# 臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上訴字第930號

上　訴　人
即　被　告　TAN SHU YI
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
ELSON LIEW KAY JUN
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
共　　同
指定辯護人　本院公設辯護人姚孟岑

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度重訴字第20號中華民國114年11月21日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第17075、17459、26484、29073號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審理範圍之說明

按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。是當事人明示僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，而對於其餘犯罪事實認定、論罪及沒收等部分未有不服者，則上訴審法院原則上僅應就當事人前開明示上訴之範圍加以審理，對於當事人未請求上訴審審查之部分，尚無須贅為審查。查上訴人即被告TAN SHU YI 、ELSON LIEW KAY JUN（下合稱被告二人，或逕

以中文名代稱之）於本院準備程序及審判程序時，均當庭陳明本案僅針對原審判決量刑部分上訴（上訴卷第109、157頁），則本院自僅就原審判決關於被告二人刑之部分妥適與否進行審理，至於原判決犯罪事實、罪名、沒收及驅逐出境部分，則均非本院審理範圍，先予指明。

二、上訴意旨

㈠陳淑仪上訴意旨略以：陳淑仪於偵查中所遞交書信已表達願意承擔法律責任之旨，綜合前後文義僅是在表達否認直接故意，並未隱瞞自己因覺得重量很重而有所懷疑的情節，應堪認於偵查中已有自白犯罪，而有毒品危害防制條例第17條第2項減刑事由之適用，是原審判決認定陳淑仪在偵查階段未自白，即有違誤；如法院認仍無上開減刑規定之適用，請斟酌陳淑仪偵查中至少已透過書信方式表明願意承擔責任，此究與完全否認、毫無悔意之犯後態度有別乙情，予以從輕量刑；另請審酌陳淑仪之角色僅參與運送毒品，情節尚屬輕微，適用憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減輕其刑。

㈡廖啟晉上訴意旨略以：廖啟晉自偵查階段即已坦承犯行，並已提供毒品上游資訊，充分展現配合查緝之誠意與悔意，惜因跨國查緝有其困難而未能逮捕上游，要非廖啟晉供述不實或資訊不足，請法院審酌上情與全未供出上游之犯後態度仍有所區別，可給予主觀可責性較低之評價；再請斟酌廖啟晉之犯罪分工並非完成犯罪不可或缺之角色，參與程度較輕等節，適用憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減輕其刑。

三、刑之減輕事由

㈠毒品危害防制條例第17條第2項

1.廖啟晉部分

廖啟晉針對被訴運輸第一級毒品之犯罪事實，於偵查、原審及本院審理時均已坦承在案，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

2.陳淑仪部分

⑴按刑事法上所謂自白，係指行為人對於犯罪事實全部或主要

部分為承認，且為應負刑事責任之陳述。其中犯罪事實之全部固無論矣，至何謂犯罪事實之「主要部分」，仍以供述包含主觀及客觀之構成要件該當事實為基本前提。倘被告或犯罪嫌疑人未交代之犯罪事實，顯然係為遮掩犯罪真相，圖謀獲判其他較輕罪名甚或希冀無罪，自難謂已為自白（最高法院114年度台上字第4368號判決意旨供參）。而共同運輸毒品罪之成立，必行為人認知運輸毒品之犯行，仍決意參與謀議或分工實行運輸毒品，始足當之。是至少應對於上開事項為肯定之供述，方可認為已自白運輸毒品（同法院114年度台上字第6009號判決意旨亦足供參）。

⑵陳淑仪針對被訴運輸第一級毒品之犯罪事實，於原審及本院審理時均坦承犯行，然本院基於下列理由，認陳淑仪在廣義之偵查階段並未自白犯行，故無從依毒品危害防制條例第17條第2項規定減刑：

①陳淑仪於114年5月17日調查局詢問時供稱：Whatsapp通訊軟體暱稱「露毅」之人（下稱「露毅」）告知我工作的內容是帶伴手禮來臺灣，「苦無涯」將用紅色大紙袋裝的數盒餅乾盒交給我後，因為餅乾盒都已包裝好，我想說這是要送給人家的手信（即伴手禮之意），所以我就沒有拆封，如果知道是毒品我就不會幫忙帶了等語（陳淑仪航高緝字第11454512110號卷第17至18、23、26頁）；於同日偵訊時陳稱：我曾問為何東西那麼重，對方說是這邊老闆要買的手信，我沒想過帶的餅乾是違法的，我只想說我完成可以拿到報酬，也可以在台灣玩，也沒想過若只是單純的餅乾，他們為何有需要我坐飛機送過來等語（偵17075號卷第11、14頁）；嗣於同日法院羈押訊問時辯稱：我不清楚那袋東西裡面是毒品，對方說是特產和食物等語（聲羈213號卷第31頁）。

②於114年6月24日調查局詢問時陳稱：我一開始就不覺得這包紅色的包裝袋有問題，我不知道我運送來臺灣的東西是毒品，我如果知道是毒品我就不會帶，我是真的不知情，我是被騙才把東西帶到臺灣等語（高市警刑大偵9字第114726087

00號卷〈下稱警卷〉第26、31、33頁）。

③於114年7月14日法院延押訊問及同年月21日偵訊時陳稱：我是真的不知道裡面是毒品，我真的被人騙、利用，我手機上都有證據，不知道為何你們不相信，而且這麼嚴重的事已經二個多月了，為何還沒有跟香港飯店調閱監視器，我真的不是故意的等語（偵聲169號卷第16頁、偵17075號卷第102頁）。

④於114年8月7日調查局詢問時供稱：我不是販毒集團成員，我是受害者，東西不是我的，我怎麼可能知道包裝內裝的是什麼，我只是好心協助「露毅」把東西帶來臺灣，因為我以為這只是「露毅」託我帶手信給臺灣的人，我不是嘴巴上講而已，我的手機和聊天紀錄就可以證明，我真的不知道包裝內裝的是什麼等語（警卷第52頁）。

⑤陳淑仪偵查中辯護人遞送至臺灣高雄地方檢察署之114年8月11日刑事答辯（二）狀中，係為被告辯護稱：被告確實是遭犯罪集團利用，其主觀上對於本件運送物品為毒品一節並無認識等語；而該書狀所附陳淑仪自行手寫書狀則表述略以：我是在機場過安檢海關人員打開驗完後才知道裡面是海洛因，東西確實是從我行李箱拿出來，我會承擔起這個責任，希望檢察官考量到我是被騙和被利用的情況，不要判刑太重，我只是否認在物品打開前一開始就知道包裝裡面是毒品，我拿到物品時對方還有叫我拍照，照片可以證明我沒有打開過，後來東西我是直接放進行李箱，沒有故意用東西遮擋，我是真的因為被人欺騙、有心隱瞞沒有坦白，才把毒品帶過來，我只是以為「露毅」所講是帶香港手信給臺灣的老闆，如果我知道要帶的東西是毒品，你們覺得他們給我的錢合理嗎？我不是嘴巴講而已，我手機的聊天紀錄可以證明我是真的不知情等情（偵17075號卷第175至181頁）。

⑥綜合前開所羅列陳淑仪在偵查階段歷次言詞及書面陳述可知，其之整體答辯脈絡均是在表述以為所攜運之物品為尋常之伴手禮，且主觀上對於該物為毒品一事並不知情，甚且覺

得自己係遭「露毅」等人矇騙及利用，而係以被害人之角色自居，並未就其已預見載運物品係違禁物一節為肯定之陳述，揆諸首揭說明，自難謂其已針對運輸第一級毒品之主觀構成要件故意為自白之表示。申言之，所謂不確定故意，係行為人對於構成犯罪之事實預見其發生，而其發生並不違背其本意之謂，然陳淑仪前載答辯均一再重申己身未能預見所攜運者為毒品，並嚴正聲明倘若知悉是毒品即會予以拒絕，則陳淑仪於偵查階段之各該陳述，實無從逕解為其願坦承對於標的物係毒品一事有不確定故意，要不僅因其曾在上揭⑤之手寫信提及會承擔起責任一語，即可率認其已有認罪之意思，此觀其在書寫此句話後，仍繼續解釋己身係遭騙之緣由自明，而其在同封書信請求輕判，亦僅係在否認主觀犯意之同時圖謀司法機關從輕處理，要難曲解為其已真摯認罪而願接受裁判之意。職是，依全卷事證既無從審認陳淑仪於廣義偵查階段曾自白運輸第一級毒品犯行，自無毒品危害防制條例第17條第2項減刑事由之適用。

㈡本案不符合毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑事由

陳淑仪曾於偵查階段供出「露毅」使用之WhatsApp通訊軟體註冊電話為+00-0000000000，而因廖啟晉使用之行動電話中亦有與該門號之通聯紀錄，偵查人員遂借提廖啟晉予以詢問，然廖啟晉第一時間並未坦承該門號使用者係何人，係迄於其後再次借提時始坦承該門號使用人為綽號「富貴」之馬來西亞籍男子，而該人係「丹总」及「阿龍」之同夥，並協助指認「富貴」之真實姓名為M開頭之人士（完整姓名詳卷，下稱甲男），而陳淑仪於114年8月7日經借提指認口卡時，則表示因其未曾見過「露毅」，故無法辨識，而偵查機關透過國際合作提供相關資料予馬來西亞警方，幾可確定「露毅」即是甲男，然因甲男為馬來西亞籍而非我國人士，致未能確實緝獲其到案或因此查獲其他共犯等情，業據法務部調查局航業調查處高雄調查站以114年10月9日航高緝字第11454527030號函說明在案（重訴卷第85至87頁）。基此，

經綜據偵查機關現時所蒐集之證據，僅能特定確有甲男此人存在，而尚未能進一步查知甲男與本案運輸毒品犯行之具體關連，則雖毒品危害防制條例第17條第1項之適用，並不問該被舉發案件進行程度如何，亦不以偵查結論作為查獲屬實與否之絕對依據，然依被告二人所提供上游資訊進一步追查結果，既尚未達該條項立法目的所示有效斷絕毒品之供給、杜絕毒品泛濫之程度，被告二人自均無由依毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑。

㈢刑法第59條

1.運輸第一級毒品罪之法定刑為死刑或無期徒刑，然同為運輸第一級毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，其運輸行為所造成危害社會程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設法定最低本刑卻同為「死刑或無期徒刑；處無期徒刑，得併科3千萬元以下罰金」，不可謂不重；於此情形，自非不可依客觀犯行與主觀惡性二者加以考量其情狀，適用刑法第59條規定酌減其刑，期使個案裁判量刑能符合比例原則。

2.本案運輸入境之海洛因雖及時遭察覺而未流入市面，尚未對我國社會治安造成進一步之危害，惟審酌運輸毒品之惡行即在於運輸行為本身，且運輸行為乃毒品危害社會治安之犯罪源頭，因而須加以嚴厲禁止，故所運輸之海洛因是否已實際擴散至社會中，尚非衡量有無刑法第59條規定適用之判斷基礎。加以本案運輸之海洛因純質淨重逾4公斤，數量及相應之價值頗高，就此節以觀誠難謂情節輕微，客觀上尚不足以引起一般同情，而認有何可憫恕之情。

3.惟經細觀本案運輸海洛因之共犯結構，並參酌司法實務所常見以報酬誘使他人夾帶毒品入境，而得以使主要犯罪行為人躲避查緝之手法，本案若欲使數量非少之海洛因順利入境臺灣，繼而送抵幕後真正收件人（可能係規模屬於中、大盤之毒品賣家）手中，勢必存在對於本案運輸計劃更具支配力之主嫌，此觀被告二人歷來均供稱分別聽命於「露毅」、微信

通訊軟體暱稱「丹总28（休养中）」、「威儿森」之人等語自明，且為免主嫌身分遭查知，於各該運輸環節中安排互不相識之人員接力銜接製造斷點並予以監視，亦非難以想像。故就被告二人實際參與情節而言，陳淑仪係出面擔任以行李夾帶海洛因入境之人，另廖啟晉則是負責監視陳淑仪運輸過程，被告二人遭查緝之風險均遠高於其他共犯，應屬最下游、可替代性高之角色，依卷存證據資料實無從證明被告二人在本案運輸毒品計劃中，係居於更重要甚且為幕後核心之角色。則本案倘依運輸第一級毒品罪之法定最低本刑即無期徒刑對陳淑仪相繩，實有過苛失重之憾，客觀上足以引起一般同情，另廖啟晉雖已符合毒品危害防制條例第17條第2項之減刑事由，然經減刑後所能量處之最低刑度為有期徒刑15年，對照其之客觀犯行與主觀惡性仍嫌過重，難謂符合比例原則，爰俱依刑法第59條規定，就被告二人所涉犯行均減輕其刑。

㈣本案無從依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減刑

憲法法庭112年憲判字第13號判決之效力，僅限主文及其主要理由，並僅以宣告適用上違憲之範圍為限，於此之外無從比附援引於其他販賣毒品罪，或單以該判決為據，置刑法第59條所設要件於不顧，逕適用該條規定減刑。此因解釋憲法並就法規範之合憲性為審查，而為合憲與否之宣告，係憲法法庭專有之權力，其行使且須謹守權力分立之界限。法院如就個案應適用之法律有違憲確信，自應依法聲請憲法法庭為合憲性之審查，尚不得以類推適用或比附援引憲法法庭判決之方法，解免其聲請義務，或任意擴張憲法法庭判決效力，逸脫法之拘束（最高法院112年度台上字第5064號號判決意旨參照）。故依憲法法庭112年憲判字第13號判決之主文即「一、毒品危害防制條例第4條第1項前段規定：『……販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑。』立法者基於防制毒品危害之目的，一律以無期徒刑為最低法定刑，固有其政策之考量，惟對諸如無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數

量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，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。於此範圍內，對人民受憲法第8條保障人身自由所為之限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。司法院釋字第476號解釋，於此範圍內應予變更；相關機關應自本判決公告之日起2年內，依本判決意旨修正之。二、自本判決公告之日起至修法完成前，法院審理觸犯販賣第一級毒品之罪而符合前揭情輕法重之個案，除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得依本判決意旨減輕其刑至二分之一」等語以觀，可知僅針對毒品危害防制條例第4條第1項中之「販賣」行為部分認為牴觸憲法，同時揭櫫司法實務於相關機關完成修法前之因應方式，揆諸上開說明，自無從比附援引至行為態樣屬於「運輸」之本案，故本案並無（類推）適用憲法法庭112年憲判字第13號判決對被告二人減刑之基礎。

㈤綜上所陳，陳淑仪本案僅符合刑法第59條之減刑事由，另廖啟晉則符合偵審自白及刑法第59條共二項刑之減輕事由，爰依刑法第71條第2項規定遞減輕之。

四、上訴理由之論斷

㈠量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法。

㈡原審判決就廖啟晉所犯，經依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條遞減其刑，另就陳淑仪所犯認不符合毒品危害防制條例第17條第2項減刑要件，而僅依刑法第59條減輕其刑；並審酌被告二人運輸入境遭查獲之海洛因拆封實際秤得毛重達6717.37公克，純質淨重合計達4254.27公克，數量龐大、價值甚鉅，如陳淑仪成功通關並於廖啟晉監視下順利交予指定之人，將使此大量之海洛因流入市面而破壞我國社

會治安，戕害國民身心健康，助長毒品泛濫，危害既深且廣，被告二人貪圖他人允諾之報酬及來台遊玩，竟鋌而走險，共同走私運輸海洛因來臺，所為誠屬不該；幸而所運輸之毒品在海關即遭查獲，尚未流入市面，又考量陳淑仪並非基於直接故意為本案犯行，另廖啟晉雖知陳淑仪欲運輸毒品來台，惟不知運輸毒品之種類，被告二人所擔任犯罪分工亦非主導角色，乃居於運毒集團下游之犯罪地位，且分別僅取得小額費用及訂金，尚未取得原共犯允諾之報酬，兼衡廖啟晉於偵查及原審均坦承犯行，而陳淑仪則係迄於原審審理時終能坦承犯行之犯後態度，加以被告二人在臺灣均未曾有犯罪經科刑紀錄之素行，復衡酌其二人之犯罪動機、目的、手段、情節，及於原審審理中自述之智識程度、家庭經濟及身心狀況等刑法第57條各款所列之一切情狀，對陳淑仪、廖啟晉分別量處有期徒刑16年6月、9年10月。經核原審所量定之宣告刑已兼顧被告二人相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，又非濫用其裁量權限，核屬量刑職權之適法行使，並不違背比例原則、公平原則及罪刑相當原則應屬適當，本院即不得任意指摘為違法。

㈢至於被告二人上訴意旨所提及自身犯罪分工、參與程度，暨廖啟晉上訴主張自偵查階段起即坦承犯行等節，均經原審於量刑事由裁量審酌在案；另陳淑仪上訴意旨所指其在本案偵查階段已有自白，應符合毒品危害防制條例第17條第2項減刑事由，及被告二人上訴主張本案應符合憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減刑事由等節不足憑採之理由，均經本院析述如前。又刑法第57條第10款「犯罪後之態度」此量刑因子，本即包括是否對己身犯行有所悔悟、有無力謀彌補損害恢復原狀、是否有助於偵查機關查緝犯罪等不同面向，而原審判決既已說明綜合廖啟晉之犯罪分工、犯後態度、前科素行等刑法第57條量刑相關一切情狀予以考量，自已將廖啟晉各項關於刑法第57條第10款之事由審酌在內，僅是未逐一列明具體情狀，尚無從率謂原審於量刑時，確未將廖啟晉有

勉力配合偵查、提供上游資訊之舉措考量在內；至於陳淑仪於偵查中提出手寫書信提及會承擔起責任一語，並無從審認其有真摯認罪而願接受裁判之意，已如前載，自不足以作為陳淑仪可獲致較輕判決之量刑有利因子，附此說明。

㈣從而，原審所量定之宣告刑既已充分考量刑法第57條所揭示諸般事由，亦無何濫用裁量或失重情事；再稽以毒品危害防制條例第4條第1項雖將「製造」、「運輸」及「販賣」三種行為態樣並列，且適用相同法定刑度，然審酌一般販賣毒品案件僅是將現成毒品轉手他人牟取價差或量差，至於使用行李夾帶方式運輸毒品入境，則係促使毒品流通相關犯罪之源頭，且數量、規模通常較諸販賣為鉅，故運輸毒品行為對於法益侵害程度既較販賣嚴重許多，本案本應有別於一般販賣毒品案件自最低度刑向上疊加之量刑模式，方能妥適評價運輸毒品之危險性及對法益之侵害程度。則關於陳淑仪被訴部分經依刑法第59條減輕其刑，另廖啟晉涉案部分經依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條遞減其刑後，最低處斷刑分別為有期徒刑15年、有期徒刑7年6月，而原審參酌前載刑法第57條事由，對陳淑仪、廖啟晉各量處有期徒刑16年6月、9年10月之宣告刑，經對照本案經運輸之海洛因總純質淨重逾4公斤，相應之價值頗高，一旦流入市面，後續衍生之販賣、施用毒品行為勢難逐一禁絕，屆時毒流所至，對社會秩序影響甚鉅，更使施用毒品之人陷於毒癮無法自拔，隨之而生之各類犯罪行為接踵而至，造成之社會成本甚鉅，由是可知其等犯行對於毒品危害防制條例所欲保護之國民身心健康社會法益侵害程度誠屬深遠，犯罪情節非輕，加以其二人所成立運輸第一級毒品罪部分，罪質尚包含具想像競合關係之私運管制物品進口罪，量刑基礎亦應與單純境內運輸之情形有所區分，故原審僅較最低處斷刑酌加一年六月至二年餘，仍低於中度刑，實無何過重之情事，則被告二人上訴後，各該量刑基礎既均無變動，被告二人執前詞上訴請求從輕量刑即無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。
本案經檢察官簡婉如提起公訴，檢察官吳茂松到庭執行職務。
中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日
刑事第五庭　審判長法　官　簡志瑩
法　官　李政庭
法　官　陳薏仪
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，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後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）「切勿逕送上級法院」。
中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日
書記官　駱青樺
附錄本案所犯法條
毒品危害防制條例第4條第1項
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。

懲治走私條例第2條第1項
私運管制物品進口、出口者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。