

臺灣新竹地方法院刑事判決

113年度訴字第608號

公 訴 人 臺灣新竹地方檢察署檢察官

被 告 吳政諺

選任辯護人 陳又寧律師

任君逸律師

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
（113年度偵字第11539號），本院判決如下：

主 文

吳政諺無罪。

理 由

一、公訴意旨略以：被告吳政諺身為藥劑師，明知Rivotril（下稱中文品名「利福全」）含有Clonazepam成分、Xanax（下稱中文品名「贊安諾」）含有Alprazolam成分，為行政院衛生福利部公告之毒害藥物，屬處方用藥，為依藥事法第22條第1款規定不得擅自販賣之禁藥，同時因Clonazepam、Alprazolam屬毒品危害防制條例第2條第2項第4款所列管之第四級毒品，上開藥物亦屬第四級毒品，竟仍基於販賣第四級毒品、販賣禁藥以牟利之犯意，利用主管機關稽核漏洞，將其妻李宥萱所開設、位於新竹縣○○市○○○路000號福安藥局免費回收民眾未服用而退回之健保藥物（健保局已支付藥品費用），於網路上販賣，並在社群軟體INSTAGRAM上，以暱稱「@814timea」「李藥師」，刊登「藥品短短缺 藥品代訂、出國備藥 藥品問題保健食品也都可詢問」等販賣各類藥毒品訊息，經警於網路巡邏時發現，即於民國113年6月21日17時50分許喬裝買家與被告接洽購毒事宜，經雙方約定以新臺幣（下同）1600元之價格交易含有第四級毒品阿普唑他、氯硝西洋成分之贊安諾藥丸100顆、利福全藥丸60顆

（下統稱本案藥丸），被告並提供其名下華南商業銀行帳戶000-000000000000供收款使用。確認收款後，被告隨即於同日21時16分許，至新竹縣○○市○○○街000號全家便利商店竹北勝利店，將本案藥丸以交貨便包裹（訂單編號：0000000000）寄出，以此方式販賣第四級毒品牟利。警員復於113年6月23日1時30分許，至全家便利商店景文店收取該包裹，當場扣得本案藥丸而未遂。因認被告涉犯毒品危害防制條例第4條第6項、第4項之販賣第四級毒品未遂及藥事法第83條第4項、第1項之販賣禁藥未遂罪嫌等語。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又不能證明被告犯罪或其行為不罰者，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。又所謂認定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，該項證據自須適合於被告犯罪事實之認定，始得採為斷罪之資料；且如未能發現相當確實證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎；而認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然而無論直接證據或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，即難遽採為不利被告之認定。另刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，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，自不能為被告有罪之判決。

三、訊據被告對於其於社群軟體INSTAGRAM上，以暱稱「@814time a」「李藥師」刊登「藥品短短缺 藥品代訂、出國備藥 藥品問題保健食品也都可詢問」等訊息後，警員於113年6月21日17時50分許與被告聯繫，雙方約定以1600元之價格交易本

案藥丸，被告於確認收款後，於同日21時16分許，至上開全家便利商店竹北勝利店使用交貨便寄出本案藥丸，嗣警員於同年月23日1時30分許，至全家便利商店景文店收取該包裹等情，均不爭執（本院卷第53頁）；惟堅詞否認有何公訴意旨所指之販賣第四級毒品、禁藥未遂犯行，辯稱略以：我認為我賣的是藥品，雖然我沒有處方箋販售藥品是不對，但這樣並不是販賣毒品、禁藥，我廣告上面的所有藥品均非管制藥品，本案賣的利福全、贊安諾是管制藥品，但我不知道該藥品含有第四級毒品成分，我只知道它可以治療失眠等語（本院卷第51頁）。辯護人則辯護略以：被告主觀上沒有販賣毒品的故意，被告自始至終認知販賣給警員的是藥品，被告的廣告內容全部都不是管制藥品，本案是警員主動詢問有沒有特定的管制藥品即贊安諾，而後才有被告販賣管制藥品給警員的事實，由被告與警員的對話紀錄可知，被告販售的是治療失眠的藥品，被告主觀上沒有要滿足購買者的毒癮之意思，本案並無證據證明被告知悉利福全、贊安諾所含成分屬禁藥、第四級毒品等語。

四、經查：

- (一)、上開被告不爭執之事實部分，有公訴意旨所提之警員與被告Line對話紀錄截圖1份（偵卷第42-44頁）、被告手機截圖資料1份（偵卷第76-84頁）、全家便利商店交貨便訂單編號0000000000貨件物流追蹤明細1份（偵卷第46頁）、臺北市政府警察局文山第二分局113年6月23日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品證明書（執行處所：臺北市○○區○○街00號，偵卷第50-53頁）、扣案包裹照片（偵卷第54-55頁）、華南商業銀行帳戶000-000000000000基本資料（偵卷第45頁）等件在卷可參，故此部分之事實首堪認定。
- (二)、然觀之警員以暱稱「蔡」與被告暱稱「李藥師」之Line對話截圖，被告所刊登之第一則訊息內容除列出「善纖達」等各種藥品名，並提及「各大減重診所配方（雞尾酒療法）調配」、「醫美美白針配方、口服傳明酸」外，尚有「若有藥

品短缺 藥品代訂、出國備藥 藥品問題 保健食品也都可詢問」等語（偵卷第43頁）。被告既具有藥師身分，且其配偶亦同為藥師並經營藥局，則其於對話之始向警員所為上開推播減重、美白藥品、用藥諮詢等訊息，顯與坊間一般藥局常見於店面中張貼推銷藥品、推廣業務之廣告手法無異；況該訊息上所列之「善纖達」等藥品，被告否認為管制藥品，公訴意旨並未舉證證明該等藥品為需醫師處方箋之管制藥品或毒品，公訴意旨認被告係刊登「販賣各類毒品訊息，經警於網路巡邏時發現」云云，顯屬無憑。

(三)、被告所販售之本案藥丸，雖分別含有Alprazolam、Clonazepam等成分，屬管制藥品管理條例列管之第四級管制藥品，及屬毒品危害防制條例所規範之第四級毒品乙情，有交通部民用航空局航空醫務中心113年6月27日航藥鑑字第0000000號毒品鑑定書在卷可按（偵卷第49頁）。然被告刊登上開第一則訊息後，警員隨即詢問「請問藥師什麼藥都有嗎？」，被告回稱「需要什麼呢？」，警員就主動提及「安眠藥」，並稱「都吃朋友給的贊安諾」，且進一步詢問被告「還有推薦什麼助眠的嗎？」，被告始回稱「應該吃個利福全就夠了」，並於警員詢問「我需要去看醫生嗎」時，回稱「自費不用，但有睡眠問題可以去看醫師瞭解一下」等語。其後2人就購買本案藥丸之數量價格、運費及付款、交貨方式達成合意並確認匯款後，對話最末即為被告PO出全家便利商店取件專用單據（偵卷第43頁反面至第44頁）。可見被告是於警員主動提及自己有失眠並已有服用贊安諾後，才本於藥師之專業及回應警員「還有推薦什麼助眠的嗎？」之詢問下，而推薦另一安眠藥利福全，並達成購買合意，2人之對話內容均在討論安眠藥品，實與一般人至實體藥局向藥師諮詢用藥、購藥之情形並無不同，不僅難認有違常情之處，更難由上開對話與販賣毒品相連結。再者，證人即新竹縣政府衛生局食藥檢驗科科長沈淑芳於偵訊時證稱：不清楚贊安諾、利福全裡面到底有沒有毒品危害防制條例所列毒品成分等語

（偵卷第264頁），足見連管理管制藥品主管機關之人員都無法知悉贊安諾、利福全含有第四級毒品成分，又何以能遽認被告是明知本案藥丸含有第四級毒品成分，而基於販賣毒品之犯意販售本案藥丸，故本院認被告辯稱是販賣藥品而非毒品等語，為可採信。

（四）、按藥事法第50條第1項前段規定：「須由醫師處方之藥品，非經醫師處方，不得調劑供應。」；同法第60條第1項規定：「管制藥品及毒劇藥品，須有醫師之處方，始得調劑、供應」。違反第50條第1項、第60條者，處新臺幣三萬元以上二百萬元以下罰鍰，此為同法第92條第1項所明定。查被告坦承知悉本案販賣之贊安諾、利福全為管制藥品，而證人沈淑芳於偵訊時證稱：藥師無處方箋販賣管制藥品，課予行政罰等語在卷（偵卷第264頁）。故本案被告無醫師處方箋販售管制藥品之行為，實係違反上揭藥事法規定而應科處行政罰鍰甚明。

（五）、綜上述，本院認被告係基於「治療失眠」之醫療目的而販賣本案藥丸予警員，其主觀之認知係基於醫療上之需用而提供販賣上開藥物，並非基於販賣第四級毒品或藥事法第22條所規定之毒害藥品之故意所為，至於被告無醫師處方而提供本案藥丸，應適用藥事法之相關規定加以處罰部分，則非本院得以審究。

五、本案公訴意旨所提出之證據，尚未達於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信被告確有公訴意旨所指之違反毒品危害防制條例、藥事法而構成販賣第四級毒品、禁藥未遂犯行，本院無從形成被告有罪之確信，既不能證明被告犯罪，依照前揭說明，自應為被告無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第301第1項，判決如主文。

本案經檢察官林奕玠提起公訴，檢察官謝宜修到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 4 月 25 日

刑事第五庭 審判長法官 魏瑞紅

法官 楊麗文

法 官 曾耀緯

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，上訴書狀應敘述具體理由。上訴書狀未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內補提理由書狀於本院(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

中 華 民 國 114 年 4 月 25 日

書記官 呂苗澂