臺灣宜蘭地方法院刑事判決

114年度重訴字第2號

公　訴　人　臺灣宜蘭地方檢察署檢察官
被　　告　徐燦漳
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　王清白律師

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（112年度偵字第7159號），本院判決如下：

主　文

徐燦漳共同犯修正前毒品危害防制條例第四條第二項之販賣第二級毒品罪，處有期徒刑貳年陸月；又共同犯修正前毒品危害防制條例第四條第二項之販賣第二級毒品罪，處有期徒刑參年。應執行有期徒刑伍年，並免其刑之全部執行。

事　實

一、徐燦漳明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款列管之第二級毒品，不得販賣，竟與真實姓名年籍不詳綽號「徐蘭」成年人（以下簡稱「徐蘭」）及其他真實姓名年籍不詳之成年人，共同基於販賣第二級毒品之犯意聯絡，由徐燦漳擔任中間人，分別為下列行為：

㈠徐燦漳先於民國106年9月6日、9月7日某時許，在大韓民國（下稱韓國）首爾江南區STAR旅店，分別自「徐蘭」所派遣之人手中，取得甲基安非他命1至2公克、3至5公克後，將上揭毒品作為樣品提供予李修博（在日韓僑）一方測試品質後，雙方遂商議以韓元1億元（現值約等同於新臺幣225萬元，以下均以韓元敘述，不另說明）交易甲基安非他命2公斤。徐燦漳於同年月16日1時10分至1時20分間，在首爾江南區諾貝勒斯旅店前等待李修博一方前來，俟李修博一方駕車到場，徐燦漳遂將裝有甲基安非他命2公斤之提袋放置在該車後座，以此方式販賣上揭毒品予李修博1次。嗣李修博取

得毒品離去後，再於同日晚上7時50分許，在首爾特別市江南區地鐵驛三站某處，由李修博一方交付韓元1億元予徐燦漳，至此雙方完成第一次毒品交易。

㈡徐燦漳獲悉李修博一方希望再次取得甲基安非他命樣品以作為交易評估基準後，復依「徐蘭」之指示，將相關資訊透漏予李修博一方，李修博一方遂於106年10月13日晚上7時許，在首爾江南區江南站1號出口，向「徐蘭」所派遣之人取得甲基安非他命5克，雙方遂又約定以甲基安非他命每公斤韓元4,600萬元進行交易。徐燦漳在於同年月19日下午3時許，搭乘李修博一方駕駛之自用小客車以引導渠等前往首爾特別市江南區地鐵驛三站某處，自「徐蘭」所派遣之人手中，取得裝有甲基安非他命8公斤之數個夾鏈袋，以此方式販賣上揭毒品予李修博1次。嗣李修博一方取得毒品離去後，首爾中央地方檢察廳調查官據報對李修博進行抓捕行動，當場在李修博居所內查扣上揭甲基安非他命8公斤，始循線破獲。

㈢徐燦漳上開販賣第二級毒品犯行，均經韓國首爾中央地方檢察廳檢察官於106年12月19日以2017年刑第81316號、第93538號、第93660號、第102354號提起公訴，經韓國首爾中央地方法院第31刑事部於107年10月31日以2017年高合第1277號、1307號判決徐燦漳非法販賣甲基安非他命毒品罪，判處有期徒刑六年，經徐燦漳上訴後，業經首爾高等法院第5刑事部於108年4月18日以2018年第3186之1號改判處有期徒刑五年，因未再上訴而判決確定，徐燦漳則依該確定判決在韓國監獄服刑至111年10月19日期滿，並於同年10月26日被遣返回國而查獲上情。

二、案經外交部亞東太平洋司函報法務部函轉臺灣高等檢察署令轉臺灣宜蘭地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、按刑法於中華民國人民在中華民國領域外犯毒品罪者，適用之，刑法第5條第8款前段定有明文。查被告徐燦漳為我國人

民，本案犯行之地點固在韓國國境內，惟被告所為係犯修正前毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪，揆諸前揭法條規定，自應適用我國刑法審判，檢察官據以向被告返國後之住所地法院即本院提起公訴，程式並無不合。

二、按關於「外國裁判之效力」，因犯罪之審判，乃國家主權行使之表現，因此刑法之適用與審判權之行使，並無國家與國家間相互之替代性。故同一犯罪行為，除非兩國或地區間另有條約明定，否則即便曾經外國政府或地區加以起訴、審判及處罰，我國司法機關仍應依法予以追訴處罰（但刑法第5條至第8條之例外規定除外），不受外國裁判效力之影響。故刑法第9條規定：「同一行為雖經外國確定裁判，仍得依本法處斷。但在外國已受刑之全部或一部執行者，得免其刑之全部或一部之執行。」即在維護本國司法權之完整性，不受外國政府干涉，為國家對外主權獨立之重要表徵（另臺灣地區與大陸地區人民關係條例第75條及香港澳門關係條例第44條亦有類似規定）。究其原因，乃係每個國家各有其維持刑罰之目的及保護之法益，尤其是嚴重侵害本國國家及社會法益之犯罪，若外國裁判未能達成本國原設刑罰之目的或其保護法益之任務，自應由本國自己行使及維護，以確保國家之存立與安全。惟若被告因同一犯罪行為已經外國裁判確定並受刑罰之執行，則對國家於犯罪處罰之利害關係與被告之人身自由間就必須有所調和，此即刑法第9條但書規定法院得視個案情形酌量是否免被告宣告刑之全部或一部之執行之意旨。換言之，刑法第9條對於「外國裁判之效力」，只是排斥在外國已執行之刑於本國重複執行，不涉及裁判上之國際性「一事不再理」或「重複處罰」問題。但法院於裁量本案刑期、是否免其刑之全部或一部之執行或其多寡時，非不得參考外國司法制度及裁判之公正、良窳，暨監獄執行及效果之完善、缺漏與否，在裁判時予以適度調整（最高法院110年度台上字第3955號判決意旨參照）。查被告所為前開犯罪事實，固曾經韓國法院依該國法律對被告為有罪判決確

定，然依前開規定，並不影響我國法院對本案之審判權，本院仍得依法審判。

三、證據能力部分：

㈠本判決下列所引用被告以外之人於審判外所為之供述證據，被告及其辯護人於準備程序及審理時均同意有證據能力，本院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，而認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，均有證據能力。

㈡其餘認定本案犯罪事實之非供述證據，查無違反法定程序取得之情，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦具證據能力。

貳、認定犯罪事實之證據及理由：

一、上開事實，業據被告於偵訊、本院準備程序及審理時，均坦承不諱（見臺灣宜蘭地方檢察署111年度他字第1490號偵查卷〈以下簡稱「他字卷」〉第13頁正背面、臺灣宜蘭地方檢察署112年度偵字第7159號偵查卷〈以下簡稱「偵字卷」〉第122頁正背面、第173至174頁；本院卷第119頁、第150頁），並有外交部亞東太平洋司111年10月26日亞太二字第1110455497號轉電表、國人在國外涉案遭遣送通報單、被告在監服刑證明（韓文）、外交部113年1月26日中華民國113年1月26日外條法字第1130204146號函檢送駐韓國代表處中華民國113年1月18日韓部字第11310500940號函所檢附之韓國法務部（2023-f-201）暨首爾中央地方檢察廳檢察官2017年刑第81316號、第93538號、第93660號、第102354號起訴書、首爾中央地方法院第31刑事部2017年高合第1277號、1307號判決、首爾高等法院第5刑事部2018年第3186之1號判決、證據清單、前科紀錄等相關資料影本、韓國司法文書中文譯本、被告入出境資訊連結作業查詢資料在卷可稽（見他字卷第3至4頁、第14頁；偵字卷第16至117頁、第125至170頁；本院卷第131頁），足認被告上開任意性自白與事實相符，均堪予採信。

二、綜上所述，本案事證明確，被告前揭犯行洵堪認定，均應依法論科。

參、論罪科刑：

一、新舊法比較：

㈠被告行為後，毒品危害防制條例第4條第2項、第17條第2項等規定，業於109年1月15日修正公布，並自公布後6個月即109年7月15日施行，自有新舊法之適用問題。又行為後法律有變更，致發生新舊法比較適用者，除易刑處分，係刑罰執行問題，及拘束人身自由之保安處分，因與罪刑無關，不必為綜合比較外，比較時應就罪刑有關之共犯、未遂犯、想像競合犯、牽連犯、連續犯、結合犯，以及累犯加重、自首減輕暨其他法定加減原因（如身分加減）與加減例等一切情形，綜其全部罪刑之結果而為比較，並予整體之適用，不能割裂分別適用各該有利於行為人之法律，此即法律變更之比較適用所應遵守之「罪刑綜合比較原則」及「擇用整體性原則」（最高法院95年度第8次刑事庭會議決議意旨參照）。

㈡查被告犯本案販賣第二級毒品犯行後，毒品危害防制條例第4條第2項之構成要件固未修正，但關於法定刑部分，修正前原規定「處無期徒刑或7年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金」，修正後則為「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」，亦即修正後毒品危害防制條例第4條第2項之法定刑度（有期徒刑及罰金刑）有所提高，對被告較為不利。另修正前毒品危害防制條例第17條第2項原規定「犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑」，修正後則規定「犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」，是修正後毒品危害防制條例第17條第2項有關符合自白減刑之規定較修正前為嚴格。

㈢本件綜合比較修正公布施行前、後之毒品危害防制條例第4條第2項、第17條第2項等相關規定，以整體觀之，新修正之規定既未較有利於被告，本於統一性及整體性原則，爰一體

適用被告行為時即109年7月15日修正施行前之毒品危害防制條例規定。

二、核被告如犯罪事實欄一、㈠㈡所為，均係犯修正前毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪。其因販賣而持有純質淨重20公克以上第二級毒品甲基安非他命之低度行為，為販賣之高度行為所吸收，均不另論罪。

三、被告與「徐蘭」及其他真實姓名年籍不詳之人間，有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正犯。

四、被告所為如犯罪事實欄一、㈠㈡所示親自交付第二級毒品予他人、居中安排雙方完成交付第二級毒品之行為，各係基於販賣第二級毒品之單一決議，並於密切接近之時地實施，侵害法益同一，各行為獨立性薄弱，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，應依接續犯論以包括之一罪，僅各論以販賣第二級毒品罪一罪。

五、被告如犯罪事實欄一、㈠㈡所示先後2次販賣第二級毒品犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

六、刑之減輕：

㈠被告有毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑規定之適用：

1.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。」其立法旨意在於鼓勵被告具體提供其毒品上游，擴大追查毒品來源，俾有效斷絕毒品之供給，以杜絕毒品泛濫。而所稱「查獲」，除指查獲該其他正犯或共犯外，並兼及被告所指其毒品來源其事。亦即被告所供述其所販賣之毒品來源，必以嗣後經偵查機關依其供述而確實查獲其他正犯或共犯，且二者間具有因果關係及關聯性，始符合上開減免其刑之規定。

2.查被告於韓國偵審程序中供出本案毒品來源即「徐蘭」派遣來向被告收錢之手下黃光輝，並協助警方配合誘捕之，此有

首爾高等法院第5刑事部第3186之1號判決及其中文譯文載明：「被告徐燦漳積極協助調查，促使黃光輝被捕」（見偵卷第134頁），首爾中央地方法院第31刑事部2017年高合第1277號、1307號判決及其中文譯文並載明：「被告徐燦漳對於調查黃光輝出售8公斤冰毒的案件提供了重要的協助」（見偵卷第159頁）等情，足見本案毒品來源黃光輝確因被告配合調查與供述而查獲，且二者間具有因果關係及關聯性，符合上開減免規定。

㈡被告有毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑規定之適用：

1.按犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑，修正前毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。

2.查被告於偵訊、本院準備程序及審理時，均坦承犯行（見偵卷第173至174頁；本院卷第119頁、第150頁）；又被告於韓國偵審程序中亦自白不諱，此有首爾中央地方法院第31刑事部2017年高合第1277號、1307號判決、首爾高等法院第5刑事部第3186之1號判決及其中文譯文載明：「徐燦漳仍持續就可能使其被判處嚴重刑罰的2公斤冰毒交易做出一致且堅定的陳述」、「徐燦漳從偵查階段到本庭審理，一貫陳述其向被告（即李修博）出售了8公斤的冰毒，並對冰毒交付的過程做出極為具體的陳述」、「徐燦漳對本案所有犯罪行為均予以認可」（見偵卷第149至151頁、第154頁、第134頁），自應依修正前毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

㈢被告無刑法第59條之適用：

1.按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，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（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般人之同情，以及宣告法定

最低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷。

2.被告之辯護人固以本案有刑法第59條之適用等語為被告辯護，然毒品戕害人體健康，嚴重影響社會治安，故政府立法嚴禁販賣毒品，並以高度刑罰來遏止毒品氾濫之問題，被告於本案分擔之工作為居中與親自交付，為本案販賣第二級毒品之要角，如無其參與，該犯行將無法完成，且本案被告販賣之甲基安非他命重量各2公斤、8公斤，總計達10公斤，數量甚鉅，所涉及之毒品價值及危害程度均極為重大，又被告經適用修正前毒品危害防制條例第17條第1項、第2項規定減輕其刑後，已無情輕法重而於客觀上足以引起一般同情之情事，則考量被告之犯罪情節、態樣、動機及手段，既無情輕法重而顯可憫恕之情事，自無從依刑法第59條規定酌減其刑，附此敘明。

㈣按有2種以上刑之加重或減輕者，遞加或遞減之；刑有加重及減輕者，先加後減；有2種以上之減輕者，先依較少之數減輕之；酌量減輕其刑者，準用減輕其刑之規定，刑法第70條、第71條、第73條分別定有明文。本案被告就犯罪事實一、㈠㈡均有修正前毒品危害防制條例第17條第1項、第2項之減刑事由，均應依刑法第70條、第71條第2項規定遞減之。

七、爰以行為人之責任為基礎，兼衡被告犯罪之動機、目的、手段、素行、犯罪參與程度，審酌被告案發時正值青壯卻不思正途賺取金錢，貪圖高額報酬而漠視法律禁令，販賣第二級毒品之數量龐大，對社會安寧及他人身體健康之潛在危害至大，其所為犯罪情節非輕；惟考量被告販毒之動機係為籌措長女發生車禍之醫療費用，此有其提出之戶籍謄本、其女之診斷證明書與治療計畫、手術與麻醉同意書可佐（見本院卷第45頁、第47至61頁）；又考量被告於犯罪事實一、㈡販賣之第二級毒品甫交給李修博一方即為警查獲，尚未流入市面、造成具體毒害，各次販賣第二級毒品之數量、金額，且其犯後始終坦承犯行，已有悔意；參酌被告有施用及販賣毒

品之前科素行，此有被告之法院前案紀錄表可參；考量被告國中畢業之智識程度、目前經營蘇澳冷泉、家有母親、妻子、2名弟弟、3名子女、經濟狀況尚可之家庭生活狀況等一切情狀，分別量處如主文所示之刑。再綜合考量被告整體犯罪非難評價、罪數所反映被告之人格特性與犯罪傾向、數罪對法益侵害之加重效應及刑罰之內部界限，就被告上揭所犯2罪，定其應執行刑如主文所示。

八、末按刑法第9條規定：同一行為雖經外國確定裁判，仍得依本法處斷。但在外國已受刑之全部或一部執行者，得免其刑之全部或一部之執行。亦即同一行為已在外國受刑之全部或一部之執行者，得免其刑之全部或一部之執行，而非應免其全部或一部之執行，如准予免刑之執行，並應於主文內宣告之（最高法院71年度臺上字第5445號判決意旨參照）。查被告因本案經韓國法院判處有期徒刑5年確定，於入監執行期滿後遭遣送回國等情，有前述卷證可佐，可見被告前揭犯行，已在外國受刑之執行，拘束人身自由期間達5年，可達到對其犯行懲儆之效果，且被告於偵訊、本院準備程序及審理時均自白犯罪，已見悔意；另被告為本案犯行後，服刑期滿於111年10月26日返國之後亦均未再有犯罪情事，有被告之法院前案紀錄表在卷可考；參以刑罰之目的不外應報與預防以及兩者間的調和，被告既已悔悟，若再予執行本件刑責，不但影響其個人，有礙其回歸社會正常生活，亦造成其家庭之困擾，自非社會之福，亦顯與刑罰之目的不符，且被告現已穩定工作中，併參酌被告提出其所任職公司商業登記基本資料、推動蘇澳冷泉相關事業報導、被告妻子陳述有關被告犯後悔改過程之信件（見本院卷第63至69頁、第71至92頁、第95至96頁），堪認其確有悔過之心。綜上，堪信其經前述科刑及執行程序，應已知所警惕，為啟其自新之機會，本院認本案對被告所為刑之宣告，以全部不予執行為當，揆諸前揭規定，併為被告免其刑之全部執行之諭知。

肆、沒收部分：

一、被告販賣之本案第二級毒品甲基安非他命，業經韓國警方查扣，並經韓國法院宣告沒收，此有前揭法院判決影本及其中文譯文可參（見偵卷第126頁、第138頁），堪認上開經查扣之毒品業經韓國執法機關沒收而不復存在，且無流通之可能，爰不另為沒收銷燬之諭知。

二、被告因前開犯行取得之犯罪所得共1億360萬韓元，亦業已經前述韓國法院追徵，有前揭法院判決影本及其中文譯文可參（見偵卷第126頁、第138頁），自無犯罪所得可再供沒收，爰不為沒收之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官蔡豐宇提起公訴，檢察官劉憲英到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　12　　日

刑事第四庭　審判長法　官　林惠玲

法　官　楊心希

法　官　游皓婷

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。若未敘述理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書狀(均須按他造當事人之人數附繕本)。

書記官　陳蒼仁

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　12　　日

附錄本案論罪科刑法條

修正前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，得併科新臺幣二千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣第三級毒品者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣七百萬元以下罰金。

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刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之