

臺灣彰化地方法院刑事判決

113年度訴字第728號

公 訴 人 臺灣彰化地方檢察署檢察官
被 告 黃柏勛

選任辯護人 洪瑋彬律師

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第9273、12108號），本院判決如下：

主 文

黃柏勛販賣第二級毒品，處有期徒刑伍年。

扣案之iPhone手機壹支（含SIM卡貳張）沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟貳佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、黃柏勛明知大麻係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二級毒品，依法不得持有、販賣，竟基於販賣第二級毒品大麻以營利之犯意，於民國113年2月16日21時32分許起，以通訊軟體LINE邀約鄭光幃購買大麻菸油，鄭光幃於翌日凌晨零時7分許應允購買1支，雙方即達成買賣之合意，鄭光幃乃於113年2月18日凌晨0時38分許，匯款新臺幣（下同）3,200元至黃柏勛所指定之中國信託商業銀行帳號000-000000000000號帳戶（下稱本案中信銀帳戶），黃柏勛再於同日16時30分許，與鄭光幃相約在彰化縣彰化市河濱路388巷口旁，由黃柏勛當場交付大麻菸油1支予鄭光幃。嗣因警方查獲鄭光幃施用大麻（鄭光幃涉犯施用第二級毒品罪嫌，業經臺灣彰化地方檢察署檢察官以113年度毒偵字第391號緩起訴處分），而供出所施用之大麻菸油來源為黃柏勛，經警

01 方循線於113年5月28日持拘票拘提黃柏勛到案，並持搜索票
02 至黃柏勛位於彰化縣○○市○○路000巷0號之住處搜索，扣
03 得大麻菸油2支、電子菸主機1支、iPhone手機1支(含SIM卡2
04 張、IMEI:0000000000000000、0000000000000000)等物，始查
05 悉上情。

06 二、案經彰化縣警察局刑事警察大隊報告臺灣彰化地方檢察署檢
07 察官偵查起訴。

08 理 由

09 壹、證據能力部分

10 一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
11 者外，不得作為證據；被告以外之人（包括證人、鑑定人、
12 告訴人、被害人及共同被告等）於檢察事務官、司法警察官
13 或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之
14 陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要
15 者，得為證據，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之2分別
16 定有明文。是被告以外之人於司法警察（官）調查中所為之
17 陳述，依刑事訴訟法第159條第1項規定，係屬傳聞證據，原
18 則上無證據能力，惟如該陳述與審判中不符時，其先前之陳
19 述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要
20 者，依同法第159條之2規定（即刑事訴訟法第159條第1項所
21 指之「除法律有規定者外」），始例外認為有證據能力，如
22 該陳述與審判中相符時，因該陳述並不符合刑事訴訟法第15
23 9條之2有關傳聞例外之規定，故不得作為認定本案犯罪事實
24 有無之證據，當以其於審判中之陳述作為證據。經查，證人
25 鄭光幃於警詢時所為之證述，屬被告黃柏勛（下稱被告）以
26 外之人於審判外之陳述，並無法定例外之情形，且辯護人認
27 此部分不具有證據能力，依前揭說明意旨，此部分應無證據
28 能力。

29 二、又除前開證人鄭光幃於警詢時之證述外，其餘用以認定本案
30 犯罪事實所引用被告以外之人於審判外之供述證據，雖屬傳
31 聞證據，惟均經檢察官、被告及辯護人於本院準備程序中表

01 示同意有證據能力（本院卷第70至71頁），復經本院審酌認
02 該等證據之作成無違法、不當或顯不可信之情況，應認為以
03 之作為證據應屬適當，揆諸前開規定，認前揭供述證據資
04 料，均有證據能力。

05 三、本件判決以下引用之非供述證據，經本院於審理時依法踐行
06 調查證據程序，與本案待證事實具有自然之關聯性，且無證
07 據證明係公務員違法取得之物，依法自得作為證據。

08 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由

09 訊據被告固坦承有於上開時間、地點，先請鄭光幃匯款至其
10 不知情女友孔若蘋所申設之本案中信銀帳戶，再交付大麻菸
11 油1支予鄭光幃，惟矢口否認有何營利之意圖，辯稱略以：
12 我只是幫鄭光幃代購，並無獲利等語。辯護人則以：依據證
13 人鄭光幃所述，之前被告曾帶其前往與吳昱維交易的金額就
14 是3,200元，被告有無獲利，證人鄭光幃在警、偵訊均說不
15 清楚，也不知道被告有無吸一、兩口，顯見被告在此部分應
16 該無任何的營利，且依照證人鄭光幃於審理時所述，不會特
17 別在意拿到的菸油有多少量，其實他當下不知道菸油有無短
18 少，在被告交付之時並無特別去看，這部分對於被告有無抽
19 一、兩口之利益是不能證明，就算被告自己曾經講過，但是
20 要用被告的自白判斷為有罪之依據，應該要有其他補強證
21 據，而本件並無其他補強證據，所以我們認為被告確實無販
22 賣大麻菸油給鄭光幃，被告自始至終均坦承轉讓之犯行，希
23 望給予被告依照毒品危害防制條例第17條規定減輕之機會等
24 語。惟查：

25 一、被告113年2月16日21時32分許起，以LINE邀約鄭光幃購買大
26 麻菸油，鄭光幃應允購買1個後，乃於113年2月18日凌晨0時
27 許，匯款3,200元至本案中信銀帳戶，被告再於同日16時30
28 分許，在彰化縣彰化市河濱路388巷口旁，當場交付大麻菸
29 油1支予鄭光幃之事實，業據被告坦承在卷，核與證人鄭光
30 幃於偵查及本院審理中證述之情節相符（見偵9273號卷第14
31 7至149、167至168頁、本院卷第178至187頁），並有被告與

01 鄭光幃LINE對話紀錄擷圖照片、本案中信銀帳戶帳戶申登人
02 資料及交易明細附卷可按（見偵9273號卷第19至25頁）。另
03 鄭光幃確有因施用大麻之犯行，於113年2月26日為警查獲，
04 嗣經臺灣彰化地方檢察署檢察官為緩起訴處分之事實，亦經
05 證人鄭光幃於偵查中所自承，並有臺灣彰化地方檢察署113
06 年度毒偵字第391號緩起訴處分、彰化縣警察局刑事警察大
07 隊委託檢驗尿液代號與真實姓名對照認證單、首創見真股份
08 有限公司113年3月5日檢驗報告附卷可按（見他1061號卷第6
09 1、63、71至74頁），是上開事實均先堪認定。

10 二、被告雖以前詞置辯，惟按我國查緝毒品之施用或販賣一向執
11 法甚嚴，販賣毒品既係違法行為，當非可公然為之，亦無公
12 定價格，且容易分裝並增減分量，而每次買賣之價量，可能
13 隨時依雙方關係深淺、資力、需求量及對行情之認知、來源
14 是否充裕、查緝是否嚴謹、購買者被查獲時供述購買對象之
15 可能風險之評估等情形，而異其標準，非可一概而論，是販
16 賣之利得，誠非固定，除非經行為人詳細供出各次所販賣之
17 毒品之進價及售價，且數量俱臻明確外，實難查得其交易實
18 情。再者，販賣毒品係重罪，且毒品量微價高，取得不易，
19 若非有利可圖，一般人當無甘冒重度刑責而提供毒品給他人
20 之可能，是其販入之價格必較售出之價格低廉，而有從中賺
21 取買賣價差或量差牟利之意圖及事實，應屬合理之認定，縱
22 使販賣之人從價差或量差中牟利方式雖異，其意圖營利之非
23 法販賣行為，均屬有償行為，苟被告無利潤可圖，衡情應無
24 冒遭供出來源而被查緝法辦之風險，而使他人取得毒品之
25 理。查被告於警詢、偵查中已自承幫鄭光幃購買之大麻菸油
26 後，會先抽取1至2口後再交付鄭光幃，另外曾幫江育權購買
27 大麻菸油，也是賺取免費的大麻菸油施用等語（見偵9273號
28 卷第12至13、158頁），參以被告自承案發時染有施用大麻
29 之習慣（見偵9273號卷第16頁），目前即將入所接受觀察、
30 勒戒，於113年5月28日為警搜索時，經警在其住處扣得電子
31 煙主機1支及大麻菸油2支等物，亦有搜索扣押筆錄、扣押物

品目錄表附卷可稽（見偵12108號第129至133頁），已堪認被告於案發時確有施用大麻之需求而藉由交易過程中扣取量差之方式牟利。且參以被告與鄭光幃LINE對話紀錄擷圖照片及被告於警詢時之供述，其主動邀約鄭光幃是否要購買大麻菸油，鄭光幃應允後，於113年2月17日凌晨先為鄭光幃墊款3,200元，專程前往臺北市士林區某處購買大麻菸油1支，於113年2月17日8時22分許向鄭光幃表示「拿好了」，再於113年2月18日攜回彰化交付鄭光幃，過程中復表示係先幫鄭光幃墊款而不斷辱罵、催促鄭光幃儘快匯款至本案中信銀帳戶，則本案交易既屬有償行為，衡情被告若非有利可圖，焉有可能耗費如此多的時間、精力，並冒著重罪被查緝之風險，而為鄭光幃取得上開大麻菸油？又倘若被告僅是單純替鄭光幃代購，於鄭光幃匯款後再前往購買即可，焉需先幫鄭光幃墊款取貨後再不斷辱罵、催促鄭光幃匯款？顯見被告極力確保本次交易之完成，與一般代購之情形顯有不同。至被告於警詢中雖陳稱其抽取1、2口之行為，鄭光幃知悉也沒有意見，於偵查中復陳稱其是經過鄭光幃同意，在鄭光幃面前抽取1、2口等語，惟此部分業據證人鄭光幃於偵查及本院審理中否認，並證述我不清楚被告有無從我的大麻菸油中抽1、2口，也沒有同意被告這樣做，本案交易那天只有小聊一下就走了等語（見偵9273號卷第167頁，本院卷第186至187頁），且衡以被告交付鄭光幃本案大麻菸油之地點係彰化縣彰化市河濱路388巷口旁，時間係下午16時30分許，衡情被告焉有可能在光天化日之下，於其住處旁公開為抽吸大麻菸之行為？堪認被告此部分所辯並不足採信，其係在未經告知鄭光幃並取得其同意之情形下，即先行自要交付予鄭光幃之大麻菸油中抽取1、2口，之後再交付予鄭光幃。

三、被告於本院審理時另辯稱：之前我幫鄭光幃代購大麻菸油時，會先吸食幾口再交付鄭光幃，但這次確定沒有，因為那陣子沒在使用，而且那時沒有主機，這次的錢是鄭光幃先匯過來，我再拿他的錢去買大麻菸油等語。惟參照上開說明，

01 依照被告與鄭光幃LINE對話紀錄擷圖照片及被告於警詢時之
02 供述，被告確實係先墊款為鄭光幃取得大麻菸油，之後才不
03 斷辱罵、催促鄭光幃匯款；又被告當時若已無吸食大麻之習
04 慣，理應避免接觸大麻之機會，豈有主動邀約鄭光幃是否要
05 購買大麻菸油之理？何況被告於警詢時自承最後一次施用大
06 麻係113年5月25日，顯見於該期間被告一直有施用大麻之習
07 慣，警方於113年5月28日至其住處搜索時亦有扣得電子菸主
08 機1支，均堪認被告上開辯解不足採信。

09 四、辯護人雖以前詞為被告辯護，惟依證人鄭光幃於本院審理時
10 證述：向被告購買的大麻菸油有時候只有7、8成滿，被告有
11 沒有偷抽我不太會在意，有少就算了，我不太去糾結這個東
12 西等語（見本院卷第185至186頁）。顯見鄭光幃向被告購買
13 的大麻菸油確曾有短少之情形，參以被告於警詢自承本次交
14 付大麻菸油予鄭光幃的過程有先抽1、2口，另外曾幫江育權
15 購買大麻菸油，也是賺取免費的大麻菸油施用，於本院審理
16 時亦自承之前幫鄭光幃代購大麻菸油時，都會先吸食幾口再
17 交付鄭光幃，又參以被告至113年5月25日為止仍有施用大麻
18 之習慣，均堪認被告於案發時確有施用大麻之需求而藉由交
19 易過程中扣取量差之方式牟利，否則其焉有動機冒著重罪被
20 查緝之風險而大費周章為他人代購大麻菸油？是以辯護人上
21 開所辯亦不足採。

22 五、此外復有被告持以與鄭光幃聯繫本案購買大麻菸油所使用之
23 iPhone手機1支(含SIM卡2張、IMEI:0000000000000000、0000
24 000000000000)扣案可證，本件事證明確，被告上開意圖營利
25 而販賣大麻之犯行堪以認定。

26 參、論罪科刑

27 一、核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二
28 級毒品罪。被告持有大麻之低度行為，為販賣之高度行為所
29 吸收，不另論罪。

30 二、按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
31 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。其所謂「犯罪之情

狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即最高法院判例所稱有特殊之原因與環境等等，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重），以為判斷。經查，被告所為販賣第二級毒品犯行，係無視國家對於杜絕毒品危害之禁令，行為固屬不當，應予非難，然考量其販賣金額僅3,200元，屬零星小額交易，且目的係為獲取量差供己施用，是被告所為販賣第二級毒品之犯罪情節與惡性，較諸大量走私進口或長期販賣毒品之毒販而言，尚有重大差異，對社會治安及國民健康之危害亦較輕。本院衡諸上情，認被告本案販賣第二級毒品犯行，即便科以法定最低刑度，仍有情輕法重之情形，難謂符合罪刑相當性及比例原則，更無從與大毒梟之惡行有所區隔，是其上開販賣第二級毒品之犯罪情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，情節尚堪憫恕，爰就被告本案犯行依刑法第59條之規定酌量減輕其刑。

三、被告於警詢時雖供出其本次毒品來源為暹稱「昱瑋」之男子，於偵查中並具體指明「昱瑋」即為吳昱維，檢警乃因此對於吳昱維發動偵查，惟經檢察官偵辦後，認吳昱維罪嫌不足而對其為不起訴處分乙節，有臺灣新北地方檢察署113年度偵字第60247號不起訴處分書附卷可按（見本院卷第143至148頁），是本案尚難認有因被告之供述因而查獲其毒品來源，自無毒品危害防制條例第17條第1項規定適用之餘地。

四、爰以行為人責任為基礎，審酌被告販賣第二級毒品，助長施用毒品之惡習，戕害國民身心健康，間接危害社會治安，實屬不該，且犯後仍否認有營利之意圖，態度難認良好；惟念及其之前並無任何犯罪紀錄，素行尚佳，且販賣之大麻菸油僅1支，金額為3,200元，係為獲取供己施用之量差，獲利不多，復參酌被告犯罪之動機、目的、手段，及被告自述之智識程度、家庭生活及經濟狀況等一切情況（見本院卷第198

頁），量處如主文所示之刑。

五、沒收部分

一、扣案之iPhone手機1支(含SIM卡2張、IMEI:0000000000000000、0000000000000000)，為供被告本案販賣毒品犯行使用，業據被告陳明在卷（見本院卷第193頁），應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於犯罪行為人與否，宣告沒收之。

二、本案被告販賣大麻菸油1支而獲取3,200元乙節，已如前述，是此部分即為其犯罪所得，雖未據扣案，仍應依刑法第38條之1第1項、第3項規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

三、至扣案之大麻菸油2支、電子菸主機1支，為被告施用之毒品及工具，查無與本案犯行有何關聯性，爰均不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段項，判決如主文。

本案經檢察官吳皓偉提起公訴，檢察官翁誌謙到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 2 月 25 日

刑事第三庭 審判長法官 紀佳良

法官 李欣恩

法官 熊霈淳

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」。

中 華 民 國 114 年 2 月 25 日

書記官 林盛輝

附錄論罪科刑法條：

《毒品危害防制條例第4條》

製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒

- 01 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。
- 02 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
- 03 新臺幣1千萬元以下罰金。
- 04 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
- 05 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
- 06 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處1年以上7年
- 07 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。
- 08 前五項之未遂犯罰之。