臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5727號

上訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 OAKSONSAWAT SUDARAT

選任辯護人 謝宗安律師

上訴人

即被告 WONGKHAN SASITORN

選任辯護人 林輝豪律師

上訴人

即被告 KALAPHAKDEE AMPAPORN

選任辯護人 陳建州律師

梁燕妮律師

上列上訴人等因被告等違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣桃園地方法院113年度重訴字第47號，中華民國113年9月26日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵字第23681、24617號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於OAKSONSAWAT SUDARAT、WONGKHAN SASITORN、KALAPHAKDEE AMPAPORN刑之部分（即不含沒收及保安處分），均撤銷。前項刑之撤銷部分，OAKSONSAWAT SUDARAT、WONGKHAN SASITORN、KALAPHAKDEE AMPAPORN各處有期徒刑捌年。

事實及理由

一、本案審理範圍：

(一)、按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審法院即以原審所認定之犯罪事實，作為原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理。

(二)、本案原判決以上訴人即被告OAKSONSAWAT SUDARAT、WONGKHAN SASITORN、KALAPHAKDEE AMPAPORN（下合稱被告3人）均共同犯毒品危害防制條例第4條第1項之運輸第一級毒品罪、懲治走私條例第2條第1項之私運管制物品進口罪，依想像競合犯之規定，均從一重判處被告3人共同犯運輸第一級毒品罪。檢察官、被告3人均不服原判決提起上訴，經本院於審判程序詢明釐清其等上訴範圍，檢察官明示僅就原判決關於被告3人之量刑上訴（見本院卷第173頁），被告3人均明示僅就原判決之量刑上訴，沒收及保安處分（即刑後驅逐出境）部分均未上訴，且對於原判決認定之犯罪事實及罪名均承認（見本院卷第174至175、250頁）。則本案審判範圍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3人量刑及其裁量審酌事項是否妥適。是本案作為量刑依據之被告3人犯罪事實及所犯法條（罪名），均按照第一審判決書（含113年10月25日更正裁定）之認定及記載。

二、本案上訴意旨略以：

(一)、檢察官：

被告3人均明知第一級毒品海洛因對人體健康及社會治安有強烈戕害，僅因貪圖個人金錢利益，即為本案犯行，縱使量處15年以上之有期徒刑，亦無情輕法重之特殊情事；況且，被告3人實際承擔運輸毒品之身分，係整體運輸毒品犯罪環節中最重要之角色，不應僅因其等非幕後策劃之人，即認為有值得憫恕之處。原判決適用刑法第59條酌減被告3人之刑，尚有未洽等語。

01 (二)、被告3人：

02 被告3人均坦承犯行，犯後已經知錯，均有家庭或小孩需要
03 照顧，係迫於家庭經濟壓力始鋌而走險，所擔任之角色可由
04 任何人取代，並非不可或缺，並請參酌憲法法庭112年憲判
05 字第13號判決意旨，衡酌被告3人於本案所為實屬較為輕
06 微，於依刑法第59條酌減其刑後，再減輕其刑等語。

07 三、本案刑之減輕事由之審酌：

08 (一)、本案有毒品危害防制條例第17條第2項之適用：

09 被告3人於偵查及歷次審判中，均就其等運輸第一級毒品之
10 犯行自白（見偵卷第178、188、197頁，原審卷第227頁、本
11 院卷第255頁），是被告3人所犯運輸第一級毒品罪，皆應依
12 毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。

13 (二)、本案有刑法第59條之適用：

14 1. 刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其刑，
15 所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一
16 切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應
17 就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全
18 盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，以為判斷；所謂
19 「顯可憫恕」，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上
20 足以引起一般同情，認為有情輕法重之情，即予宣告法定最
21 低度刑猶嫌過重者，始有刑法第59條規定之適用。又同為運
22 輸毒品之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，或有係
23 大盤或中盤毒梟者長期藉此牟利，亦有因遭人遊說一時貪圖
24 小利而受大盤或中盤毒梟利用充為毒品交通者，其運輸行為
25 所造成危害社會之程度自屬有異，毒品危害防制條例第4條
26 第1項條文規定科處此類犯罪所設之法定最低本刑卻同為無
27 期徒刑，不可謂不重。於此情形，倘依其情狀處以相當之有
28 期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可
29 依客觀犯行與主觀惡性二者加以考量其情狀是否有可憫恕之
30 處，適用刑法第59條規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量
31 刑，能斟酌至當，符合比例原則。

01 2. 依原審認定，被告3人運輸第一級毒品海洛因之純質淨重共
02 計626.7公克（計算式：196.47+236.50+193.73=626.7），
03 分別運輸之毒品數量非少，對社會治安、毒品擴散固造成相
04 當之風險，然考量其等所運輸之毒品尚未流入市面即遭警查
05 獲，未造成毒品擴散之實際危害，且其等於本院分別陳明在
06 泰國之家庭承擔較重經濟壓力，始鋌而走險等情（見本院卷
07 第255至256頁），此由被告3人係以將數量非微之海洛因塞
08 入體內方式運輸來台，而甘冒毒品在體內逸散而招致死亡結
09 果之高風險可見一斑，佐以被告3人在本案運輸毒品之整體
10 犯罪計畫中，屬暴露於可能遭查獲之高風險角色，顯非居於
11 取得海洛因及運輸之核心主導地位，被告3人犯行雖屬達到
12 運輸目的所不可或缺，但究非不可取代，其等角色之性質，
13 實較接近受幕後運毒主謀所利用之運毒工具，惡性與自始策
14 劃謀議及從中實際謀取最終不法暴利之毒梟尚屬有別。本院
15 審酌被告3人犯罪整體情狀後，認毒品危害防制條例第4條第
16 1項之法定最低本刑為無期徒刑，縱經前述偵審自白減刑，
17 法定最低可量處之刑度仍高達15年以上之有期徒刑，以此刑
18 度，將使被告3人長期隔離在異鄉監獄，相較本案犯罪惡
19 性，難認無情輕法重，犯罪情狀堪予憫恕之處，均爰依刑法
20 第59條規定，遞予減輕其刑。

21 (三)、本案並無毒品危害防制條例第17條第1項之適用：

22 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
23 條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正
24 犯或共犯者，減輕或免除其刑。」所謂「供出毒品來源，因
25 而查獲」，係指具體提供毒品來源之資訊，使調查或偵查犯
26 罪之機關或公務員知悉而對之發動調查或偵查，並據以破獲
27 者而言。法院非屬偵查犯罪之機關，故不論被告在司法警察
28 （官）調查、檢察官偵查或法院審判中供出毒品來源，事實
29 審法院僅須於言詞辯論終結前，調查被告之供出行為，是否
30 已因此使偵查機關破獲毒品來源，而符合減免其刑之規定，
31 以資審認，即為已足（最高法院111年度台上字第2634號判

01 決意旨參照)。

02 2. 被告3人固均於警詢供出係受「MAMAI」之指示運輸毒品，並
03 提供「MAMAI」之海外地址、電話及手機內通訊軟體中「MAM
04 AI」之照片以供警方追查（見偵卷第53、57至65、106至11
05 3、148至149頁）。然經偵查後，並未查獲其餘共犯，有海
06 洋委員會海巡署偵防分署新竹查緝隊113年11月21日函、臺
07 灣桃園地方檢察署113年11月25日函可稽（見本院卷第227、
08 229頁），核與前述毒品危害防制條例第17條第1項減刑要件
09 不符，自無依本條項減刑之餘地。

10 (四)、被告辯護人雖請求依憲法法庭112年憲判字第13號判決意
11 旨，於依刑法第59條酌減其刑後，「再」減輕被告之刑。然
12 按憲法法庭112年憲判字第13號判決宣告毒品危害防制條例
13 第4條第1項前段販賣第一級毒品之規定，在適用於「無其他
14 犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情
15 節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減
16 其刑，仍嫌情輕法重」個案之範圍內，不符憲法罪刑相當原
17 則（該判決主文第1項參照）；復併指示修法方向，並於修
18 法完成前之過渡期間創設個案救濟之減刑事由（該判決主文
19 第2項、第3項參照）。惟其主文第2項創設之減刑事由，係
20 憲法法庭尊重立法者就毒品刑事政策之優先評價特權，本於
21 司法自制，就販賣第一級毒品罪違憲部分所為替代性立法，
22 係過渡期間保障人民之基本權不受違憲侵害所必要之權宜措
23 施，其效力範圍亦僅限於此，不宜任意擴張。本案被告3人
24 所犯毒品危害防制條例第4條第1項運輸第一級毒品罪，均經
25 適用毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條規定，遞
26 予減輕其刑，已如前述，所得量處之最低刑度已大幅降低，
27 依原審認定之事實，被告3人各別運輸之海洛因並非少量，
28 犯罪情狀難認極為輕微，並無縱科以經依法遞予減輕其刑後
29 之法定最低本刑，仍與其罪責顯不相當之情狀，自無依上開
30 憲法法庭判決意旨再予減輕其刑之必要。

31 四、撤銷改判之理由：

01 (一)、原審審理後，依所認定被告3人之犯罪事實及罪名而為量
02 刑，固非無見。然按法院對有罪被告之科刑，應依據被告之
03 罪責程度以決定刑罰之輕重，並審酌一切情狀，尤應注意刑
04 法第57條所列各款事項，就所有對被告有利與不利之情狀為
05 整體評價，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感
06 情。而刑法第57條第10款規定「犯罪後之態度」為科刑輕重
07 應審酌事項之一，本即包括被告犯罪後有無坦承犯行，表示
08 悔悟，以減省訴訟資源之耗費，或力謀恢復原狀，盡力賠償
09 被害人之損害，俾修復因犯罪而破裂、影響之關係，或對與
10 本案相關之他人犯罪之偵查、審理，提供實質性之司法協
11 助，得以維護司法正義等情形在內。是被告所供出之毒品信
12 息，雖終未能使偵查機關因而查獲他案之正犯或共犯，而不
13 能適用毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑之規定，但
14 屬犯後態度良好之依據，仍得將其列為犯後態度之一加以綜
15 合衡量，採為有利於被告之科刑因素。本案被告3人於偵查
16 中已供出指使其等運輸毒品之人，並提供該人之海外地址、
17 通訊軟體使用照片等資料，已如前述，被告3人供出之共犯
18 情資，較一般僅泛稱某綽號之人而無其他資料，顯較具體，
19 雖偵查機關未能因此查獲，然不排除係受限於跨國犯罪偵查
20 困難所致，仍可認被告3人已有積極協助偵查其他共犯之
21 舉，此一犯罪態度屬有利被告3人之量刑事由，原審未予審
22 酌，難認允洽。被告3人上訴請求改量處更輕之刑，尚非全
23 無理由，至檢察官上訴指摘原審適用刑法第59條不當部分，
24 本院審理後，認被告3人均應依刑法第59條酌減其刑，理由
25 如前所述，檢察官之上訴理由，即非可採。是原判決關於量
26 刑部分既有上開可議之處，自應由本院將原判決關於被告3
27 人之量刑部分，予以撤銷改判。

28 (二)、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告3人不思依循正途而憑
29 恃己力賺取金錢，明知毒品危害人民健康及社會治安至鉅，
30 仍無視我國政府反毒政策及宣導禁令，為賺取不法所得，以
31 將海洛因塞入體內方式運輸來台之犯罪動機、目的及手段，

01 所幸遭即時查獲，海洛因尚未流入市面之所生危害程度，被
02 告3人犯後始終坦承犯行，且提供共犯情資供偵查機關追查
03 之犯後態度，被告OAKSONSAWAT SUDARAT於本院審理時自陳
04 高中畢業之智識程度，前從事餐飲業、小康之家庭經濟狀
05 況、需要扶養父母及精神狀況有問題之胞兄；被告WONGKHAN
06 SASITORN自陳國中畢業之智識程度、前販售保養品為業、家
07 庭經濟狀況小康、與配偶分居，有二名幼子需扶養；被告KA
08 LAPHAKDEE AMPAPORN自陳國中畢業之智識程度、前以務農為
09 業、小康之家庭經濟狀況、有父親、胞弟及4名外甥需扶養
10 （見本院卷第255至256頁）及被告3人於我國並無前案犯罪
11 情形之素行等一切情狀，分別改量處如主文第2項所示之
12 刑，以示懲儆。

13 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第369條第1項前段、第364
14 條、第299條第1項前段，判決如主文。

15 本案經檢察官吳明嫻提起公訴，檢察官徐銘韡提起上訴，檢察官
16 黃政揚到庭執行職務。

17 中 華 民 國 114 年 1 月 2 日
18 刑事第二十二庭審判長法官 游士琚
19 法官 陳明偉
20 法官 吳祚丞

21 以上正本證明與原本無異。

22 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
23 未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
24 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

25 書記官 楊宜蒨

26 中 華 民 國 114 年 1 月 3 日

27 附錄：本案論罪科刑法條全文

28 毒品危害防制條例第4條

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

01 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刑
02 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

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

05 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
06 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

07 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
08 年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

09 前五項之未遂犯罰之。

10 懲治走私條例第2條

11 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
12 幣三百萬元以下罰金。

13 前項之未遂犯罰之。

14 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
15 管制方式：

16 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
17 口、出口。

18 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
19 幣及有價證券進口、出口。

20 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
21 之物品進口。

22 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
23 一定數額以上之動植物及其產製品進口。

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