

臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度上更一字第7號

上訴人

即被告 黃定濂（英文名：HUANG ALVIN）

選任辯護人 吳明益律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣花蓮地方法院112年度訴字第118號中華民國112年10月18日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度偵字第4172號、112年度偵字第1號），提起上訴，本院判決後，檢察官不服提起上訴，經最高法院撤銷發回，本院更為判決如下：

主 文

原判決關於定應執行刑部分撤銷。

上開撤銷執行刑部分，黃定濂應執行有期徒刑五年。

其餘（即各罪宣告刑部分）上訴駁回。

事實及理由

- 一、上訴人即被告黃定濂（英文名：HUANG ALVIN，下稱被告）明示僅就量刑部分提起上訴（本院更一卷第130、213及214頁），依現行刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍僅及於原判決關於量刑（含處斷刑、宣告刑及執行刑）部分。至被告未表明上訴之原判決關於犯罪事實、所犯法條、罪名罪數及沒收（含銷燬）部分，則不屬本院審判範圍。
- 二、被告上訴及其辯護人辯護意旨略以：被告11次購買毒品之目的僅單純供己施用，並未散播他人，施用目的係為緩解身心不適症狀(○○○○○○○○○○)；且本件犯罪情節，與集團性運輸毒品顯有差異，也無從以供出上游協助檢警破獲毒品上游獲得減刑，被告基於自己施用毒品動機，選擇向外國網路訂購、跨國寄送本案毒品，與國內一般面交大麻，只構

01 成持有或施用第二級毒品，二者法定刑度有天壤之別，因此  
02 從罪數、法益侵害、分工角色、犯罪情節等來看，被告所犯  
03 11罪，除原審所適用之毒品危害防制條例（下稱毒品條例）  
04 第17條第2項及刑法第59條減刑規定外，應有毒品條例第17  
05 條第3項減刑規定之適用，並從輕量刑，另請求給予附條件  
06 緩刑自新機會。

### 07 三、上訴理由之論斷：

08 (一)本件並無毒品條例第17條第3項減刑規定之適用：

09 1.按毒品條例第17條第3項規定：「被告因供自己施用而犯第4  
10 條之運輸毒品罪，且情節輕微者，得減輕其刑。」係以「供  
11 自己施用」，且「情節輕微」作為運輸毒品罪裁量減輕其刑  
12 之要件。其立法理由並已明示「本法對運輸毒品之行為均一  
13 律依據第4條加以處罰，對於行為人係自行施用之意圖而運  
14 輸毒品之行為，並無不同規範。然此種基於自行施用之目的  
15 而運輸毒品之行為，且情節輕微者，雖有問責之必要性，惟  
16 如一律依本法第4條論以運輸毒品之重罪，實屬法重情輕，  
17 且亦無足與真正『長期』、『大量』運輸毒品之犯行區別，  
18 是針對自行施用而運輸毒品之犯行，增訂本條第3項，以達  
19 罪刑均衡之目的。」是以該條所稱「情節輕微」，原則上自  
20 針對「零星」、「少量」運輸毒品之犯行而言（最高法院11  
21 1年度台上字第143號判決意旨參照）。又按毒品條例第17條  
22 第3項所稱之「情節輕微」，原則上應自客觀面觀察，針對  
23 一時性、少量之運輸毒品犯行，造成法益侵害之危險或結果  
24 微小者而言，至於其自己施用毒品之主觀動機，則非所論，  
25 是於多次運輸毒品犯行時，縱然其個別犯行之成立，應各自  
26 以嚴格證明逐一評價，惟關於本條項減刑規定之適用，仍應  
27 自該多次運輸毒品犯行歷時之久暫、整體數量之多寡等，綜  
28 合判斷是否確屬零星、少量之運輸毒品，不得分別檢視，各  
29 自賦予減刑利益，致違背立法者為求個案罪刑均衡，始授予  
30 法院特別裁量之美意（最高法院台上字第3502號判決意旨參  
31 照）。

01 2.依原審認定之犯罪事實，被告本案運輸毒品犯行期間，係自  
02 民國108年9月至111年5月間，已逾2年8月，總計多達11次，  
03 且查獲經過係因財政部關務署臺北關人員先發現原判決附表  
04 二編號1至13所示不明郵包疑有毒品，通報法務部調查局

05 (下稱調查局)臺北市調查處檢驗，因驗得毒品成分予以查  
06 扣，嗣經調查局東部地區機動調查站循線於111年6月23日至  
07 被告租屋處實施搜索，扣得原判決附表二編號14至27所示毒  
08 品之國際郵包，始悉上情(原判決第1、2頁)。可知被告運  
09 輸之毒品除第二級毒品大麻外，尚有第二級毒品MDMA、第三  
10 級毒品愷他命、2C-B等，其中附表二編號7及8、10、12所示  
11 之MDMA、編號13之大麻膏均逾30公克，被告顯係於多次所運  
12 輸之毒品遭海關查扣後，仍未知警惕，執意利用國際聯郵小  
13 包無須收件人簽領之隱匿特性，持續向國外訂購毒品來臺，  
14 動機已非良善單純；且經搜索查獲上開種類各異之第二級毒  
15 品、第三級毒品，數量種類繁多，經整體觀察，已無從謂係  
16 一時性、少量之運輸毒品；況被告自己施用毒品之主觀動  
17 機，並非得為上開減刑規定所指「情節輕微」之判斷依據，  
18 縱使其長期受身心症狀困擾，亦應向醫療專業尋求協助，並  
19 遵從醫囑謹慎用藥，而非擅自運輸上開毒品進入國內。

20 3.審酌被告自108年9月起至111年5月間止，陸續自國外訂購毒  
21 品輸入臺灣共計11次，且本案查獲毒品如原判決附表二各編  
22 號所示，數量、重量非少，種類繁多，顯非「零星」、「少  
23 量」，自難認情節輕微，與毒品條例第17條第3項規定有  
24 間，尚難依該規定再減輕其刑，被告上開所辯，即無足採。

25 (二)原審就被告所犯本案各罪宣告刑之裁量應屬適當：

26 原判決依毒品條例第17條第2項及刑法第59條規定遞減其  
27 刑，並審酌刑法第57條所定一切有利及不利於被告之量刑因  
28 子(原判決第9頁)，諸如：被告利用他人名義收受包裹，  
29 且為規避查緝而以國際聯郵小包運輸毒品進入臺灣，犯罪動  
30 機不良，且其係為療癮及濫用而輸入毒品，並非單純用於治  
31 病，不但次數多，且數量、重量不少等情，就其所犯各罪

01 (運輸第二級毒品10罪，運輸第三級毒品1罪，均論想像競  
02 合從一重處斷)，分別量處如原判決附表一所示之11個宣告  
03 刑，於各罪量刑之裁量上均屬適洽妥當，並無偏重。被告上  
04 訴請求從輕量刑，尚難認有理由、此部分應予駁回。

05 (三)原審所定之執行刑有偏重之情形，應予撤銷改判：

06 1.原審雖已考量被告所犯各罪罪名、行為態樣均屬相同，且犯  
07 罪時間密集相近，足見數罪對法益侵害之加重效應不大，如  
08 以實質累加之方式定應執行刑，處罰之刑度顯將超過其行為  
09 之不法內涵，並考量被告所犯數罪反應出之人格特性，在量  
10 刑權之法律拘束及法秩序理念規範之比例原則、平等原則等  
11 情綜合判斷後，本於刑罰經濟與責罰相當，依刑法第51條第  
12 5款，定應執行有期徒刑7年7月，固非無見。

13 2.按：

14 (1)法院依刑法第51條第5款定執行刑者，宜注意刑罰邊際效應  
15 隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形，  
16 並考量行為人復歸社會之可能性，妥適定執行刑，刑事案件  
17 量刑及定執行刑參考要點（以下稱量刑要點）第22點第2項  
18 定有明文。分析其立法理由略為：行為人因有期徒刑或拘役  
19 之執行，其所感受之痛苦往往日趨增加。然有期徒刑之刑期  
20 越長，刑罰所具有矯治行為人之效果愈低，且復歸社會之阻  
21 礙益增。此外，於執行數罪中部分之刑罰時，往往足已發揮  
22 刑罰嚇阻犯罪之功能，且使社會對於法規範之信賴回復至相  
23 當程度，即刑罰之必要性隨刑罰之執行而漸趨減輕。從而，  
24 刑罰功能之邊際效應往往隨刑期之執行而遞減。國家實施刑  
25 罰權既不應脫離刑罰之目的，而抽象決定執行刑，自宜注意  
26 隨刑期之執行，所生刑罰邊際效應遞減及行為人痛苦程度遞  
27 增之情形。

28 (2)又審酌各罪間之關係，宜綜合考量數罪侵害法益之異同、對  
29 侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度。各罪間之獨  
30 立程度較高者，法院宜酌定較高之執行刑。但仍宜注意維持  
31 輕重罪間刑罰體系之平衡，量刑要點第24點第1項、第2項分

01 別定有明文。本條立法理由略為：於數罪侵害之法益各不相同  
02 同、各犯罪行為對侵害法益之效應亦相互獨立，及犯罪之時  
03 間、空間亦非密接之情形，可認各罪間之關係並非密切，各  
04 罪之獨立性較高，且行為人透過各罪所顯示之人格面亦不相  
05 同，自宜酌定較高之執行刑。反之，如數罪侵害之法益均屬  
06 相同、對侵害法益之效應有限，及犯罪之時間、空間亦甚為  
07 密接之情形，則可認各罪間之關係獨立性偏低，且行為人透  
08 過各罪所顯示之人格面亦無不同，自宜酌定較低之執行刑。

09 (3)查被告所犯本案11罪，犯罪時間、空間尚稱密接，侵害之法  
10 益均屬相同、對侵害法益之效應有限，且被告係為一己施用  
11 而輸入，其透過各罪所顯示人格面並無不同，另考量刑罰邊  
12 際效應隨刑期而遞減、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增，  
13 及行為人復歸社會之可能性，原審就被告所犯本案11罪，合  
14 併定執行刑7年7月，似疏未審酌上開關於定執行刑相關規定  
15 及立法意旨，未與其他犯罪態樣對應區隔，尚難認為允洽，  
16 應由本院撤銷原判決關於定執行刑部分，並依上述量刑要點  
17 規定及立法理由，合併定執行刑如主文第2項所示。

18 (四)本件無從為緩刑之宣告：

19 按數罪併罰案件，宣告多數2年以下有期徒刑時，除須各罪  
20 之宣告刑均不得逾2年有期徒刑，且須所定執行刑亦不逾越2  
21 年有期徒刑，始得宣告緩刑（最高法院108年度台上字第3號  
22 判決參照）。查被告本案所犯11罪經本院合併定執行刑有期  
23 徒刑5年，依上開最高法院判決意旨，應不得宣告緩刑。

24 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第368  
25 條，判決如主文。

26 本案經檢察官尤開民提起公訴，被告上訴後，檢察官鄒茂瑜到庭  
27 執行職務。

28 中 華 民 國 114 年 3 月 6 日

29 刑事第一庭審判長法官 林信旭

30 法官 黃鴻達

31 法官 張健河

01 以上正本證明與原本無異。

02 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  
03 未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書  
04 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

05 中 華 民 國 114 年 3 月 6 日

06 書記官 陳雅君

07 附錄本案論罪科刑法條全文：

08 修正前毒品危害防制條例第4條

09 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒  
10 刑者，得併科新臺幣2千萬元以下罰金。

11 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或7年以上有期徒  
12 刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。

13 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科  
14 新臺幣7百萬元以下罰金。

15 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒  
16 刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

17 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  
18 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

19 前五項之未遂犯罰之。

20 毒品危害防制條例第4條

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

23 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  
24 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

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

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

29 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  
30 以下有期徒刑，得併科新臺幣1百50萬元以下罰金。

01 前五項之未遂犯罰之。

02 懲治走私條例第2條

03 私運管制物品進口、出口者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺  
04 幣3百萬元以下罰金。

05 前項之未遂犯罰之。

06 第1項之管制物品，由行政院依下列各款規定公告其管制品項及  
07 管制方式：

08 一、為防止犯罪必要，禁止易供或常供犯罪使用之特定器物進  
09 口、出口。

10 二、為維護金融秩序或交易安全必要，禁止偽造、變造之各種貨  
11 幣及有價證券進口、出口。

12 三、為維護國民健康必要，禁止、限制特定物品或來自特定地區  
13 之物品進口。

14 四、為維護國內農業產業發展必要，禁止、限制來自特定地區或  
15 一定數額以上之動植物及其產製品進口。

16 五、為遵守條約協定、履行國際義務必要，禁止、限制一定物品  
17 之進口、出口。

18 藥事法第22條

19 本法所稱禁藥，係指藥品有左列各款情形之一者：

20 一、經中央衛生主管機關明令公告禁止製造、調劑、輸入、輸  
21 出、販賣或陳列之毒害藥品。

22 二、未經核准擅自輸入之藥品。但旅客或隨交通工具服務人員攜  
23 帶自用藥品進口者，不在此限。

24 前項第二款自用藥品之限量，由中央衛生主管機關會同財政部公  
25 告之。

26 藥事法第82條

27 製造或輸入偽藥或禁藥者，處10年以下有期徒刑，得併科新臺幣  
28 1億元以下罰金。

01 犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或10年以上有期徒  
02 刑，得併科新臺幣2億元以下罰金；致重傷者，處7年以上有期徒  
03 刑，得併科新臺幣1億5千萬元以下罰金。  
04 因過失犯第1項之罪者，處3年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣1  
05 千萬元以下罰金。  
06 第1項之未遂犯罰之。