

臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

114年度交上訴字第4號

上訴人 臺灣花蓮地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 吳家仁

(現另案於法務部○○○○○○○○○○執行中)

選任辯護人 黃子寧律師(法扶律師)

上列上訴人等因被告違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣花蓮地方法院113年度交重訴字第1號中華民國114年1月16日第一審判決(起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署113年度偵字第515、1931號)，提起一部上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

前開撤銷部分，處有期徒刑九年。

理 由

一、審理範圍之說明：

上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。原審判決後，上訴人即被告吳家仁(下稱被告)不服提起上訴，嗣於本院準備程序訊問時陳明僅就原判決科刑部分上訴，並具狀撤回對於原判決犯罪事實、罪名、沒收部分之上訴，有本院準備程序筆錄、刑事一部撤回上訴狀在卷可憑(見本院卷第218至219、225至226頁)；上訴人即檢察官則明示僅就原判決科刑部分提起上訴(見本院卷第9、218頁)，是原判決關於被告犯罪事實、罪名、沒收部分均已確定，不在本案審理範圍內，本案審判範圍自係以原判決所認定之犯罪事實為基礎，審查原判決關於被告之科刑之宣告是否妥適，合先敘明。

二、上訴意旨：

01 (一) 檢察官上訴意旨：被告本案運輸第一級毒品海洛因毛重35
02 8公克，數量龐大，破壞社會治安甚鉅，原審依刑法第59
03 條對被告酌減其刑，恐非妥洽等語。

04 (二) 被告上訴意旨：1、被告已供出本案毒品來源為「老仔
05 (即馬立宇)」與「冷仔(即冷春明)」，而「阿猴(即
06 趙嘉俊」與其女友丁怡瑄亦有參與，現警方業已查悉四人
07 之真實姓名、年籍並偵辦中，被告應有符合毒品危害防制
08 條例第17條第1項減免規定之適用；2、原判決認被告於偵
09 查中否認有運輸第一級毒品之犯意，而僅坦承持有第一級
10 毒品罪，故認無毒品危害防制條例第17條第2項減刑規定
11 之適用，但該條項規定僅需被告「自白」，而非認罪，被
12 告於偵查中坦承有將毒品從嘉義載運至花蓮之行為，主觀
13 上亦認識到自己在載運，亦即有運輸之故意，僅爭執適用
14 法條為持有毒品罪，檢察官起訴書亦認被告符合偵查中自
15 白之要件，故被告應有毒品危害防制條例第17條第2項減
16 刑規定之適用；3、另考量本案犯罪之起因與過程，被告
17 僅係偶然取得海洛因，無散布之意圖，且僅在國內運送、
18 路程極短，並非跨國運輸，亦與販賣毒品無關，更無散布
19 之結果，應有依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨再
20 減輕其刑之必要。綜上，請撤銷原判決之科刑，對被告從
21 輕量刑等語。

22 三、關於刑之減輕：

23 (一) 毒品危害防制條例第17條第2項部分：

24 1、犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕
25 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。又所稱
26 「自白」，乃對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供
27 述之意。又此所稱犯罪事實之「主要部分」，係以供述包
28 含主觀及客觀之構成要件該當事實為基本前提，倘被告否
29 認有犯罪之主觀意思，難謂已為自白（最高法院114年度
30 台上字第1455號判決意旨得參）。再者，所謂「運輸」係
31 指本於運輸意思而搬運輸送而言，倘其有此意圖者，一有

搬運輸送之行為，犯罪即已成立。有無運輸毒品之主觀意圖，乃運輸毒品罪之重要構成要件事實，故被告就犯罪構成要件具體事實並未坦承，而因其否認犯罪所持之部分供述，與卷附其他事證合併觀察、互相印證，本於合理之推論，始得以認定其有該當於該等犯罪具體行為等情形，均難認已就運輸毒品之犯罪事實為自白（最高法院110年度台上字第2040號判決意旨得參）。

2、被告雖於原審及本院訊問時坦承有運輸第一級毒品犯行（見原審卷二第141頁，本院卷第218頁），然細繹被告於警詢及偵查中供述之內容（見偵卷一第153、474至479頁，偵卷二第170至171、189至190頁），得見被告均僅承認其係因王蕙茹拾獲後轉交與其暫時保管而持有本案第一級毒品海洛因，並未坦承有運輸第一級毒品之意圖，更於偵查中法院延長訊問時，明確表示「就延長羈押聲請書所載涉犯毒品危害防制條例第4條第1項運輸第一級毒品罪、第5條第1項意圖販賣而持有第一級毒品罪，我全部否認，但我承認毒品危害防制條例第11條第3項之罪嫌」（見偵聲4號卷第76頁），則依被告於偵查中歷次供述內容，尚難認其已就運輸毒品之構成要件事實為肯定供述之意，依前揭說明，自無從認被告於偵查中已就運輸毒品之犯罪事實為自白。至檢察官於本件起訴書中雖記載「被告於偵查中已自白犯行（雖被告及其辯護人就運輸第一級毒品之罪名並未認罪，然被告偵查中之供述內容已足認該當運輸第一級毒品罪之主客觀構成要件，應認已自白）」等語（見起訴書第4至5頁），然自白與否，仍應由法院依客觀證據審認之，不受起訴書記載之拘束，是原審綜合卷內證據，認被告於偵查中並未自白運輸第一級毒品犯行，無從依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑等旨，於法尚無違誤。被告上訴意旨無視於原判決此部分之論述，徒憑己見，重為爭辯，自屬無據。

（二）毒品危害防制條例第17條第1項部分：

01 1、毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第四條至第八
02 條、第十條或第十一條之罪，供出毒品來源，因而查獲其
03 他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」所稱「供出毒品來
04 源」，舉凡提供該毒品流通過程中，供給毒品嫌犯之具體
05 資訊，而有助於毒品查緝，遏止毒品氾濫者，應皆屬之。
06 所謂「因而查獲其他正犯與共犯」，則指有偵查犯罪職權
07 之公務員依被告所提供毒品來源之具體相關資料，而查獲
08 在該毒品流通過程中供給毒品之直接或間接前手而言。又
09 有無上述因而查獲其他正犯或共犯之事實，因立法者係採
10 取「必減」或「免除其刑」方式，倘被告有「供出毒品來
11 源」及「因而查獲其他正犯或共犯」情形，即有本條項的
12 適用，法院並無不予裁量減免其刑的權限。是依據卷內證
13 據資料，被告如有「供出毒品來源」的情形，因嗣後偵查
14 機關是否有「因而查獲其他正犯或共犯」結果，攸關被告
15 有無減輕或免除其刑之適用，自屬刑事訴訟法第163條第2
16 項所稱「對被告之利益有重大關係事項」，應由事實審法
17 院本於其採證認事之職權，綜合卷內相關事證資料加以審
18 酌認定，並不以被告所指毒品來源之正犯或共犯經起訴及
19 判決有罪確定為必要（最高法院113年度台上字第1597號
20 判決意旨得參）。

21 2、被告供出毒品來源，因而查獲馬立宇、丁怡瑄、趙嘉俊，
22 並經嘉義縣警察局中埔分局報告臺灣嘉義地方檢察署（下
23 稱嘉義地檢署）檢察官偵辦中等情，有嘉義縣警察局中埔
24 分局114年9月11日嘉中警偵字第1140016671號函暨所附報
25 告書、刑事資料前科查詢系統列印資料、丁怡瑄等人之法
26 院前案紀錄表在卷可查（見本院卷第165至170、241至279
27 頁），雖嘉義地檢署檢察官迄本院言詞辯論終結時，尚未
28 有偵查結果，然綜合卷內上開相關事證資料，本院認被告
29 就上開運輸第一級毒品犯行，仍有供出毒品來源，因而查
30 獲其他正犯之情形，依前述說明，應有毒品危害防制條例
31 第17條第1項規定之適用。又經審酌被告之犯罪動機、目

01 的、所生危害等犯罪情節，及其指述毒品來源所能防止杜
02 絕毒品氾濫之程度等情狀，認不宜免除其刑，是就被告所
03 為，依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑。

04 (三) 刑法第59條部分：

05 1、刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原
06 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣
07 告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定
08 最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之
09 事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最
10 低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定
11 減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使
12 科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59
13 條規定酌量減輕其刑。又運輸第一級毒品罪之法定本刑為
14 死刑或無期徒刑，不可謂之不重，是倘依其情狀處以相當
15 之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自
16 非不可依客觀犯行與主觀惡性二者加以考量其情狀是否有
17 可憫恕之處，適用刑法第59條規定酌量減輕其刑，期使個
18 案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。

19 2、本院考量本案毒品尚未流入市面即遭警查獲，未造成毒品
20 擴散之實際危害，且被告本案運輸毒品所顯示之整體犯罪
21 情節、惡性，亦與長期走私毒品謀取不法暴利之毒梟尚屬
22 有別。經審酌被告犯罪之整體情狀，認縱依毒品危害防制
23 條例第17條第1項規定減輕其刑後，課處最低刑度，對被
24 告而言猶嫌過重，爰依刑法第59條規定減輕其刑。

25 (四) 憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨部分：

26 1、112年憲判字第13號判決固係針對販賣第一級毒品而為，
27 惟運輸、販賣第一級毒品罪既同係規定於毒品危害防制條
28 例第4條第1項，即難謂於行為人犯運輸第一級毒品罪時，
29 不得審酌112年憲判字第13號判決意旨而為妥適量刑，先
30 予敘明。

31 2、本院審酌被告業已依刑法第59條、毒品危害防制條例第17

條第1項等規定遞減輕其刑，參以被告於本案所攜帶之海洛因驗前淨重351.09公克（純質淨重約233.51公克），重量非輕，已難認犯罪情節「極為輕微」，當無「縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當」之情形，與憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨顯然有別，自無從再依該判決意旨減輕其刑。

（五）被告有數減輕事由，爰依刑法第70條、第71條第2項規定遞減之。

四、撤銷改判及科刑理由：

（一）原審以被告犯罪事證明確，予論罪科刑，固非無見。惟被告於偵查及原審時供出其毒品來源為「老仔（即馬立宇）」等人，使偵查機關得以展開偵查程序，並於本院審理期間，因而查獲馬立宇等人，應有毒品危害防制條例第17條第1項之減刑規定適用，已如前述，原審未及審酌上開規定予以減刑，容有未恰。是檢察官上訴指摘原審適用刑法第59條不當、被告上訴主張適用毒品危害防制條例第17條第2項、憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨酌減其刑等部分雖非可採，業據本院說明如前，然被告上訴主張原審量刑有未及審酌之處，則為有理由，原審所處之刑既有前揭未及審酌之處，自屬無可維持，應由本院就原判決關於刑之部分予以撤銷改判。

（二）爰以行為人之責任為基礎，審酌被告：1、前已有因轉讓、販賣毒品案件，經法院判處罪刑之紀錄，有法院前案紀錄表在卷可參，素行難謂良好；2、明知毒品戕害他人健康，並對社會治安造成潛在危害，猶為本案運輸行為，所為甚屬不該；3、本案運輸之毒品數量非微，幸警及時查獲，始未流入社會造成其他犯罪及社會問題；4、考量被告於原審及本院審理時坦承犯行之犯後態度，兼衡被告自陳之智識程度、職業、家庭生活狀況（見原審卷二第143頁），暨其犯罪之動機、目的、手段等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官彭師佑提起公訴，檢察官林英正提起上訴，檢察官詹益昌到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 5 月 29 日

刑事第三庭審判長法官 李水源

法官 謝昀璉

法官 吳明駿

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，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書（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 5 月 29 日

書記官 李品慧

附錄本案論罪科刑法條：

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。

中華民國刑法第185條之3

駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處3年以下有期徒刑，得併科30萬元以下罰金：

一、吐氣所含酒精濃度達每公升零點二五毫克或血液中酒精濃度

01 達百分之零點零五以上。

02 二、有前款以外之其他情事足認服用酒類或其他相類之物，致不
03 能安全駕駛。

04 三、尿液或血液所含毒品、麻醉藥品或其他相類之物或其代謝物
05 達行政院公告之品項及濃度值以上。

06 四、有前款以外之其他情事足認施用毒品、麻醉藥品或其他相類
07 之物，致不能安全駕駛。

08 因而致人於死者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科2百萬元
09 以下罰金；致重傷者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百
10 萬元以下罰金。

11 曾犯本條或陸海空軍刑法第54條之罪，經有罪判決確定或經緩起
12 訴處分確定，於十年內再犯第1項之罪因而致人於死者，處無期
13 徒刑或5年以上有期徒刑，得併科3百萬元以下罰金；致重傷者，
14 處3年以上10年以下有期徒刑，得併科2百萬元以下罰金。