罰金。

19 前四項之未遂犯罰之。

20 轉讓毒品達一定數量者，加重其刑至二分之一，其標準由行政院
21 定之。

22 附件：

23 臺灣桃園地方法院檢察署檢察官起訴書

24 105年度少連偵字第107號

25 被 告 乙○○ 男 37歲（民國00年0月00日生）
26 住雲林縣○○鄉○○村○○00○○號
27 居桃園市○鎮區○○路00巷00弄0號
28 國民身分證統一編號：Z000000000號

29 林傳恩 男 36歲（民國00年0月00日生）
30 住○○市○鎮區○○路000號

國民身分證統一編號：Z000000000號

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，業經偵查終結，認應提起公訴，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

犯罪事實

一、乙○○、林傳恩明知愷他命（Ketamine）為毒品危害防制條例第2條第2項第3款所管制之第三級毒品，並經行政院衛生署（業改制為福利部）公告為第三級管制藥品，而衛生福利部迄今並未核准個人輸入愷他命原料，且臨床醫療用之愷他命均為注射液形態，而可知悉其所持有固體形態之愷他命，係屬藥事法第20條第1款所規定之未經核准，擅自製造之偽藥，不得非法轉讓，乙○○竟基於轉讓偽藥及第三級毒品愷他命之犯意，於民國105年5月21日19時前某時，在桃園市中壢區世紀帝國KTV附近，向真實姓名年籍不詳之成年男子，以新臺幣（下同）1,000元之代價，購買重量不詳之第三級毒品愷他命後，於105年5月21日19時許，在桃園市○鎮區○路00巷00弄0號3樓處，與友人林傳恩、少年謝○學（姓名年籍詳卷）等人烤肉聚餐時，將所購得之愷他命置於桌上，並向林傳恩表示可供其他在場之人無償施用，林傳恩與謝○學因而將桌上愷他命摻於香菸內，以燃燒後吸食煙霧之方式施用。林傳恩並於戴鈺彥前來詢問有無愷他命得以施用時，基於與乙○○轉讓偽藥及第三級毒品愷他命之犯意聯絡，表示桌上之愷他命可供其無償施用，戴鈺彥因而將桌上愷他命摻於香菸內，以燃燒後吸食煙霧之方式施用。嗣於同日22時20分許，為警於上址臨檢查獲，並扣得供轉讓愷他命之刮盤及卡片各1個。

二、案經桃園市政府警察局平鎮分局報告偵辦。

證據並所犯法條

一、證據清單及待證事實：

編號	證據名稱	待證事實
1	被告乙○○之供述	證明被告乙○○於上述時地，將愷他命置於桌上，供

		其他在場之林傳恩、謝○學無償施用之事實。
2	被告林傳恩之供述及證詞	1. 證明同上事實。 2. 證明被告乙○○已明確表示可無償施用其置於桌上之愷他命之事實。
3	證人謝○學之證詞	證明證人謝○學當日施用之愷他命，為被告乙○○無償提供之事實。
4	證人戴鈺彥之證詞	證明證人戴鈺彥當日施用之愷他命，為經被告林傳恩指示後，始施用被告乙○○無償提供並置於桌上之愷他命之事實。
5	採證同意書及桃園市政府警察局平鎮分局被採尿人尿液暨毒品真實姓名與編號對照表、台灣檢驗科技股份有限公司濫用藥物檢驗報告各1紙（尿液編號：105F-231、105F-232、105F-233、105F-234）	證明被告乙○○、林傳恩，及證人謝○學、戴鈺彥為警查獲當日所採尿液，經送驗後呈愷他命類陽性反應之事實。
6	自願搜索同意書、桃園市政府警察局平鎮分局扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、搜索同意書、現場照片8張	證明本件查獲經過及依法搜索後，扣得上揭物品之事實。

二、按行政院於91年1月23日以院台法字第0910001605號函將愷

01 他命公告為毒品危害防制條例第2條第2項第3款規定之第三
02 級毒品，並於91年2月8日以台衛字第0910005385號公告愷他
03 命為管制藥品管理條例第3條第2項之第三級管制藥品。而第
04 三級管制藥品之製造或輸入或調劑，依藥事法第39條之規定
05 ，應向行政院衛生署申請查驗登記，並經核領藥品許可證後
06 ，始得製造或輸入；原料藥認屬藥品，其製造或輸入，亦應
07 依上開規定辦理，或依同法第16條藥品製造業者以輸入自用
08 原料為之，惟非經該署核准，不得轉售或轉讓。且藥物之製
09 造，應依藥事法第5條之規定辦理。因行政院衛生署管制藥
10 品管理局迄今僅核准藥品公司輸入愷他命原料藥製藥使用，
11 未曾核准個人輸入，另臨床醫療用之愷他命均為注射液形態
12 ，有該局98年6月25日管證字第0980005953號函為憑。經查
13 ：被告二人所轉讓之愷他命係非屬注射液型態之粉末添加在
14 香菸內以抽菸方式施用，可見應非屬合法製造，復無從證明
15 係自國外走私輸入（按如係未經核准擅自輸入則屬禁藥），
16 則被告持有轉讓之愷他命應屬國內違法製造之偽藥無誤。復
17 按，毒品危害防制條例第8條第3項、第9條之轉讓第三級毒
18 品予未成年人罪及藥事法第83條第1項之轉讓偽藥罪，同有
19 處罰轉讓愷他命之規定。故行為人明知為偽藥而轉讓予他人
20 者，其轉讓行為同時該當於上開2罪，屬法條競合，應依重
21 法優於輕法、後法優於前法等法理，擇一處斷。而藥事法第
22 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
23 科新台幣5000萬元以下罰金），較毒品危害防制條例第8條
24 第3項轉讓第三級毒品予未成年人罪之法定本刑（3年以下有
25 期徒刑，得併科新台幣30萬元以下罰金，並加重其刑二分之
26 一）為重，依上開法理，應擇重適用藥事法第83條第1項轉
27 讓偽藥罪處斷。查證人謝○學於105年5月21日時，尚為未成
28 年人，有個人基本資料查詢結果在卷可佐，是核被告乙○○
29 、林傳恩所為均係犯藥事法第83條第1項之轉讓偽藥品罪嫌
30 。又被告二人有犯意聯絡，行為分擔，請論以共同正犯。

31 二、再按，藥事法對轉讓禁藥設有刑罰之規定，揆其立法用意，

01 旨在遏止禁藥之擴散及氾濫，以免危害國民之健康，故其犯
02 行所侵害者，乃單一之社會法益，而非個人法益，最高法院
03 100年度台上字第138號判決、104年度台上字第540號判決可
04 資參照。查被告乙○○係在同一時間同一處所，以一行為，
05 將禁藥愷他命無償轉讓與被告林傳恩、證人謝○學、戴鈺彥
06 3人，無從分其先後，乃屬一個轉讓行為，則其所侵害者為
07 社會法益，並非侵害上揭3人之個人法益，請論以實質上之
08 一罪。至上開扣案物品，為被告乙○○用以分裝愷他命，供
09 轉讓之用，且為其所有，請依刑法第38條第2項規定，宣告
10 沒收之。

11 三、依刑事訴訟法第251條第1項提起公訴。

12 此 致

13 臺灣桃園地方法院

14 中 華 民 國 105 年 12 月 19 日

15 檢 察 官 甲○○

16 本件證明與原本無異

17 中 華 民 國 106 年 1 月 16 日

18 書 記 官 洪佳伶