

臺灣桃園地方法院刑事判決

114年度訴字第109號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官  
被 告 劉翔

選任辯護人 王聖傑律師  
黃驥律師

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第50742、59019號），本院判決如下：

主 文

劉翔犯藥事法第八十三條第一項之販賣偽藥罪，共貳罪，各處如附表一主文欄所示之刑。應執行有期徒刑捌月。

扣案如附表二編號1、2所示之物均沒收銷燬。

扣案如附表二編號3至6所示之物均沒收。

未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

劉翔明知異丙帕酯（Isopropyl 1-〈1-Phenylethyl〉-1H-imidazole-5-carboxylate）係麻醉劑依托咪酯之類緣物，為足以影響人類身體結構及生理機能之藥品，係藥事法所規範之藥品，如未經核准擅自製造者，屬藥事法第20條所規定之偽藥，竟基於販賣偽藥之犯意，於民國113年8月5日前某時，以通訊軟體Telegram（下稱Telegram）帳號「@kk01235」暱稱「雞蛋圖案」對外尋覓不特定買家，適有汪煊桐分別於下列時間與劉翔聯繫交易：（一）劉翔於113年8月5日上午9時14分許，約定以新臺幣（下同）2,500元之價格，出售含有偽藥異丙帕酯成分之菸彈2顆（共6毫升）與汪煊桐，汪煊桐於同日上午9時47分許，匯款2,500元至劉翔所有之中國信託商業銀行股份有限公司帳號000-000000000000號帳戶（下稱中信帳戶）後，劉翔即於同日上午9時49分許，指示不知情之計程車司機將上開菸彈2顆交付與汪煊桐。（二）劉翔於113年

01 8月5日下午5時33分許，約定以500元之價格，出售含有偽藥異丙  
02 帕酯成分之菸彈1顆（1毫升）與汪煊桐，隨後劉翔在其位於桃園  
03 市八德區開隆街76巷27弄住處交付之，再向汪煊桐收取500元以  
04 完成交易。

05 理 由

06 壹、程序方面

07 一、本判決下所引用被告劉翔以外之人於審判外之陳述，雖屬傳  
08 聞證據，惟被告及其辯護人於本院準備程序時，已明示同意  
09 此部分供述證據具有證據能力（見訴字卷第77頁），本院審  
10 酌該等供述證據作成時之情況，並無違法不當及證明力明顯  
11 過低之瑕疵，認以之作為證據要屬適當，依刑事訴訟法第15  
12 9條之5第1項規定，認前揭證據資料有證據能力。

13 二、至卷內所存經本院引用為證據之非供述證據部分，與本案待  
14 證事實間均具有關連性，且無證據證明係公務員違背法定程  
15 序所取得，是依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，均具  
16 證據能力。

17 貳、實體部分

18 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

19 訊據被告固坦承有於上揭時、地，分別以2,500元、500元之  
20 價格，販賣含有異丙帕酯成分之菸彈2顆、1顆與汪煊桐等  
21 情，惟否認有何販賣偽藥犯行，辯稱：我承認有販賣摻有異  
22 丙帕酯的菸彈，但我以為只是一般電子菸等語（見訴字卷第  
23 74至78、186頁）。辯護人則為被告辯護稱：異丙帕酯係於1  
24 13年11月14日方經行政院公告為第三級管制藥品，即於本案  
25 案發時並非管制藥品。又本案無積極證據證明扣案菸彈所含  
26 之成分異丙帕酯屬藥事法所列管之「藥品」，則該成分當無  
27 可能評價為「偽藥」或「禁藥」，另亦無證據證明被告為本  
28 案行為時，主觀上「明知」其所販賣者為「偽藥」或「禁  
29 藥」等語（見訴字卷第191至193頁）。經查：

30 (一)被告於上揭時、地，分別以2,500元、500元之價格，販賣含  
31 有異丙帕酯成分之菸彈2顆、1顆與汪煊桐等情，業據被告供

01 承在卷（見訴字卷第74至78、186頁），核與證人即買方汪  
02 煊桐、證人即汪煊桐之女友陳苡寧於警詢及偵查中證述之情  
03 節大致相符（見偵字第50742號卷第29至43、137至145  
04 頁），並有Telegram聯絡人及對話紀錄翻拍照片、網路銀行  
05 匯款交易結果頁面翻拍照片、中信帳戶客戶基本資料及交易  
06 明細、監視器錄影畫面截圖、台灣尖端先進生技醫藥股份有  
07 限公司毒品證物檢驗報告（毒品編號DD-0000000）、現場及  
08 扣案物品照片在卷可佐（見偵字第50742號卷第67至76、87  
09 至89、133頁；偵字第59019號卷第42至47頁），此部分事  
10 實，首堪認定。

11 (二)被告及其辯護人雖以前詞置辯。惟查：

12 1.按本法所稱藥品，係指下列各款之一之原料藥及製劑：一、  
13 載於中華藥典或經中央衛生主管機關認定之其他各國藥典、  
14 公定之國家處方集，或各該補充典籍之藥品。二、未載於前  
15 款，但使用於診斷、治療、減輕或預防人類疾病之藥品。  
16 三、其他足以影響人類身體結構及生理機能之藥品。四、用  
17 以配製前三款所列之藥品，藥事法第6條定有明文，是凡符  
18 合該條之藥品定義者，縱未經衛生主管機關公告列管，亦無  
19 礙其屬於藥品之認定。次按藥品經稽查或檢驗係未經核准，  
20 擅自製造者，屬藥事法所稱偽藥，藥事法第20條第1款亦有  
21 明文。經查，我國未核有以異丙帕酯作為主成分之藥品許可  
22 證，有衛生福利部114年10月27日FDA藥字第1140025927號函  
23 在卷可憑（見訴字卷第154至155頁），且異丙帕酯於113年8  
24 月5日列為第三級毒品，再於113年11月27日改列為第二級毒  
25 品，可知主管機關基於其藥理作用及成癮風險，認該物質對  
26 人類身體結構及生理機能有顯著影響，且具一定之健康及社  
27 會危害性，始予列入毒品管制復提高其管制等級。是以，異  
28 丙帕酯本質上具有藥理作用，屬足以影響人類身體結構及生  
29 理機能之物質，應認符合藥事法第6條所規定之藥品要件，  
30 需經衛生福利部核准發給藥品許可證始得製造，而藥品製造  
31 或輸入或調劑應依相關法令規定辦理，被告本案所販賣含有

01 異丙帕酯成分之菸彈並無品名、製造廠商、仿單或藥品許可  
02 證字號等足以識別為合法製造之藥品，外觀上顯然可得知非  
03 屬中央衛生主管機關核准製造之藥品，復無其他積極證據足  
04 認上開菸彈係自國外非法走私輸入，應屬偽藥，其猶仍對外  
05 銷售，自屬販賣偽藥行為無訛。

06 2.此外，被告經營販賣異丙帕酯菸彈之生意，並於本院審理中  
07 能精確供述其出售每毫升可獲利200元之營利細節（見訴字  
08 卷第187頁），理應已充分瞭解自身販售物品之來源、成  
09 分、性質及相關標示情形，始得據以判斷進貨成本、訂定售  
10 價及其他交易條件，是被告對於本案所販售異丙帕酯菸彈並  
11 無可資識別為合法製造藥品之標示，屬藥事法第20條第1款  
12 所定在我國境內未經核准而擅自製造之偽藥乙節，實難諉為  
13 不知，其上開所辯不知異丙帕酯屬足以影響人類生理機能之  
14 偽藥等語，顯係事後卸責之詞，不足採信。

15 (三)再被告於本院審理中供稱：本案販賣2次含有異丙帕酯之菸  
16 彈均有獲利，每毫升賺200元等語（見訴字卷第187頁），足  
17 認被告主觀上有販賣含有偽藥異丙帕酯之菸彈以營利之意  
18 圖。是其主觀上知悉異丙帕酯為偽藥，仍販售異丙帕酯菸彈  
19 以牟取利益，堪認其所為構成藥事法第83條第1項之販賣偽  
20 藥罪甚明。

21 (四)公訴意旨雖認被告所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第3  
22 項之販賣第三級毒品罪嫌。惟查，異丙帕酯於113年8月5日  
23 經行政院以院臺法字第1131020962號公告增列為毒品危害防  
24 制條例第2條第2項第3款所列之第三級毒品（嗣於113年11月  
25 27日經行政院公告改列為第二級毒品），有前開公告附卷可  
26 憑（見訴字卷第34頁）。是異丙帕酯於113年8月5日經公告  
27 列為第三級毒品，並於113年8月6日方補登於行政院公報，  
28 衡諸常情，一般民眾應無從於短時間內，即對此物品業經公  
29 告列為毒品一事有所認知或預見，而被告係於113年8月5日  
30 上午9時14分許、下午5時33分許販賣含有異丙帕酯之菸彈，  
31 業如前述，刊登上開公告之行政院公報尚未發行，被告主觀

01 上對於異丙帕酯已公告列為毒品乙節，是否已有認知或預  
02 見，實非無疑，則被告辯稱其於案發時不知異丙帕酯已遭列  
03 為第三級毒品等語，尚非全然無據。此外，卷內亦無其他證  
04 據足資佐證被告於行為時已知悉異丙帕酯屬第三級毒品，或  
05 有何認識或預見之情事，依罪疑唯輕原則，自無從對被告以  
06 販賣第三級毒品罪相繩。檢察官所舉之各項證據方法，尚無  
07 從使本院確信被告有販賣第三級毒品之犯行，併此敘明。

08 (五)綜上所述，被告所辯應係推託卸責之詞，不足採信。本案事  
09 證明確，被告犯行堪以認定，均應予依法論科。

## 10 二、論罪科刑

11 (一)按藥事法所稱禁藥，係指經中央衛生主管機關明令公告禁止  
12 製造、調劑、輸入、輸出、販賣或陳列之毒害藥品；或未經  
13 核准擅自輸入之藥品，藥事法第22條第1項定有明文。查卷  
14 內並無證據證明被告係自境外非法走私輸入異丙帕酯，尚不  
15 符藥事法所稱之禁藥定義。又按藥品經稽查或檢驗係未經核  
16 准，擅自製造者，屬藥事法所稱偽藥，藥事法第20條第1款  
17 定有明文。被告所販賣含有異丙帕酯成分之菸彈並無品名、  
18 製造廠商、仿單或藥品許可證字號等足以識別為合法製造之  
19 藥品，應屬藥事法第20條第1款所定在我國境內未經核准而  
20 擅自製造之偽藥無訛。是核被告2次販賣含有偽藥異丙帕酯  
21 之菸彈所為，均係犯藥事法第83條第1項之販賣偽藥罪。公  
22 訴意旨認被告所為，均係犯毒品危害防制條例第4條第3項之  
23 販賣第三級毒品罪嫌，然被告所犯之罪名，業經認定如前，  
24 是公訴意旨容有未洽，惟因二者基本社會事實同一，且經本  
25 院當庭諭知更正後所犯之罪名（見訴字卷第142至143、175  
26 頁），無礙於被告防禦權之行使，爰依法變更起訴法條。

27 (二)被告所犯上開2罪，犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

28 (三)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知含異丙帕酯成分之  
29 菸彈係屬來路不明之偽藥，竟為牟己利而販賣之，有害主管  
30 機關對藥品之審核控管，並危及他人身體健康安全，所為實  
31 不可取；參以被告否認犯行之犯後態度，兼衡其犯罪之動

01 機、目的、手段、販賣之數量、犯罪所得，及其前科素行，  
02 另斟酌被告於本院審理中自陳高中畢業之智識程度、任職於  
03 雞排店、家庭經濟狀況小康（見訴字卷第189頁）等一切情  
04 狀，分別量處如主文所示之刑。

05 (四)復衡酌被告本案所犯2罪間，犯罪類型相同，時間間隔非  
06 久，行為態樣、所欲販賣之對象同一，於併合處罰時其責任  
07 非難重複之程度較高，並考量侵害之法益、犯罪次數，及整  
08 體犯罪非難評價，再兼衡刑罰經濟與公平、比例原則等節，  
09 定其應執行之刑如主文所示。

### 10 三、沒收

11 (一)扣案如附表二編號1至2所示之物，均檢出異丙帕酯成分，且  
12 為被告本案販賣所餘之毒品，經被告於本院審理時供述在卷  
13 （見訴字卷第187頁），而如前所述，異丙帕酯已於113年11  
14 月27日經行政院公告改列為第二級毒品，且依刑法第2條第2  
15 項規定，沒收適用裁判時之法律，則除因檢驗用罄者以外，  
16 其餘部分連同盛裝該等毒品而無法與毒品完全析離之外包  
17 裝，皆應依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，不問  
18 屬於犯罪行為人與否，予以宣告沒收銷燬。

19 (二)扣案如附表二編號3至6所示之物，係被告所有供本案犯行所  
20 用之物，業據被告於偵查、本院準備程序及審理中供承在案  
21 （見偵字第50742號卷第119頁；訴字卷第76、187頁），爰  
22 均依刑法第38條第2項前段規定宣告沒收。

23 (三)被告本案販賣電子菸彈所取得之價金共3,000元（計算式：  
24 2,500+500=3,000），核屬其本案犯罪所得，未據扣案，  
25 應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全  
26 部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

27 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決  
28 如主文。

29 本案經檢察官賴滢羽提起公訴，檢察官姚承志到庭執行職務。

30 中 華 民 國 115 年 3 月 26 日

31 刑事第九庭 審判長法官 陳郁融

法官 張琍威

法官 曹蕙如

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 謝沛倫

中華民國 115 年 3 月 26 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7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5千萬元以下罰金。

犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。

因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5百萬元以下罰金。

第1項之未遂犯罰之。

附表一：

編號	事實	主文
1	劉翔於113年8月5日上午9時14分許，以2,500元之價格，出售含有異丙帕酯成分之電子菸彈2顆（共6毫升）與汪煊桐。	劉翔犯藥事法第八十三條第一項之販賣偽藥罪，處有期徒刑陸月。
2	劉翔於113年8月5日下午5時33分許，以500元之價格，出售含有異丙帕酯成分之電	劉翔犯藥事法第八十三條第一項之販賣偽藥罪，處有期徒刑肆月。

(續上頁)

01

	子菸彈1顆 (1毫升) 與汪煊桐。	
--	-------------------	--

02

附表二：

03

編號	扣案物	數量	備註
1	依托咪酯類菸油	2瓶	(1)鑑定報告：桃園市政府警察局113年10月14日桃警鑑字第1130139839號化學鑑定書（見偵字第50742號卷第155至157頁）。 (2)鑑定結果：檢出第三級毒品異丙帕酯成分。
2	不明液體	1瓶	(1)鑑定報告：桃園市政府警察局113年10月14日桃警鑑字第1130139839號化學鑑定書（見偵字第50742號卷第155至157頁）。 (2)鑑定結果：檢出第三級毒品異丙帕酯成分。
3	空菸彈殼	1包	
4	霧化器	1包	
5	注油針筒	1支	
6	iPhone 15 Pro 手機（含SIM卡）	1支	門號：0000000000 IMEI：0000000000000000