臺灣高雄地方法院刑事判決

115年度訴字第210號

公　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　李權芳
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　陳宏毅律師

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（115年度偵字第2240號、114年度偵字第33430號），本院判決如下：

主　文

李權芳犯如附表一編號1、2所示之罪，各處如附表一編號1、2所示之刑及沒收。應執行有期徒刑貳年參月。

事　實

一、李權芳明知大麻為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列之第二級毒品，依法不得持有、販賣，竟意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，於附表一編號1所示之交易時間、地點，以附表一編號1所示之交易方式、金額，販賣大麻予梁育祥。又意圖營利，基於販賣及運輸第二級毒品之犯意，於附表一編號2所示之交易時間、地點，以附表一編號2所示之交易方式、金額，販賣並運輸大麻予梁育祥。嗣員警於民國114年9月24日查獲梁育祥施用、持有第二級毒品大麻，經循線追查後始悉上情。

二、案經高雄市政府警察局鼓山分局報告臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至之4之規定，然經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明文。

本判決後開所引用被告以外之人於審判外之陳述，已經當事人同意為證據使用(本院卷第99、167頁)，是其縱無刑事訴訟法第159條之1至第159條之4或其他傳聞法則例外之情形，亦經本院審酌該證據作成之情況，無違法取得情事，復無證明力明顯過低之情形，認為適當，均有證據能力，得為證據。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

㈠訊據被告李權芳對上開犯罪事實均坦承不諱，核與證人梁育祥於警詢及偵訊中(警卷第141-149頁、偵一卷第153-155、161-164頁)之證述情節相符，復有證人梁育祥與被告(暱稱「Richard-李權」)之LINE對話紀錄手機翻拍照片(警卷第47-73頁、偵一卷第33-59頁)、被告之台新銀行帳號0000000000000000號帳戶交易明細表(警卷第45頁)、證人梁育祥之中國信託銀行帳號000000000000000號帳戶網銀之手機翻拍照片(警卷第75頁、偵一卷第61頁)、被告之LINE、IG帳號個人頁面之手機翻拍照片(警卷第75-79頁、偵一卷第61-65頁)、.114年9月9日梁育祥搭乘計程車、被告駕駛BKD-7753號自小客車前往彰化縣○○市○○街00號之監視器畫面截圖(警卷第81-82頁、偵一卷第67-68頁)、114年9月17日統一超商彰陽門市被告寄送包裹之監視器畫面截圖(警卷第84-85頁、偵一卷第70-71頁)、7-11交貨便單據照片及貨態明細網頁截圖(警卷第83頁、警卷第71頁、偵一卷第57頁、偵一卷第69頁)，被告經警方搜索後，扣得如附表二所示之物，亦有高雄市政府警察局鼓山分局114年10月7日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表(警卷第91-95頁、偵一卷第75-79頁)可佐，足認被告之任意性自白與事實相符。

㈡被告供承：我是差不多賣梁育祥1克1500元，也就是我和上游拿的成本再加2、300元，有營利意圖等語(偵一卷第123頁、本院卷第109、199頁)，足證被告上開出售第二級毒品大麻予梁育祥之交易，均具有營利之意圖。

㈢綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪予認定，應予依法論

科。

三、論罪科刑：

㈠查大麻係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列之第二級毒品。是核被告就如附表一編號1所示犯行，係犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪；就如附表一編號2所示犯行，係犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪、運輸第二級毒品罪。公訴意旨雖就被告如附表一編號2所示犯行漏論運輸第二級毒品罪，然被告運輸毒品之犯罪事實已經起訴書附表一編號2載明，復經本院告知被告上開法條，無礙被告防禦權之行使，本院自得一併審理。

㈡被告販賣前、後持有第二級毒品大麻之低度行為，應為販賣第二級毒品之高度行為所吸收，均不另論罪。被告如附表一編號2所示犯行，係以一行為觸犯上開數罪名，為想像競合犯，從一重之販賣第二級毒品罪處斷。

㈢被告就附表一所示2次犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈣刑之減輕：

1.按犯毒品危害防制條例第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑，同條例第17條第2項定有明文。被告於偵審程序中就附表一編號1、2所示犯行，均坦承不諱，爰依上開規定均減輕其刑。

2.按毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」本案警方確有因被告之供述而有查獲如附表一編號1、2所示之毒品上游張軒榮，且張軒榮亦對此坦認在卷，並因此經檢察官起訴在案，有被告於警詢之供述(警卷第29-33頁)、高雄市政府警察局鼓山分局115年3月23日高市警鼓分偵字第11570898500號函及偵查隊115年5月25日職務報告(本院卷第71、123頁)、臺灣臺中地方檢察署檢察官114年度偵字第55910號、115年度偵字第14487號起訴書及張軒榮114年10月23日偵訊筆錄(本院卷第149-16

0頁)在卷可佐，足認本案被告確有供出如附表一編號1、2所示之毒品上游而使偵查機關因而查獲上手之情形，爰依上開規定就被告所犯如附表一編號1、2所示犯行均減輕其刑，並依刑法第71條第2項之規定遞減之。

3.被告之辯護人雖主張就被告附表一編號1、2所示犯行，應依刑法第59條規定酌減其刑，惟按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀顯可憫恕，認為科以最低度刑仍嫌過重者，始有其適用。如別有法定減輕之事由者，應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之（最高法院98年度台上字第6342號判決意旨參照）。查毒品對社會危害既深且廣，此乃一般普遍大眾週知之事，若於法定刑度之外，動輒適用刑法第59條之規定減輕其刑，不僅有違人民法律感情，更不符合禁絕毒品來源，使國民遠離毒害之刑事政策，被告所犯上開販賣第二級毒品罪，綜觀其犯罪之目的、動機、手段等，客觀上尚無任何情堪憫恕或特別之處，殊難認另有特殊原因或堅強事由，足以引起一般同情而顯然可憫，況且被告所犯如附表一所示2次犯行，業據上開規定減輕其刑，而無情輕法重之情形，是本院認被告上述犯行均無再適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。

㈤爰以行為人之責任為基礎，審酌被告知悉毒品對人體危害之鉅，猶不思警惕，僅因貪圖利益，而販賣第二級毒品大麻供他人施用，實助長毒品氾濫之風，亦戕害施用者之身心健康，對於社會整體治安造成潛在危害，所為應予非難，考量被告犯罪之動機、目的、手段，被告販賣次數為2次，然販賣對象僅有證人梁育祥1人侵害法益程度；復衡被告如附表一編號1所示犯行所犯罪名僅有販賣第二級毒品罪，惟犯罪所得為8,500元，如附表一編號2所示犯行所犯罪名為販賣第二級毒品罪及運輸第二級毒品罪，惟實際犯罪所得僅有4,500元(4,000元為賒帳)之犯罪情節；被告於偵審程序中均坦承犯行之犯後態度，及被告之素行，有臺灣高等法院被告前科

紀錄表可佐，兼衡被告於本院審理時自述之智識程度、家庭生活、經濟(涉及個人隱私不予揭露，見本院卷第200頁)等一切情狀，各量處如附表一編號1、2「主文」欄所示之刑。復審酌被告於本件所為各次犯行，罪質相同，犯罪時間相近，對象均為證人梁育祥等情，如以實質累加之方式定應執行刑，則處罰之刑度顯將超過其行為之不法內涵，而違反罪責原則，及考量因生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效果，而非以等比方式增加，是以隨罪數增加遞減其刑罰之方式，當足以評價被告行為之不法內涵，而定如主文所示之應執行刑。又本案合併定應執行刑之刑度已超過2年，無從宣告緩刑，併予敘明。

四、沒收：

㈠按查獲之第一級、第二級毒品及專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收銷燬之。毒品危害防制條例第18條第1項定有明文。查扣案如附表二編號1、2所示含有大麻成分之菸草被告供稱係自行施用所剩，如附表二編號4至6所示之物則為其施用大麻之用品(警卷第20頁、本院卷第199頁)，卷內亦無證據證明上開物品與被告本案販賣第二級毒品之犯行相關，爰不予宣告沒收銷燬。

㈡按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之。毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。查被告供稱：附表二編號3之手機是本案販賣毒品使用等語(本院卷第200頁)，上開物品顯為被告於本案販賣毒品所用之物，爰依上開法規宣告沒收。又附表二編號7所示之手機因與本案無關業經檢察官發還被告，併予敘明。

㈢犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定。前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。刑法第38條之1第1項、第3項定有明文。查被告如附表一編號1所示犯行之犯罪所得為8,500

元，如附表一編號2所示犯行之犯罪所得為4,500元，為被告所不爭執(本院卷第64-65頁)，上開犯罪所得雖未扣案，仍應依上開規定，於被告所犯如附表一所示各罪刑項下宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官邱柏峻提起公訴，檢察官陳麒到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

刑事第四庭　　審判長法　官 賴建旭

法　官 蔡培彥

法　官 黃則瑜

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，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　　115　　年　　7　　月　　22　　日

書記官 陳郁惠

附錄法條：

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年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

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年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

附表一：

編號	交易時間(民國)	交易地點	交易方式及金額(新臺幣)	主文
1	114年9月9日9時37分許	彰化縣○○市○○街00號	李權芳與梁育祥先以通訊軟體LINE約定以8,500元購買大麻後，梁育祥遂於左列時間，前往左列地點與李權芳見面，再由李權芳在其住處3樓房間內，交付第二級毒品大麻1包予梁育祥，梁育祥並於114年9月10日15時17分轉帳8,500元到李權芳所有台新商業銀行帳號0000000000000號帳戶(起訴書誤載為當場交付現金8,500元，應予更正)。	李權芳販賣第二級毒品，處有期徒刑壹年拾壹月。扣案如附表二編號3所示之物沒收。未扣案犯罪所得新臺幣捌仟伍佰元沒收，如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	114年9月17日23時16分許	彰化縣○○市○○路0段00號1樓統一超商彰陽門市	李權芳與梁育祥先以通訊軟體LINE約定以8,500元購買大麻後，被告遂於左列時間，前往左列地點，以寄送包裹之方式，將第二級毒品大麻寄送至高雄市○○區○○○○路000號統一超商美賢門市，梁育祥再於9月19日8時24分許，前往上開門市簽領收受之，並於9月23日12時13分，轉帳4,500元至李權芳所有台新商業銀行帳號0000000000000號帳戶(起訴書誤載為富邦銀行帳戶，應予更正)(尚積欠4,000元未付)。	李權芳販賣第二級毒品，處有期徒刑壹年拾壹月。扣案如附表二編號3所示之物沒收。未扣案犯罪所得新臺幣肆仟伍佰元沒收，如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

附表二：

編號	物品名稱	數量	說明
1	菸草	1包	鑑驗結果含有第二級毒品大麻 驗前淨重：0.034公克 驗餘淨重：0.012公克
2	菸草	1包	鑑驗結果含有第二級毒品大麻

			驗前淨重：0.003公克 驗餘淨重：0公克
3	iPhone手機	1支	IMEI：000000000000000 （含門號0000000000之SIM卡1張）
4	研磨器	1個	李權芳自行吸食大麻使用
5	電子磅秤	1個	李權芳自行吸食大麻使用
6	吸食器	1個	李權芳自行吸食大麻使用
7	iPhone手機	1支	IMEI：000000000000000 （含門號0000000000之SIM卡1張） 已發還李權芳

卷證目錄

01. 【警卷】高雄市政府警察局鼓山分局高市警鼓分偵字第11473721701號
02. 【偵一卷】高雄地檢114年度偵字第33430號
03. 【偵二卷】高雄地檢115年度偵字第2240號
04. 【本院卷】本院115年度訴字第210號