

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度原上訴字第24號

上訴人

即被告 劉汶霖

選任辯護人 陳益軒律師（法扶律師）

上訴人

即被告 羅中信

指定辯護人 本院公設辯護人 郭博益

上訴人

即被告 陳明凱

選任辯護人 劉世興律師

徐文宗律師（民國113年8月28日解除委任）

上列上訴人即被告等因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院113年度原訴字第14號中華民國113年7月1日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第6590、10443、12595號；移送併辦案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第15429、15674、17008號），及移送併辦（臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第37208、37209、37976、49523號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於劉汶霖之刑及其定應執行刑部分，均撤銷。

劉汶霖上開撤銷部分，就所犯共同運輸第四級毒品罪，處有期徒刑

01 刑壹年參月：就所犯共同運輸第二級毒品罪，處有期徒刑貳年陸
02 月。應執行有期徒刑參年貳月。

03 其他上訴駁回。

04 理 由

05 一、按上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其
06 有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免
07 訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收
08 或保安處分一部為之。刑事訴訟法第348條定有明文。經
09 查，上訴人即被告劉汶霖（下稱被告劉汶霖）、羅中信（下
10 稱被告羅中信）、陳明凱（下稱被告陳明凱）及其等選任辯
11 護人於本院準備程序及審理時均明示僅對原判決關於量刑部
12 分上訴（見本院卷第226、293、465頁）。本院審理範圍僅
13 限於原判決關於刑之部分，其餘部分均不在上訴範圍。

14 二、上訴意旨方面：

15 (一)被告劉汶霖上訴意旨略以：1.被告劉汶霖對於運輸第四級毒
16 品及運輸第二級毒品等犯罪事實均坦承犯行，犯後態度良
17 好；於本案行為時未有受刑案執行之紀錄，僅有大學肄業之
18 智識程度、家庭經濟狀況勉持之生活狀況，犯案動機起因僅
19 是於行為時對外積欠債務無力清償下，始透過黃詩凱（於民
20 國113年1月9日死亡）而認識被告陳明凱，聽從被告陳明凱
21 指示，被告劉汶霖僅係受指揮、被利用協助運送之角色，並
22 非主謀等量刑因子，原判決量刑過重，請從輕量刑。2.又被
23 告劉汶霖供出毒品來源，使檢調單位順利查獲羅中信、陳明
24 凱，盡力防免事態擴大，且毒品並未流入市面，對社會損害
25 相對較輕，請考量被告劉汶霖配合檢調辦案供出上手，查獲
26 共犯人數達2人，以及被告劉汶霖參與情節，並非主犯，尤
27 其扣案之毒品，在被告劉汶霖參與前，原即早在檢警掌握當
28 中，僅檢警為查明主謀者下，因而遲至被告劉汶霖參與本案
29 時，始啟動逮捕之行為等情形，對被告劉汶霖從輕量刑，並
30 給予被告劉汶霖免除其刑之機會等語。

31 (二)被告羅中信上訴意旨略以：1.被告羅中信前案所犯為殺人、

01 妨害秩序等罪，與本案罪質不不同，侵害法益不同，且前案
02 入監執行完畢距本案已4年餘，雖嗣後再犯妨害秩序罪，經
03 臺灣桃園地方法院判處有期徒刑6月確定，然該案係易科罰
04 金執行完畢，並未入監執行，尚難據此認定被告羅中信有特
05 別惡性及對刑罰反應力薄弱，且被告羅中信本案所犯法定刑
06 慎重，如再依累犯規定加重其刑，將失之過苛，請不予加重
07 其刑，並就其前科素行，於量刑部分列入行為人之品行資料
08 評價。2.被告羅中信於偵查、原審及審判中均自白犯行，請
09 依毒品危害防制條例第17條第2項規定均減輕其刑。3.被告
10 羅中信所犯運輸第四級、第二級毒品罪，分別供出毒品來
11 源，查獲共犯陳明凱，請依毒品危害防制條例第17條第1項
12 規定遞減輕其刑。4.另考量被告羅中信於運輸毒品過程中擔
13 任之角色分工、約定可獲取之報酬，及犯後坦承犯行，供出
14 毒品來源因而查獲被告陳明凱，堪認被告羅中信犯後態度良
15 好，暨其於本案分工及涉案程度較淺，於案發前及交保後，
16 均非常認真工作，未曾與過往生活聯繫，原審量刑過重，希
17 望從輕量刑等語。

18 (三)被告陳明凱上訴意旨略以：1.依被告羅中信所述，陳忠岑確
19 有在被告陳明凱與黃詩凱討論運輸毒品過程中，前往美菲檳
20 榔攤討論事情，核與陳忠岑所述，其與陳忠岑、黃詩凱在客
21 廳旁之麻將間討論事情相符，再佐以證人簡○豪所述，黃詩
22 凱、陳忠岑與被告陳明凱會在美菲檳榔攤二樓客廳旁的麻將
23 間討論非法事情。依此，被告陳明凱供出毒品上游陳忠岑，
24 調查處及警察因而採取調查、追緝手段，持搜索票並約談陳
25 忠岑到案說明，事後函送地檢署偵查，雖經檢察官為不起訴
26 處分，然陳忠岑於112年間確實有前往美菲檳榔攤二樓麻將
27 間討論運輸毒品事宜，而簡志豪本於親身經歷、過往經驗，
28 黃詩凱、被告及陳忠岑討論完後，三人會進行違法事情，難
29 認被告陳明凱所述不實在，不能僅因陳忠岑經不起訴處分，
30 即逕認並未查獲，因此不符毒品危害防制條例第17條第1項
31 之要件。另被告陳明凱亦有供出黃詩凱，且原審判決亦認定

01 黃詩凱為本案共犯，就此部分亦有毒品危害防制條例第17條
02 第1項減免其刑之適用。2.本件運輸之毒品來源並非被告陳
03 明凱，亦非被告陳明凱出資購買本件運輸之毒品，就運輸毒
04 品之時間、毒品種類、數量，被告陳明凱均無決定權，被告
05 陳明凱亦係自黃詩凱處獲取承租倉庫、報關及購買犯罪工具
06 之資金，並依黃詩凱指示，找人承租倉庫及報關進口，且運
07 輸毒品成功亦係依黃詩凱決定之數額分取報酬，足見被告陳
08 明凱就本案運輸毒品並無控制、支配或重要影響力，亦無證
09 據證明其係本案毒品來源或具有指揮、監督之權能，而本案
10 毒品已遭警方扣案，未流入市面，被告陳明凱於偵查、審理
11 階段均為任意性供述，未為無益之證據調查，不僅節省司法
12 資源，且供出與本案毒品相關者，悔悟之意甚殷，是被告陳
13 明凱有情堪憫恕之情，請依刑法第59條規定酌減輕其刑。3.
14 原判決於量刑時僅說明被告三人運輸毒品過程中擔任之角色
15 分工、約定可獲取之報酬及坦承犯行，似僅就運輸毒品犯罪
16 情節及犯後態度等刑罰裁量因子酌量，而未就被告陳明凱參
17 與犯罪組織犯行一併衡酌，容有未當。又被告陳明凱高職畢
18 業，目前從事出租車，月薪約新臺幣（下同）5萬元，已
19 婚，子女為小二、高一，家中有太太、母親，2名小孩與被
20 告陳明凱同住，經濟狀況勉持，則被告陳明凱為家中主要經
21 濟來源，倘若入監服刑，對於被告陳明凱與其家人生活照
22 顧，勢必產生遽變，所懲罰者非僅被告個人，實質上等於罪
23 及家人，無論對被告陳明凱或其家人而言，均屬無法承受，
24 原審量刑致罪刑不相當等語。

25 三、處斷刑範圍之說明

26 (一)按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官
27 主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程
28 序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高法
29 院110年度台上字第5660號判決意旨參照）。倘檢察官已提
30 出相關構成累犯事實及應加重其刑事項之證據資料，經踐行
31 調查程序，法院認仍有不足時，始得視個案情節斟酌取捨，

01 決定是否立於補充性之地位，曉諭檢察官主張並指出證明方
02 法。惟如檢察官未主張或具體指出證明方法時，可認檢察官
03 並不認為被告構成累犯或有加重其刑予以延長矯正其惡性此
04 一特別預防之必要，審理事實之法院自不能遽行論以累犯、
05 加重其刑，否則即有適用法則不當之違法。至檢察官未主張
06 或具體指出證明方法，法院因而未論以累犯或依累犯規定加
07 重其刑，基於累犯資料本來即可以在刑法第57條第5款「犯
08 罪行為人之品行」中予以負面評價，自仍得就被告可能構成
09 累犯之前科、素行資料，列為刑法第57條第5款所定「犯罪
10 行為人之品行」之審酌事項。於此情形，該可能構成累犯之
11 前科、素行資料既已列為量刑審酌事由，對被告所應負擔之
12 罪責予以充分評價，依重複評價禁止之精神，自無許檢察官
13 事後循上訴程序，或上級審法院逕依職權，以該業經列為量
14 刑審酌之事由應改論以累犯並加重其刑為由，指摘下級審判
15 決違法或不當，而撤銷該判決（最高法院112年度台上字第8
16 61號判決意旨參照）。經查：

- 17 1. 被告羅中信前於92年間因殺人案件，經臺灣高等法院判處有
18 期徒刑13年確定，於93年1月27日入監執行，100年2月2日假
19 釋出監，嗣經撤銷假釋，於104年6月22日入監執行殘刑4年7
20 月，於108年11月23日縮刑期滿執行完畢；又因妨害秩序案
21 件，經臺灣桃園地方法院判處有期徒刑2月確定，於108年10
22 月1日易科罰金執行完畢，有臺灣高等法院被告前案紀錄表
23 在卷可佐（見原審卷一第31至33頁，本院卷第110頁），足
24 認被告羅中信於上開有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯
25 本案有期徒刑以上之罪，符合刑法第47條第1項之累犯要
26 件。雖起訴書並未記載被告羅中信構成累犯之事實，惟公訴
27 檢察官於原審準備程序及審理時均陳明：被告羅中信主張構
28 成累犯，於104年6月8日因殺人罪入監執行4年7月，復因妨
29 害秩序案件判處有期徒刑2月，易科罰金執行完畢等語（見
30 原審卷一第321、449頁），並提出全國刑案資料查註表、全
31 國施用毒品案件紀錄表、執行案件資料表、完整矯正簡表、

01 臺灣桃園地方法院104年度原桃簡字第91號判決（見原審卷
02 一第209至231頁）為證，嗣經原審及本院對被告羅中信提示
03 前案紀錄表等資料踐行文書證據之調查程序，被告羅中信均
04 不爭執，堪認檢察官就被告構成累犯之事實，已為主張且具
05 體指出證明方法。又檢察官於原審陳明：被告羅中信前案執
06 行長達4年餘，對法規範之尊重及刑罰反應力薄弱，有加重
07 其刑之必要等語（見原審卷一第449頁），及於本院審理時
08 陳明：被告之前經有期徒刑執行完畢，不知悔悟，再犯本
09 案，足見對於法律敵對仍然存在，顯然不知悔悟，對於法院
10 依累犯規定加重其刑，亦不違反罪刑相當原則，故請依累犯
11 規定加重其刑等語（見本院卷第472、473頁），就被告羅中
12 信構成累犯應加重其刑之事項加以說明。惟本院審酌被告羅
13 中信所犯前案為殺人、妨害秩序等案，與本案罪質不同，侵
14 害法益不同，且被告羅中信於前案入監執行完畢後距本案已
15 4年餘，嗣後雖再犯妨害秩序罪，經臺灣桃園地方法院判處
16 有期徒刑6月確定，然該案係易科罰金執行完畢，並未入監
17 執行，尚難據此認定被告羅中信有特別惡性及對刑罰反應力
18 薄弱，且被告羅中信本案所犯運輸第四級毒品罪之法定刑為
19 5年以上12年以下有期徒刑，運輸第二級毒品罪之法定刑則
20 為無期徒刑或10年以上有期徒刑，並得併科高額罰金，刑期
21 不可謂不重，如再依累犯規定加重其刑，將失之過苛，爰依
22 司法院釋字第775號解釋意旨，不予以加重其刑，並就其前
23 科素行，於量刑部分列入刑法第57條第5款犯罪行為人之品
24 行之審酌事項予以評價。

25 2.被告陳明凱前因妨害公務案件，經臺灣桃園地方法院判處有
26 期徒刑4月，於112年8月16日易科罰金執行完畢，有臺灣高
27 等法院被告前案紀錄表在卷可稽（見原審卷一第42頁，本院
28 卷第122頁），雖起訴書並未記載被告陳明凱構成累犯之事
29 實，且檢察官於原審準備及審理程序就被告陳明凱部分亦未
30 就構成累犯之前階段事實有所主張，惟檢察官於本院審理程
31 序調查證據時就此部分累犯事實資料予以指明及舉證（見本

01 院卷第469頁)，已提出足以證明被告陳明凱構成累犯事實
02 之前案徒刑執行完畢資料，復於本院依司法院釋字第775號
03 解釋意旨就本案有無依累犯規定加重其刑必要性之資料予以
04 調查與辯論時陳稱：「被告陳明凱前因妨害公務案件，於11
05 2年8月16日易科罰金執行完畢，不到半年又犯本案有期徒刑
06 以上之罪，不但構成累犯，而且足以證明其對刑罰反應力薄
07 弱，所以有依累犯規定加重其刑之必要，如未依累犯規定加
08 重其刑，也應審酌被告陳明凱對於法律敵對的態度，酌量加
09 重其刑」等語（見本院卷第472頁），已就前述所指出之加
10 重其刑事項加以辯論，而善盡說明責任，此有本院審判筆錄
11 在卷（見本院卷第469至472頁），足認被告陳明凱於上開有
12 期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本案有期徒刑以上之
13 罪，符合刑法第47條第1項之累犯要件。然本院審酌被告陳
14 明凱所犯前案與本案罪質不同，侵害法益不同，雖嗣後再犯
15 妨害公務案件，然該案係易科罰金執行完畢，並未入監執
16 行，尚難據此認定被告陳明凱有特別惡性及對刑罰反應力薄
17 弱，且被告陳明凱本案所犯運輸第四級毒品罪之法定刑為5
18 年以上12年以下有期徒刑，運輸第二級毒品罪之法定刑則為
19 無期徒刑或10年以上有期徒刑，並得併科高額罰金，刑期不
20 可謂不重，如再依累犯規定加重其刑，將失之過苛，爰依司
21 法院釋字第775號解釋意旨，不予以加重其刑，並就其前科
22 素行，於量刑部分列入刑法第57條第5款犯罪行為人之品行
23 之審酌事項予以評價。

24 (二)按組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定犯同條例第3條之
25 罪，於偵查及審判中均自白者，減輕其刑。查，被告劉汶
26 霖、羅中信及陳明凱於偵查、原審及本院審判中均自白參與
27 犯罪組織犯行，依上開規定原應減輕其刑，因其等參與犯罪
28 組織係屬想像競合犯其中之輕罪，本院決定處斷刑時，雖以
29 其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於後述量刑時
30 仍當一併衡酌該部分減輕其刑事由（最高法院108年度台上
31 字第4405、4408號判決意旨參照）。又參與犯罪組織，其參

01 與情節輕微者，得減輕或免除其刑，組織犯罪防制條例第3
02 條第1項但書固有明文。惟被告劉汶霖、羅中信及陳明凱參
03 與本案運毒集團犯罪組織，運輸之第四級毒品純質淨重達16
04 2,449.1公克，運輸之第二級毒品純質淨重達37,501.2公
05 克，堪認被告劉汶霖、羅中信及陳明凱參與組織所為分工情
06 節非輕，客觀上無何情節輕微之情，自無組織犯罪防制條例
07 第3條第1項但書減輕或免除其刑之適用餘地。另本案卷存證
08 據無法證明被告劉汶霖、羅中信及陳明凱就參與犯罪組織部
09 分有自首並自動脫離其所屬之犯罪組織，或有因其提供資料
10 而查獲該犯罪組織，故無從依組織犯罪防制條例第8條第1項
11 前段規定減輕或免除其刑，併此說明。

12 (三)按犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕
13 其刑，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。查，被告
14 劉汶霖、羅中信、陳明凱於偵查、原審及本院審判中，均自
15 白運輸第四級及第二級毒品等犯行，應依前開規定各減輕其
16 刑。

17 (四)按犯毒品危害防制條例第4條至第8條、第10條或第11條之
18 罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免
19 除其刑，毒品危害防制條例第17條第1項定有明文。經查：

20 1.被告劉汶霖、羅中信部分：

21 (1)被告劉汶霖所犯運輸第四級毒品及第二級毒品罪，分別供出
22 毒品來源，因而查獲被告羅中信、陳明凱；被告羅中信所犯
23 運輸第四級毒品及第二級毒品罪，分別供出毒品來源，因而
24 查獲被告陳明凱，業據檢察官起訴書載明（見原審卷一第12
25 頁），均應依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕其刑
26 （得減輕至3分之2），並依刑法第71條第2項規定遞減輕
27 之。

28 (2)雖被告劉汶霖於本院請求免除其刑云云（見本院卷第314
29 頁）。然被告劉汶霖所為共同運輸第四級毒品、運輸第二級
30 毒品等犯行之毒品數量甚高，倘若流入市面，將造成毒品擴
31 大之危害，所為具有相當惡性，犯罪情節及危害社會程度非

01 輕，自不宜免除其刑，併此說明。

02 2.被告陳明凱部分：

03 (1)按毒品危害防制條例第17條第1項所謂「供出毒品來源，因
04 而查獲其他正犯或共犯者」，係指具體提供毒品來源之資
05 訊，使調查或偵查犯罪之公務員知悉而對之發動調查或偵
06 查，並據以破獲者而言。是倘被告所供出之前手已因另案遭
07 通緝或已死亡，致偵查機關無從追查其與被告本案犯罪之毒
08 品來源是否有關，即與上開「因而查獲」之規定不符（最高
09 法院113年度台上字第2912號判決意旨參照）。經查，被告
10 陳明凱於113年3月7日調詢時固供稱：「其實跟我講這2件毒
11 品運輸的工作是黃詩凱所委託」、「（為何你要隱瞞黃詩凱
12 為你上手？）因為黃詩凱在113年過年時已經死亡，我擔心
13 被認為我把事情推到死人身上」等語（見偵12595號卷第18
14 0、181頁），及於同日檢察官訊問時供稱：「（上游是陳志
15 明還是黃詩凱？）黃詩凱」等語甚詳（見偵12595號卷第244
16 頁）。雖被告陳明凱於113年2月28日，在桃園市○○區○○
17 路○段000巷00弄00號經警拘提到案後，於同年3月7日向調
18 詢人員及檢察官供稱本案第四級毒品及第二級毒品來源為
19 「黃詩凱」，惟「黃詩凱」於本案查獲前之113年1月9日死
20 亡，縱原判決認定「黃詩凱」與被告陳明凱等人共同為本案
21 運輸第四級毒品及第二級毒品犯行（見原判決書第3頁第1行
22 以下），本案仍無從因被告陳明凱之供述而查獲其毒品來源
23 「黃詩凱」，自無毒品危害防制條例第17條第1項規定之適
24 用。被告陳明凱之辯護人此部分辯護意旨（見本院卷第46
25 5、474頁），尚非可採。

26 (2)又查獲其人、其犯行，著重在其犯行之查獲，雖不以達有罪
27 認定之已無合理懷疑存在之程度為必要，必也已臻至起訴
28 門檻之證據明確，且有充分之說服力，方得獲邀上開減免
29 其刑之寬典。換言之，供出毒品來源，及破獲相關他人犯
30 罪，二種要件兼具，才能享受寬典。且該條項所指「因而查
31 獲」之「查獲」係屬偵查機關之權限，而非法院之職權。從

01 而，非謂被告一有「自白」、「指認」毒品來源之人，即得
02 依上開規定，予以減免其刑；猶須提供確實資訊，使調查或
03 偵查犯罪之公務員對之發動調查或偵查，進而查獲該人及其
04 犯行，否則，尚與上開減免其刑規定要件不合（最高法院11
05 2年度台上字第5110號判決意旨參照）。該條項所指「因而
06 查獲」之「查獲」係屬偵查機關之權限，而非法院之職權。
07 故倘被告供出毒品來源之線索，自應由偵查機關負責調查核
08 實，法院原則上依訴訟進行程度向相關偵查機關查詢，並
09 根據偵查機關已蒐集之資料及其本於偵查權限回覆是否查
10 獲毒品來源之人及其犯罪事實，予以綜合判斷，而據以論
11 斷被告所為是否符合上述減免其刑規定之要件（最高法院1
12 2年度台上字第1691號判決意旨參照）。經查，被告陳明凱
13 雖供出本案毒品來源為陳忠岑（更名前為唐志強），且經法
14 務部調查局航業調查處於113年5月22日執行搜索、約詢，及
15 於同年7月12日移送臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查後，經
16 檢察官認陳忠岑罪嫌不足而為不起訴處分等情，有法務部調
17 查局航業調查處113年8月22日航中緝字第11352541860號
18 函、內政部警政署保安警察第三總隊第一大隊113年9月4日
19 保三壹警偵字第1130007410號函、陳忠岑之臺灣高等法院被
20 告前案紀錄表及臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第23806、
21 37208、37209、37976號為不起訴處分書影本在卷可稽（見
22 本院卷第219、271、279至286、435至441頁）。依此，偵查
23 機關雖依被告陳明凱之供述而對陳忠岑發動偵查程序，然所
24 取得之證據並未達起訴門檻，而未對陳忠岑提起公訴。此
25 外，本院根據偵查機關已蒐集之證據資料予以綜合判斷，認
26 陳忠岑固坦承於110至111年間曾在美菲檳榔攤等處，與黃詩
27 凱談論自大陸地區運輸毒品入臺等情不諱，惟於112年間並
28 未前往美菲檳榔攤，且未參與本案運輸第四級毒品及運輸第
29 二級毒品等犯行。又本案依現存證據，僅有被告陳明凱、羅
30 中信、劉汶霖之供述，而劉汶霖所述關於陳忠岑是否參與本
31 案之情節前後矛盾，且與羅中信之供述互核不符，本案僅存

01 陳明凱單一指訴，復查無其他客觀證據或金流可供佐證，本
02 院無從僅以被告陳明凱所為不利於陳忠岑之指訴，即認陳忠
03 岑確為本案毒品來源，自無從認被告陳明凱所為符合上述減
04 免其刑規定之要件。從而，本案未因被告陳明凱之供述而查
05 獲陳忠岑，自無從依毒品危害防制條例第17條第1項規定減
06 輕或免除其刑。

07 (五)按刑法第62條前段所規定之「自首」，係以對於未發覺之犯
08 罪，在有偵查犯罪職權之公務員知悉犯罪事實及犯人之前，
09 向職司犯罪偵查之公務員坦承犯行，並接受法院之裁判而
10 言。被告劉汶霖之辯護人雖認被告劉汶霖就運輸第四級毒品
11 犯行應符合自首要件（見原審卷一第180頁）。惟不知情之
12 海運業者於113年1月10日將本案毒品先驅原料運抵臺灣，因
13 而私運管制物品進口，並以被告劉汶霖名義為收件人，向基
14 隆關辦理本案毒品先驅原料報關進口時，基隆關承辦人員於
15 113年1月12日查核被告劉汶霖報運進口之貨物，已緝獲貨物
16 內夾藏本案毒品先驅原料，並函請法務部調查局航業處基隆
17 調查站偵辦，有基隆關113年1月12日基機移字第113000號函
18 文、基隆關扣押/扣留貨物運輸工具收據及搜索筆錄附卷可
19 考（見他648卷第251至253頁），證人即承辦調查官林新榮
20 於原審審理時證稱：我們臺中關破獲甲基安非他命後，基隆
21 關航基地的調查官詢問我是否有逮捕劉汶霖，他們在113年1
22 月12日查核劉汶霖報運進口的貨物裡有夾藏毒品，基隆關在
23 113年1月12日就已經查扣以劉汶霖名義報關進口之第四級毒
24 品先驅原料等語（見原審卷一第411至416頁）。從而，偵查
25 機關於113年1月12日即已發覺被告劉汶霖所為運輸第四級毒
26 品犯行，被告劉汶霖則於113年1月18日調詢時始表示於112
27 年8月間承租西勢湖路倉庫收貨（見偵6590卷第117頁），自
28 難認被告劉汶霖就運輸第四級毒品犯行符合自首之要件。

29 (六)按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律固賦予法院裁量
30 權，但此項裁量權之行使，除應依刑法第57條規定，審酌行
31 為人及其行為等一切情狀，為整體之評價，並應顧及比例原

01 則與平等原則，使罪刑均衡，輕重得宜，以契合社會之法律
02 感情；又刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕
03 其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應
04 審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其
05 刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事
06 項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有
07 無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般人之同情，以
08 及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷，又如
09 別有法定減輕之事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，猶
10 嫌過重時，始得為之；若有2種以上法定減輕事由，仍應先
11 依法定減輕事由遞減其刑後，猶嫌過重時，始得再依刑法第
12 59條規定酌減其刑。查毒品戕害國人健康，影響社會治安，
13 故政府立法嚴禁販賣，而以高度刑罰遏止毒品氾濫之問題，
14 被告劉汶霖、羅中信、陳明凱信為思慮成熟之成年人，絲毫
15 未慮及此，所為運輸本案毒品先驅原料、本案甲基安非他命
16 之舉，乃對國人及社會造成不良危害，且被告劉汶霖、羅中
17 信、陳明凱運輸之本案毒品先驅原料、本案甲基安非他命數
18 量龐大，價值甚高，如流入市面，將造成國家社會治安極大
19 之影響，犯罪情節甚為嚴重，而被告劉汶霖、羅中信經適用
20 毒品危害防制條例第17條第2項、第1項遞減輕其刑，被告陳
21 明凱適用毒品危害防制條例第17條第2項減刑之規定後，其
22 等法定最低度刑，與犯罪情節相較，尚難認其等犯罪情狀、
23 犯罪之原因或環境客觀上有何特殊堪予憫恕之情或有何宣告
24 法定最低度刑期，猶嫌過重、法重情輕之客觀上足引起一般
25 人同情之顯可憫恕之情，均無刑法第59條酌減其刑規定之適
26 用。

27 四、撤銷改判部分

28 (一)原審以被告劉汶霖犯行事證明確，予以科刑，固非無見。惟
29 按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律固賦予法院裁量
30 之權。然刑法上之共同正犯，雖應就全部犯罪結果負其責
31 任，但非必須科以同一之刑，於科刑時仍應審酌刑法第57條

01 所列各款情狀，分別就其等所擔任之角色、分擔之犯罪情節
02 等情狀，就各被告為適當之量刑，若未考量個別事由或量刑
03 基礎，而一律處以相同之刑，即於公平原則有悖，難謂為適
04 法（最高法院112年度台上字第1096號判決意旨參照）。

05 查，被告羅中信於原審訊問時供稱：「陳明凱表示不要直接
06 對被告劉汶霖，要透過我轉達，我後來想可能是因為斷點，
07 起初沒有同意，後來我還是同意在中間轉達陳明凱的指令給
08 被告劉汶霖，被告劉汶霖有什麼問題或是需要什麼，也是透
09 過我轉達給陳明凱」、「整個過程都是陳明凱透過我轉告被
10 告劉汶霖要如何處理」等語（見原審卷一第84、85頁），經
11 核與被告陳明凱於原審訊問時供稱：「是我請羅中信去找人
12 來接運毒品、承租倉庫」、「（所以是透過羅中信找到被告
13 劉汶霖？）是」、「（被告劉汶霖在此部分主要擔任人
14 頭？）是」等語相符（見原審卷一第102、103頁），堪認本
15 案係由被告陳明凱商請被告羅中信找尋人手參與運輸毒品犯
16 行後，被告羅中信見被告劉汶霖債務纏身，遂招募被告劉汶
17 霖加入運毒犯罪組織，被告羅中信即負責將行動電話晶片卡
18 交付予被告劉汶霖，及將被告陳明凱之指示傳送予被告劉汶
19 霖，被告劉汶霖即依指示而為本案犯行等情，足徵被告劉汶
20 霖均係聽從被告陳明凱、羅中信指示，負責承租倉庫及貨
21 櫃、出面領貨等最容易遭警查獲之行為，被告劉汶霖於整體
22 犯罪架構及階層中顯然低於被告羅中信。再參以被告劉汶霖
23 前於101年間，因偽造文書案件，經臺灣臺南地方法院以101
24 年度簡字第2511號判決處有期徒刑6月，緩刑2年確定，有被
25 告劉汶霖之臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷（見本院卷第
26 113至115頁），並無符合累犯規定之前科紀錄；惟被告羅中
27 信則有殺人案件及妨害秩序等案件，經執行完畢而符合累犯
28 規定之前案紀錄，並由原審判決書於理由中說明此部分「前
29 科素行，於量刑部分列入刑法第57條第5款犯罪行為人之品
30 行之審酌事項予以評價」（見原判決書第21頁第15、16
31 行），故就刑法第57條第5款「犯罪行為人之品行」方面，

01 被告羅中信之情節亦重於被告劉汶霖。綜上各情，被告劉汶
02 霖就本案運輸第四級毒品、第二級毒品犯行之犯罪情節、分
03 工、前科素行之量刑資料等方面，與被告羅中信顯然有別，
04 且均輕於被告羅中信，於量刑上自應予以區隔，始符合罪刑
05 相當原則。然原判決對被告劉汶霖、羅中信所犯運輸第四級
06 毒品及第二級毒品犯行，猶處以相同之宣告刑及執行刑，難
07 認符合公平原則、罪刑相當原則，且與刑法第57條第5款規
08 定有違，應認有判決不適用法則之違法。被告劉汶霖上訴意
09 旨請求從輕量刑，為有理由，應由本院將原判決關於被告劉
10 汶霖之刑及其定應執行刑部分，均予撤銷改判。

11 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告劉汶霖除因偽造文書經
12 法院判處有期徒刑6月，緩刑2年確定外，並無其他前科素
13 行，正值青壯年，不思以正當方式獲取金錢，漠視國家嚴禁
14 毒品之規範，為牟取不法利益，而為本案共同運輸第四級毒
15 品及第二級毒品，助長施用毒品之歪風及毒品之氾濫，所運
16 輸之第四級毒品純質淨重高達162,449.1公克，第二級毒品
17 純質淨重高達37,501.2公克，對社會秩序法益侵害重大，幸
18 而為警及時查獲，雖未流入市面造成更大之危害，仍應予以
19 嚴懲，及其於運輸毒品過程擔任之角色分工、約定可獲取之
20 報酬，暨其犯後坦承犯行（含想像競合之輕罪即參與犯罪組
21 織罪部分，符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段減輕事
22 由），供出毒品來源因而查獲被告陳明凱、羅中信，態度尚
23 佳，兼衡其於原審及本院審理時自陳之智識程度、家庭生活
24 狀況等一切情狀，各量處如主文第2項所示之刑，併考量其
25 所犯上開各罪之罪質相同，犯罪情節相似，犯罪時間相距不
26 長，依其所犯上開各罪之責任非難重複程度，及其所犯數罪
27 反應之人格特性、犯罪傾向，兼衡罪責相當及特別預防之刑
28 罰目的，定應執行刑如主文第2項所示。

29 五、上訴駁回部分

30 (一)按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審
31 法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應

01 就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評
02 斷。苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條
03 各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違
04 反公平、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明
05 顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當。原審以行為
06 人之責任為基礎，審酌被告羅中信有殺人、妨害秩序等前
07 科，被告陳明凱有違反兒童及少年性交易防制條例、傷害、
08 妨害公務等前科，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可
09 稽，均正值青壯年，不思以正當方式獲取金錢，漠視國家嚴
10 禁毒品之規範，為牟取不法利益，共同運輸第四級毒品及第
11 二級毒品，助長施用毒品之歪風及毒品之氾濫，所運輸之第
12 四級毒品純質淨重高達162,449.1公克，第二級毒品純質淨
13 重亦高達37,501.2公克，對社會秩序法益侵害重大，幸而為
14 警及時查獲，未流入市面造成更大之危害，然亦顯見被告羅
15 中信、陳明凱漠視政府防制毒品之政策與決心，應予嚴懲，
16 及被告羅中信、陳明凱各自於運輸毒品過程中擔任之角色分
17 工、約定可獲取之報酬，暨被告羅中信、陳明凱犯後均坦承
18 犯行，被告羅中信供出毒品來源因而查獲被告陳明凱，被告
19 陳明凱雖供出毒品來源，然偵查機關尚未因而查獲其他正犯
20 或共犯，堪認被告羅中信、陳明凱犯後態度尚佳，兼衡被告
21 羅中信、陳明凱於原審審理時自陳之智識程度、家庭生活狀
22 況等一切情狀，就被告羅中信部分各量處有期徒刑1年6月、
23 3年，及就被告陳明凱部分各量處有期徒刑3年10月、7年6
24 月，併審酌被告羅中信、陳明凱所犯二罪，均係運輸毒品之
25 犯罪類型，犯罪時間尚屬集中，且犯罪手法、所侵害法益相
26 同等情，所受責任非難重複之程度較高，及其等犯各罪所反
27 應之人格特性，暨權衡各罪之法律目的及相關刑事政策，而
28 為整體評價後，各定應執行有期徒刑3年10月、9年。原判決
29 於量刑理由已依被告羅中信、陳明凱之犯罪情狀等一切情
30 狀，具體斟酌刑法第57條所列情形而為量定，並未偏執一
31 端，而有失之過重之情事，自難指原審對各罪所為量刑及定

01 應執行刑有何違法或不當。被告羅中信、陳明凱各以前揭情
02 詞提起上訴，經核均無理由，應予駁回。

03 (二)至於被告陳明凱之選任辯護人於辯論時尚主張：原審判決就
04 被告陳明凱所涉參與犯罪組織為想像競合犯輕罪部分，基於
05 輕罪的封鎖作用，必須就輕罪參與犯罪組織部分在量刑上要
06 一併審酌，然原判決第24頁(九)於量刑時，並未將此前科作為
07 量刑事由，亦即未就被告陳明凱參與犯罪組織犯行之自白部
08 分予以審酌，其量刑顯然過重，並有判決不備理由之違誤等
09 語（見本院卷第474、475頁）。然按想像競合犯係一行為觸
10 犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法
11 律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪，自應對行為人所
12 犯各罪均予適度評價。因此法院決定想像競合犯之處斷刑
13 時，雖從較重罪名之法定刑為裁量之準據，惟具體形成宣告
14 刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價，方為適當。是想像競合
15 犯雖從重罪處斷，惟如依刑法第57條規定裁量刑罰時，一併
16 具體審酌輕罪部分之量刑事由，應認其評價已經完足，尚無
17 評價不足之偏失（最高法院113年度台上字第3129號判決意
18 旨參照）。查，原判決就被告陳明凱部分，先於論罪理由欄
19 說明所犯「參與犯罪組織係屬想像競合犯其中輕罪，…於後
20 述量刑時仍當一併衡酌該部分減輕其刑事由」（見原判決書
21 第21頁第21至24行），復於量刑理由衡酌「犯後均坦承犯
22 行」（見原判決書第24頁第25行），雖未詳盡記載該部分係
23 併同審酌「所犯前述想像競合之輕罪即參與犯罪組織罪部
24 分，符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段減輕事由」之
25 旨，仍難認原審未就被告陳明凱所犯想像競合犯輕罪部分之
26 量刑事由予以評價。被告陳明凱之辯護人前揭辯論意旨，容
27 有誤會，併此說明。

28 六、臺灣臺中地方檢察署檢察官113年度偵字第37208、37209、3
29 7976、49523號移送併辦意旨書（見本院卷第409至415
30 頁），認被告劉汶霖、陳明凱所犯該案與本案之犯罪事實相
31 同，而移送本院併辦。惟被告劉汶霖、陳明凱均僅就量刑部

01 分聲明上訴，故原判決之犯罪事實、罪名部分已告確定，不
02 在本院上訴審查範圍，即非本院所得論究，自無從併予審
03 理，應退回由檢察官另為適法之處理。

04 據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第368條、第364
05 條、第299條第1項前段，判決如主文。

06 本案經檢察官賴謝銓提起公訴及移送併辦，檢察官蔣志祥到庭執
07 行職務。

08 中 華 民 國 113 年 11 月 26 日
09 刑事第八庭 審判長法官 張 靜 琪
10 法官 黃 小 琴
11 法官 柯 志 民

12 以上正本證明與原本無異。

13 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
14 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
15 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

16 書記官 劉 雅 玲

17 中 華 民 國 113 年 11 月 26 日

18 附錄論罪科刑法條全文：

19 毒品危害防制條例第4條

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

22 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
23 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

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

26 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
27 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

28 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

01 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。
02 前五項之未遂犯罰之。

03 中華民國刑法第210條

04 偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處五年以下有
05 期徒刑。

06 中華民國刑法第216條

07 行使第二百十條至第二百五條之文書者，依偽造、變造文書或
08 登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

09 組織犯罪防制條例第3條

10 發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處三年以上十年以下有期
11 徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金；參與者，處六月以上五年
12 以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。但參與情節輕
13 微者，得減輕或免除其刑。

14 以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成
15 員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一
16 者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金：

17 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

18 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

19 三、購買商品或支付勞務報酬。

20 四、履行債務或接受債務協商之內容。

21 前項犯罪組織，不以現存者為必要。

22 以第二項之行為，為下列行為之一者，亦同：

23 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

24 二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公
25 務員解散命令三次以上而不解散。

26 第二項、前項第一款之未遂犯罰之。

27 組織犯罪防制條例第4條

01 招募他人加入犯罪組織者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併
02 科新臺幣一千萬元以下罰金。

03 意圖使他人出中華民國領域外實行犯罪，而犯前項之罪者，處一
04 年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣二千萬元以下罰金。成
05 年人招募未滿十八歲之人加入犯罪組織，而犯前二項之罪者，加
06 重其刑至二分之一。

07 以強暴、脅迫或其他非法之方法，使他人加入犯罪組織或妨害其
08 成員脫離者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣二千
09 萬元以下罰金。

10 前四項之未遂犯罰之。

11 懲治走私條例第2條

12 私運管制物品進口、出口者，處七年以下有期徒刑，得併科新臺
13 幣三百萬元以下罰金。

14 前項之未遂犯罰之。

15 第一項之管制物品，由行政院依下列各款規定公告其管制品項及
16 管制方式：

17 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
18 口、出口。

19 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
20 幣及有價證券進口、出口。

21 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
22 之物品進口。

23 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
24 一定數額以上之動植物及其產製品進口。

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

27 個人資料保護法第41條

28 意圖為自己或第三人不法之利益或損害他人之利益，而違反第六
29 條第一項、第十五條、第十六條、第十九條、第二十條第一項規

01 定，或中央目的事業主管機關依第二十一條限制國際傳輸之命令
02 或處分，足生損害於他人者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺
03 幣一百萬元以下罰金。