臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上重訴字第2號

上　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　施玉樹

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　陳昱龍律師(法扶律師)

上列上訴人等因被告毒品危害防制條例等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度重訴字第2號中華民國114年8月13日第一審判決(起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署112年度偵字第7658、8430、8657、12496號、113年度偵字第5號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於運輸第一級毒品暨執行刑部分，均撤銷。

施玉樹運輸第一級毒品，處無期徒刑，褫奪公權終身。扣案之第一級毒品海洛因捌包(含包裝袋)均沒收銷燬之。

犯罪事實

一、施玉樹基於運輸第一級毒品之犯意，於民國112年6月13日7時13分許，駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車，搭載楊詩怡(現由臺灣苗栗地方檢察署檢察官以114年度偵緝字第509號案件偵辦中)前往高雄市旗津港口，自不詳之人處取得第一級毒品海洛因8包(合計淨重216.6114公克，驗餘淨重180.45公克，空包裝總重5.25公克)後，將之置放在黑色提袋內拿上車，並於翌日凌晨4時47分前攜帶該海洛因8包驅車北上，欲將之運往施玉樹位在桃園市之住處藏放，以此方式運輸第一級毒品。嗣於翌日凌晨4時47分許，施玉樹駕車在苗栗縣○○鄉○道○號高速公路北上138公里處自撞內側護欄，造成後方車輛追撞，施玉樹旋在警方到場前趁隙逃離。其後因清掃人員徐嘉基發覺上開車輛旁掉落海洛因1包，及警方到場處理時發現上開車輛內尚有海洛因7包，始循線查

悉上情。

二、案經苗栗縣警察局移送及內政部警政署國道公路警察局第二公路警察大隊報告臺灣苗栗地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合同法第159條之1至第159條之4之規定，但經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。本案以下由檢察官所提出而採為判決基礎之證據，其性質屬被告以外之人於審判外之陳述而屬傳聞證據者，上訴人即被告施玉樹(下稱被告)、辯護人於本院準備程序及審判程序時，均同意有證據能力(見本院卷第131至132頁、第189頁)。本院審酌上開傳聞證據作成時之情況，核無違法取證及證明力明顯過低之瑕疵，為證明犯罪事實所必要，亦認為以之作為證據為適當，得逕依同法第159條之5規定作為證據。又傳聞法則乃對於被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述而為之規範。本判決以下引用之非供述證據，無刑事訴訟法第159條第1項規定傳聞法則之適用，經本院於審判時依法踐行調查證據程序，與本案待證事實具有自然之關聯性，且無證據證明係公務員違法所取得，依法自得作為證據。

二、訊據被告於本院審判時，對於上開運輸第一級毒品之犯行已坦承不諱(見本院卷第195至196頁)，並有國道公路警察局第二大隊搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表、臺灣苗栗地方檢察署勘驗筆錄、法務部調查局濫用藥物實驗室112年8月1日調科壹字第11223915870號鑑定書、苗栗縣警察局扣押筆錄及扣押物品目錄表、衛生福利部草屯療養院112年6月27日草療鑑字第1120600529號鑑驗書、監視器錄影畫面擷圖、現場及

車輛暨扣案物品照片附卷可稽(見偵字第8430號卷第99至104頁、第159至207頁、第221至228頁、第305頁，偵字第8657號卷第125至133頁、第137頁、第143至147頁)，足認被告所為之任意性自白與事實相符，堪以採信。衡酌被告自高雄市旗津港口處，起運淨重合計高達216.6114公克之海洛因前往其位在桃園市之住處藏放，顯非短途持送，且所運輸之毒品重量甚鉅，亦非零星夾帶。堪認被告確係基於運輸第一級毒品之意思而搬運輸送該等海洛因，自應構成運輸第一級毒品犯行。從而，本案事證明確，被告此部分犯行即堪以認定，應依法論科。

三、至被告及辯護人雖於本院均辯稱：被告是為供自己施用而運輸第一級毒品，並非為他人運輸等語；被告並於原審辯稱：我都是以摻入香菸吸食之方式施用海洛因，每天都要用掉一包菸，並用掉約3.75公克之海洛因等語(見原審卷一第290頁)。然查：

(一)被告112年6月14日凌晨4時47分許，在苗栗縣○○鄉○道○號高速公路北上138公里處發生自撞車禍後逃離現場，旋即於當日某時，獨自前往高雄市旗津港口，向不詳人購得第一級毒品海洛因1兩(毛重約37.5公克，被告此部分持有第一級毒品純質淨重10公克以上罪，業經原審判處有期徒刑1年6月確定)。嗣於112年7月12日8時50分許，在其彰化縣○○鄉○○村○○路0巷00號住處為警緝獲，並扣得第一級毒品海洛因4包(含袋重37.32公克、淨重共34.93公克)、第二級毒品甲基安非他命1包(含袋重1.16公克)等物，有苗栗縣警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、法務部調查局濫用藥物實驗室112年11月17日調科壹字第11223923920號鑑定書附卷可稽(見偵字第5號卷第79至89頁、毒偵字第971號卷第241頁)。

(二)被告於112年7月12日警詢時供稱：上開被查獲之海洛因4包是我本人要吸食用的，我還沒有吸食過等語(見偵字第5號卷第63至65頁)；於113年11月26日檢察官偵訊時供稱：警察於

112年7月12日在我彰化縣住處所扣到之海洛因4包(淨重共計34.93公克)，乃我北上車禍那天(即112年6月14日凌晨4時47分後)買的，因我的毒品都在車上，我跑掉身上沒有毒品，我就馬上去高雄旗津港邊買毒品，該次購買1兩的海洛因，我自己分成10包，還有少量的大麻與甲基安非他命等語(見偵字第8430號卷第285至286頁)；於原審供稱：我在撞車隔天去旗津買1兩海洛因，因為我身上沒有毒品可以施用了等語(見原審卷一第116頁)。則被告於112年6月14日凌晨4時47分許發生自撞車禍並逃離現場，因其身上已無任何毒品，旋即趕赴高雄旗津購買重量37.5公克之海洛因，迄至同年7月12日(經過29日)為警搜索查獲時，仍扣得海洛因34.93公克，堪認被告於這段期間(共29日)僅施用第一級毒品海洛因2.57公克(計算式：37.5公克-34.93公克＝2.57公克)或如其於警詢所供尚未施用過。則被告於原審所辯：每日施用第一級毒品海洛因約3.75公克等語，如係屬實，其當無可能在長達29日之期間內，僅僅施用2.57公克之海洛因或未曾施用過，被告此部分所辯，難認與客觀事實相符，並不足採。

(三)依行政院衛生署管制藥品管理局(現改制為衛生福利部食品藥物管理署)97年12月4日管檢字第0970012150號函：海洛因一般施用劑量為每4小時5至10毫克(見原審卷一第305頁)。查被告所運輸之第一級毒品海洛因(重量216.6114公克)，依一般施用劑量之標準計算，可供施用之天數達3608.735天，如此大量之海洛因顯非單純供被告自己施用。而被告雖於94年間即有因連續施用第一級毒品犯行經法院科刑判決之前科紀錄，然其於94年12月25日至100年8月19日、101年4月21日至109年9月30日，有多達10幾年係在監獄執行而無法施用毒品，此有其法院前案紀錄表可參，況施用毒品者嗣後戒除毒癮者亦非少見，本件自難以被告於20年前即開始施用第一級毒品，即遽認其為毒品海洛因之重度成癮者，且濫用期間甚長。再者，本件既無證據證明被告為毒品海洛因之重度成癮者，則行政院衛生署管制藥品管理局(現改制為衛生福利部

食品藥物管理署)95年9月1日管檢字第0950009438號函、97年7月23日管檢字第0970007086號函(見原審卷一第277至280頁)關於海洛因成癮者或濫用者之說明，即無從採為有利被告之認定。本院認被告於本案所為，並非因供自己施用而運輸第一級毒品，被告及辯護人所辯，為本院所不採。

四、論罪科刑：

(一)查海洛因係屬毒品危害防制條例第2條第2項第1款所列之第一級毒品，不得非法持有、運輸。核被告所為，係犯毒品危害防制條例第4條第1項之運輸第一級毒品罪。

(二)被告運輸第一級毒品前持有第一級毒品純質淨重10公克以上之低度行為，應為其嗣後運輸第一級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。

(三)公訴意旨雖認被告於本案係與楊詩怡共同犯運輸第一級毒品罪。然證人楊詩怡於警詢供稱：扣案海洛因8包都是被告所有，我不知道車上放有如此數量之毒品等語(見偵字第8657號卷第104至105頁)，且卷內尚乏充分事證，足以證明楊詩怡確與被告具有運輸第一級毒品之犯意聯絡，本院爰不予認定楊詩怡與被告為運輸第一級毒品之共同正犯，附此敘明。

(四)刑之減輕事由：

1.犯毒品危害防制條例第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，同條例第17條第2項定有明文。此係為鼓勵是類犯罪行為人自白、悔過，並期訴訟經濟、節約司法資源而設。又所謂自白，乃對自己之犯罪事實全部或關乎構成要件之主要部分為肯定供述之意，倘被告根本否認有該犯罪構成要件之事實，或否認主觀上有犯罪之意圖，抑或所陳述之事實，與起訴書構成要件犯罪事實無關，自不能認係就運輸毒品之構成要件事實為自白，而適用前揭減輕其刑之規定。被告於本院審判時雖為認罪之表示，然因被告於偵查及原審審判時，均否認其有運輸第一級毒品之犯意，而否認涉有運輸第一級毒品犯行，自難認其就包含主觀犯意在內之犯罪事實之全部或主要部分為肯定之供述。被告顯非於偵查

及歷次審判中均自白犯罪，自無從依毒品危害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑。辯護人主張被告於偵查及審判中，均坦承客觀事實，符合前開減刑之規定，而請求本院依上開規定減輕其刑，本院無從憑採。

2. 毒品條例第17條第1項規定「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指被告具體供出毒品來源之資訊，使調查或偵查犯罪之公務員得據以對之發動調查或偵查程序，並因此查獲所供其人、其犯行而言。又查獲其人、其犯行，著重在其犯行之查獲，雖不以達有罪認定之已無合理懷疑存在之程度為必要，必也已臻至起訴門檻之證據明確，且有充分之說服力，方得獲邀上開減免其刑之寬典，而非僅須提供人別即為已足。被告為警查獲後，雖曾於112年7月12日警詢時供承其毒品海洛因之來源，係向綽號阿龍之人所購買，阿龍約4、50歲、男性、聯絡電話號碼不清楚等語(見偵字第8430號卷第68頁)；於檢察官偵訊時供稱：我是去高雄旗津港口邊，跟綽號阿狗的人購買，是朋友介紹，不知道本名等語(見偵字第8430號卷第247、284頁)。是被告顯未具體供出毒品來源之資訊，使檢警得以對之發動調查或偵查，進而查獲其他正犯或共犯，自無適用毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕或免除其刑之餘地。

3. 被告於本案所犯之運輸第一級毒品犯行，並非係為供自己施用所犯，此經本院認定如前，且被告所運輸之海洛因淨重高達216.6114公克，而被告前有多次因毒品案件經法院論罪科刑之前科紀錄，難認其情節輕微，亦無從適用毒品危害防制條例第17條第3項之規定減輕其刑。

4. 刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，並非有單一因子或符合刑法第57條所定各款要件之一，即得依刑法第59條之規定減輕其刑。被告本案所犯運輸第一級毒品罪係屬重大犯罪，其有相當智識且非無法依循正當工作謀生之人，竟率而

為本案之運輸毒品犯行，且所運輸之第一級毒品為高純度海洛因(純度86.11%)、數量非少，如經稀釋流入市面，將嚴重危害我國社會治安及國民健康至鉅，惡性匪淺，是衡以被告運輸第一級毒品海洛因犯行之目的、動機、手段及情節，難認客觀上具有任何情堪憫恕或特別之處。又運輸第一級毒品罪之法定刑為「死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣(下同)3千萬元以下罰金」，衡諸社會一般人客觀標準，尚難謂被告所犯情節有過重而情堪憫恕之情形，自無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。另查被告於案發前，固於114年2月6日至同年5月22日間，因精神病症、急性咽炎、其他肺炎、支氣管炎、急性上呼吸道感染、右側支氣管或肺惡性腫瘤等病症前往大千綜合醫院就診，有大千綜合醫院114年11月13日千醫字第2025110049號函檢送被告之病歷可參(見本院卷第159至174頁)，然本案被告並非因供自己施用而運輸毒品，已詳如前述，雖其有上開疾病，亦無從以此認定其犯罪情狀顯可憫恕，辯護人請求依刑法第59條規定減輕其刑，自無足採。

5.毒品危害防制條例第4條第1項前段明定販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑，係立法者基於防制毒品危害之目的所為，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之情形，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。法院審理觸犯販賣第一級毒品之罪而符合上開情輕法重之個案，除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得減輕其刑至2分之1（憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨參照）。本院考量被告所犯並無刑法第59條之適用，已如前述，且被告於本案並非屬情節極為輕微、顯可憫恕之個案，亦無參照憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減輕其刑之餘地，附此說明。

五、原審認被告之犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟

被告並非為供自己施用而運輸第一級毒品，已如前述，原審認定被告係為供自己施用而運輸第一級毒品，容有違誤。檢察官提起上訴，執以指摘原審判決此部分之認定不當，為有理由(至被告提起上訴，以其係為供自己施用而運輸第一級毒品、原審未依毒品危害防制條例第17條第2項、第3項、刑法第59條等規定減刑，而指摘原審判決不當部分，則無可採)。是原判決此部分既有上開可議之處，自屬無可維持，應由本院將原判決關於運輸第一級毒品部分撤銷，其所定應執行刑部分，亦失所依據，應併予撤銷。爰審酌被告明知海洛因為第一級毒品，足以使施用者產生相當程度之成癮性，難以自拔，戕害國人身心健康，危害匪淺，竟為運輸第一級毒品犯行，數量非少，對我國社會有重大潛在危險性，實屬不該，並衡酌被告前有多次毒品犯行經法院論罪科刑，素行非佳，被告犯後於偵查及原審均否認運輸第一級毒品犯行，迄本院審判時始坦承犯行之犯後態度、毒品尚未流入市面造成實際危害、犯罪動機、手段，暨其於原審及本院自陳之教育程度、家庭經濟及生活狀況(見原審卷二第34至35頁、本院卷第197頁)等一切情狀，量處無期徒刑，並宣告褫奪公權終身。

六、沒收部分：

(一)被告於本案所犯經扣案之第一級毒品海洛因8包，經鑑定含有第一級毒品海洛因成分，為查獲之第一級毒品，爰依毒品危害防制條例第18條第1項前段規定，不問屬於犯罪行為人與否，均諭知沒收銷燬。再上開毒品之包裝袋，因與袋上殘留之微量毒品難以析離，亦無析離必要與實益，爰視同毒品整體，均併依前開規定沒收銷燬之，至鑑驗耗損部分既已滅失，自毋庸諭知沒收銷燬之。

(二)至於警方在車牌號碼000-0000號自用小客車內所扣得之現金850,700元。依被告於112年7月12日警詢時供稱：上開自用小客車內的大量現金是楊詩怡的，她要買車等語(見112年度偵字第8657號卷第97頁)；於檢察官112年8月28日訊問時供

稱：80多萬元都不是我的，是楊詩怡的，楊詩怡用星辰遊戲的代幣換臺幣50幾萬元，其餘30幾萬元是楊詩怡自己的，她要買車的錢，與我無關，希望可以先還她等語(見112年度偵字第8657號卷第179頁)。證人楊詩怡於112年6月27日警詢時亦稱：現金85萬元是我準備要去買車的等語(見112年度偵字第8657號卷第103頁)。是依被告及證人楊詩怡上開供述，已難逕認上開現金係被告所有為他人運輸毒品所獲之報酬。又縱認上開現金係被告所有，然依被告於原審供稱：扣案的85萬7百元是我要去桃園買車的錢，我從我姊姊給我使用的帳戶內領出50萬元，那是我玩星城遊戲賭博來的錢，剩下的35萬餘元則是從家裡取出的錢等語。再檢視被告姊姊施宛余之國泰世華商業銀行帳戶交易明細，於112年5月19日轉帳存入17萬元之交易備註，確有記載「玉樹用」字眼(見原審卷一第339頁)；又該帳戶於112年5月25日經案外人林建成陸續匯入22萬元後，被告有於同年5月29日至同年6月5日間陸續將之全數提領而出，且於112年6月9日經福豐幸運有限公司匯入50萬元後，被告亦有於本案車禍發生前陸續將之全數提領而出(見原審卷一第340至341頁、第359至369頁)。則被告於原審中就該50萬元以外之35萬7百元部分究如何取得，所為供述雖前後不一，然前述被告於本案車禍發生前非久所提領之72萬元，既佔扣案85萬7百元之相當比例，卷內復無事證足認該72萬元確與毒品犯罪相關，則本於「罪證有疑，利於被告」之原則，本院尚難認定該扣案85萬7百元確為被告為他人運輸第一級毒品所獲之犯罪所得，或係取自其他違法行為之所得，爰不予宣告沒收。

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，毒品危害防制條例第4條第1項、第18條第1項前段，刑法第37條第1項，判決如主文。

本案經檢察官張智玲提起公訴，檢察官蔡明峰提起上訴，檢察官楊仕正到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　13　　日

刑事第一庭　　審判長法　官　蔡　名　曜

法　官　鄭　永　玉

法　官　林　宜　民

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，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後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」。

書記官　陳　琬　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　13　　日