

臺灣新北地方法院刑事判決

113年度軍訴字第10號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官  
被 告 柯凱延

選任辯護人 劉政杰律師  
李浩霆律師

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年度軍偵字第113號），本院判決如下：

主 文

柯凱延犯如附表二所示之罪，各處如附表二所示之刑及沒收。應執行有期徒刑參年拾月。

事 實

一、柯凱延明知四氫大麻酚係毒品危害防制條例第2條第2項第2款公告列管之第二級毒品，非經許可不得持有、販賣，竟意圖營利，分別基於販賣第二級毒品以牟利之犯意，先於附表一所示交易時間前某時，以其門號0000000000號行動電話所安裝通訊軟體Instagram，與黃新宸達成交易含四氫大麻酚成分電子菸彈之合意，再各於附表一所示時間、地點，以附表一所示金額，販賣含四氫大麻酚成分之電子菸彈與黃新宸。嗣經警於民國113年8月12日10時15分許，持搜索票至柯凱延位於新北市○○區○○路000號5樓居所執行搜索，扣得柯凱延所有販賣第二級毒品使用之行動電話1支（含門號0000000000號SIM卡1枚），始悉上情。

二、案經臺北市政府警察局中山分局移請臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、證據能力：

本案認定犯罪事實所引用之證據，皆無證據證明係公務員違

01 背法定程序所取得，且檢察官、被告柯凱延及辯護人於本院  
02 準備及審判程序均同意作為證據（見院卷第80頁、第121  
03 頁），經審酌該等證據作成之情況，核無違法取證或其他瑕  
04 疵，且與待證事實具有關聯性，本院認為以之作為證據應屬  
05 適當，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋及第159條之5規  
06 定，認均有證據能力。

07 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

08 (一)上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊、本院訊問及審理時  
09 坦承不諱（113年度軍偵字第113號卷【下稱軍偵卷】第13-1  
10 7頁、第79-82頁、第89-91頁、第111-112頁、院卷第28頁、  
11 第78頁、第122頁），核與證人黃新宸於警詢及偵訊時證述  
12 之情節相符（113年度他字第7901號卷【下稱他卷】第17-19  
13 頁、軍偵卷第96-97頁），並有被告之中國信託商業銀行帳  
14 號000000000000號帳戶（下稱中信帳戶）之存款基本資料、  
15 存款交易明細、證人黃新宸帳戶之存款基本資料、存款交易  
16 明細、被告與黃新宸之對話紀錄、被告Instagram帳號頁  
17 面、貼文、臺幣活存明細截圖、被告使用之車牌號碼000-00  
18 00號機車之車牌辨識照片、本院113年聲搜字第2537號搜索  
19 票、臺北市政府警察局中山分局搜索、扣押筆錄暨扣押物品  
20 目錄表、扣案門號0000000000號行動電話之對話紀錄及匯款  
21 紀錄翻拍照片各1份可參（他卷第22-40頁、第44-45頁、第4  
22 7頁、軍偵卷第47-51頁、第56-62頁）。是被告之任意性自  
23 白，核與事實相符，應堪採信。

24 (二)按販賣毒品之所謂販賣行為，係行為人基於營利之目的，而  
25 販入或賣出毒品而言。販賣毒品者，其主觀上須有營利之意  
26 圖，且客觀上有販賣之行為，即足構成，至於實際上是否已  
27 經獲利，則非所問。即於有償讓與他人之初，係基於營利之  
28 意思，並著手實施，而因故無法高於購入之原價出售，最後  
29 不得以原價或低於原價讓與他人時，仍屬販賣行為。必也  
30 始終無營利之意思，縱以原價或低於原價有償讓與他人，方  
31 難謂為販賣行為，而僅得以轉讓罪論處（最高法院112年度

01 台上字第2589 號判決意旨參照)。復衡近年來毒品之濫  
02 用，危害國民健康與社會安定日益嚴重，治安機關對於販賣  
03 或施用毒品之犯罪行為，無不嚴加查緝，各傳播媒體對於政  
04 府大力掃毒之決心尤再三報導，已使毒品不易取得且物稀價  
05 昂，苟有償交付毒品與買受人之交易過程中無利可圖，縱屬  
06 至愚，亦無甘冒被取締移送法辦判處重刑之危險而平白從事  
07 上開毒品交易之理。參以被告於警詢、偵訊及本院審理時供  
08 稱：我以每支新臺幣（下同）1,500元至1,800元之價格購買  
09 菸彈後，以每支2,500元之價格販賣與黃新宸，從中賺取差  
10 價等語明確（軍偵卷第14-17頁、第79-81頁、院卷第120  
11 頁），堪認被告販售毒品以從中獲得利益，主觀上自係基於  
12 營利之販賣意圖而為毒品之提供行為至明。

13 (三)綜上，被告本案販賣第二級毒品之犯行事證明確，均應依法  
14 論科。

### 15 三、論罪科刑：

#### 16 (一)罪名

17 按四氫大麻酚屬毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列之  
18 第二級毒品。核被告所為，均係犯毒品危害防制條例第4條  
19 第2項之販賣第二級毒品罪，共5罪。

#### 20 (二)吸收

21 被告販賣前意圖販賣而持有含四氫大麻酚成分電子菸彈之低  
22 度行為，均為其販賣第二級毒品之高度行為所吸收，俱不另  
23 論罪。

#### 24 (三)減輕

- 25 1.被告於警詢、偵訊及本院審理時均自白本案販賣第二級毒品  
26 犯行，已如前述，自均應依毒品危害防制條例第17條第2項  
27 規定減輕其刑。
- 28 2.被告於警詢及偵訊時供稱附表一編號1、2所示毒品來源為陳  
29 柏宇，員警因而查獲陳柏宇，並移請臺灣新北地方檢察署檢  
30 察官偵查起訴，有臺北市政府警察局中山分局113年10月17  
31 日北市警中分刑字第1133064428號函、114年1月16日北市警

01 中分刑字第1143001418號函暨檢附之刑事案件報告書、臺灣  
02 新北地方檢察署113年10月23日新北檢貞正113他10357字第1  
03 139134301號函、本院公務電話紀錄表各1份可查（院卷第47  
04 -55頁、第93-99頁、第107頁）。是被告確有供出附表一編  
05 號1、2所示毒品來源，並使偵查機關因而查獲上游，爰依毒  
06 品危害防制條例第17條第1項規定，就被告如附表一編號1、  
07 2所示犯行再遞減輕其刑。又被告雖供出毒品來源並協助偵  
08 查機關追查，然其犯行危害社會治安情節非輕，尚無免除其  
09 刑之必要，併此敘明。

10 3.被告如附表一編號3至5所示犯行，得依刑法第59條規定減輕  
11 其刑；如附表一編號1、2所示犯行，則無前開規定之適用，  
12 說明如下：

13 按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必  
14 以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重  
15 者，始有其適用。如別有法定減輕之事由，應先依法定減輕  
16 事由減輕其刑後，猶嫌過重時，始得為之；若有二種以上法  
17 定減輕事由，仍應先依法定減輕事由遞減其刑後，猶嫌過重  
18 時，始得再依刑法第59條規定酌減其刑（最高法院88年度台  
19 上字第1862號判決意旨參照）。經查：

20 (1)附表一編號3至5所示部分：

21 毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪之法定刑為  
22 「無期徒刑或10年以上有期徒刑」，然同為販賣第二級毒品  
23 之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有大盤毒梟  
24 者，亦有中小盤之分，甚或僅止於吸毒者友儕間謀取蠅頭小  
25 利互通有無，其販賣行為所造成危害社會之程度自屬有異，  
26 法律科處此類犯罪，所設之法定刑卻同為「無期徒刑或10年  
27 以上有期徒刑」，不可謂不重。於此情形，倘依其情狀處以  
28 有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不  
29 可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有  
30 情輕法重之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使  
31 個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合罪刑相當原則及比例、

01 平等原則。查被告販賣第二級毒品，固助長毒品流通，戕害  
02 國人健康，應予非難。然被告如附表編號3至5所示經查獲販  
03 賣對象僅黃新宸1人，非屬集團性之毒販，與大量散播毒品  
04 之大盤、中盤毒販相較，顯然有別，衡其犯罪情狀，縱使依  
05 上開偵審自白規定予以減刑後，量處法定最低刑度仍嫌過  
06 重，爰均依刑法第59條規定酌減其刑，並與前述減輕部分遞  
07 減之。

08 (2)附表一編號1、2所示部分：

09 被告如附表一編號1、2所示犯行，因依毒品危害防制條例第  
10 17條第2項、第1項規定遞減其刑，處斷刑之最低刑度已大幅  
11 減輕至1年8月，而無縱宣告法定最低度之刑猶嫌過重之情  
12 形，故被告此部分所為與刑法第59條要件不合，無從依前開  
13 規定減輕其刑。是辯護人主張被告此部分犯行得依刑法第59  
14 條規定酌減其刑，難認有據，礙難准許。

15 (四)被告所犯上開5罪間，犯意各別，行為互殊，應予分論併  
16 罰。

17 (五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告年紀尚輕，為圖私利，  
18 無視於國家防制毒品危害之禁令，竟販售毒品牟利，增加毒  
19 品流通、擴散之風險，並危害社會治安與國民健康，所為實  
20 屬不該，自應受有相當程度之刑事非難。惟審核其自陳因父  
21 親罹患癌症，花費較高，想販賣含四氫大麻酚成分之電子菸  
22 彈賺錢（軍偵卷第81頁背面），兼衡其犯罪之動機、目的、  
23 手段、犯罪所生危害程度，並審酌其販售之對象、毒品種  
24 類、金額，又被告並無前科，有臺灣高等法院被告前案紀錄  
25 表可查，素行良好，兼衡其智識程度（個人戶籍資料查詢結  
26 果參照）、自陳之職業及家庭經濟狀況（警詢筆錄受詢問人  
27 欄、本院審理筆錄參照），犯後坦承犯行之態度等一切情  
28 狀，分別量處如附表二所示之刑。復審酌被告所犯如附表二  
29 所示各罪之罪名相同、犯罪態樣雷同，且係出於相同之犯罪  
30 動機及目的，侵害相同法益，足見數罪對法益侵害之加重效  
31 應不大，如以實質累加之方式定應執行刑，處罰之刑度顯將

01 超過其行為之不法內涵，並考量刑罰邊際效應隨刑期而遞減  
02 及被告所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形，暨被告復歸社會  
03 之可能性，爰本於罪責相當性之要求，在刑罰內、外部性界  
04 限範圍內，就被告整體犯罪之非難評價等情綜合判斷後，就  
05 被告所犯如附表一所示各罪所處之刑，酌定如主文所示應執  
06 行之刑，以示懲儆。

07 四、沒收：

08 (一)扣案之行動電話1支（含門號0000000000號SIM卡1枚），為  
09 被告所有，供本案販賣第二級毒品所用之物，此據被告於本  
10 院審理中陳述明確（院卷第117頁），應依毒品危害防制條  
11 例第19條第1項規定宣告沒收。

12 (二)被告分別因本案販賣第二級毒品取得如附表一所示對價，均  
13 為其犯罪所得，未據扣案，應依刑法第38條之1 第1 項前  
14 段、第3 項規定，均宣告沒收之，並於全部或一部不能沒收  
15 或不宜執行沒收時，追徵其價額。

16 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。  
17 本案經檢察官陳佾昶提起公訴，檢察官黃明絹到庭執行職務。

18 中 華 民 國 114 年 3 月 13 日  
19 刑事第六庭 審判長法官 樊季康

20 法官 葉逸如

21 法官 謝梨敏

22 上列正本證明與原本無異。

23 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，其  
24 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書  
25 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

26 書記官 羅雅馨

27 中 華 民 國 114 年 3 月 13 日

28 附錄：本案論罪科刑法條全文

29 毒品危害防制條例第4條

01 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒  
02 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

03 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒  
04 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

05 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科  
06 新臺幣一千萬元以下罰金。

07 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處五年以上十二年以下有期徒  
08 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

09 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七  
10 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

11 前五項之未遂犯罰之。

12 附表一：

13

編號	交易時間	交付毒品之地點、方式及數量
1	113年1月16日 20時24分許	黃新宸先匯款12,500元至中信帳戶，柯凱延向陳柏宇購買含四氫大麻酚成分之電子菸彈5支後，委由陳柏宇於左列時間，在臺北市○○區○○路0段00號前交付黃新宸。
2	113年1月25日 15時18分許	黃新宸先匯款1萬元至中信帳戶，柯凱延向陳柏宇購買含四氫大麻酚成分之電子菸彈4支後，委由陳柏宇於左列時間，在臺北市○○區○○路0段00號前交付黃新宸。
3	113年2月17日 19時8分許	柯凱延在新北市○○區○○路000號5樓居所對面，交付含四氫大麻酚成分之電子菸彈2支給黃新宸，黃新宸則交付現金5,000元與柯凱延。
4	113年3月1日2 0時57分許	黃新宸先匯款1萬元至中信帳戶，柯凱延在新北市○○區○○路000巷00弄0號清海宮附近交付含四氫大麻酚成分之電子菸彈7支給黃新宸，黃新宸再交付現金7,500元與柯凱延。
5	113年3月5日0 時25分許	黃新宸先匯款12,800元（含車資300元）至中信帳戶，柯凱延騎乘車牌號碼000-0000號機車前往新北市○○區○○路0段000號，交付含四氫大麻酚成分之電子菸彈5支給黃新宸。

附表二：

編號	犯罪事實	宣告刑
1	附表一編號1	柯凱延販賣第二級毒品，處有期徒刑壹年拾月。扣案之行動電話壹支（含門號0000000000號SIM卡壹枚）沒收之。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬貳仟伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	附表一編號2	柯凱延販賣第二級毒品，處有期徒刑壹年拾月。扣案之行動電話壹支（含門號0000000000號SIM卡壹枚）沒收之。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
3	附表一編號3	柯凱延販賣第二級毒品，處有期徒刑貳年陸月。扣案之行動電話壹支（含門號0000000000號SIM卡壹枚）沒收之。未扣案之犯罪所得新臺幣伍仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
4	附表一編號4	柯凱延販賣第二級毒品，處有期徒刑貳年捌月。扣案之行動電話壹支（含門號0000000000號SIM卡壹枚）沒收之。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬柒仟伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
5	附表一編號5	柯凱延販賣第二級毒品，處有期徒刑貳年捌月。扣案之行動電話壹支（含門號0000000000號SIM卡壹枚）沒收之。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬貳仟捌佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。