臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5785號

上訴人

即被告 謝忠航

選任辯護人 葉重序律師

上訴人

即被告 許政洋

選任辯護人 黃仕翰律師

呂紹宏律師

顏名澤律師

上列上訴人即被告等因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣臺北地方法院113年度訴字第215號，中華民國113年8月20日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第4179、4180、4181、36099、39345、39346號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

- 一、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。本案被告謝忠航、許政洋均僅就原判決之「刑」提起上訴（謝忠航部分見見本院卷第262頁，許政洋部分見本院卷第157頁），是本院上訴審理範圍應以此為限，合先敘明。
- 二、核謝忠航就原判決事實（下稱事實）一（即原判決附表〈下稱附表〉一編號1至14）部分所為，係犯組織犯罪防制條例

01 第3條第1項前段之指揮犯罪組織罪，及毒品危害防制條例第
02 4條第3項之販賣第三級毒品罪（共14罪），其中指揮犯罪組
03 織罪應與附表一編號1所示販賣第三級毒品罪依刑法第55條
04 前段規定從一重論以販賣第三級毒品罪；就事實二部分所
05 為，係犯毒品危害防制條例第4條第3項之販賣第三級毒品罪
06 （共3罪）；就事實三部分所為，係犯意圖販賣而持有第二
07 級毒品罪、意圖販賣而持有第三級毒品罪、意圖販賣而持有
08 第四級毒品罪、意圖販賣而持有第二級毒品混合第三級及第
09 四級毒品罪、意圖販賣而持有第二級毒品混合第三級毒品
10 罪、意圖販賣而持有第三級毒品混合第四級毒品罪、意圖販
11 賣而持有混合二種以上第三級毒品罪，其以1行為同時犯上
12 開數罪，應依刑法第55條前段規定從一重論以毒品危害防制
13 條例第9條第3項、第5條第2項之意圖販賣而持有第二級毒品
14 而混合二種以上毒品罪處斷。又許政洋就事實一（即附表一
15 編號1至14）部分所為，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項
16 後段之參與犯罪組織罪，及毒品危害防制條例第4條第3項之
17 販賣第三級毒品罪（共14罪），其中參與犯罪組織罪應與附
18 表一編號1所示販賣第三級毒品罪依刑法第55條前段規定從
19 一重論以販賣第三級毒品罪。另扣案如附表三編號1、附表
20 四編號5、附表六編號9、14至16所示之物，應依毒品危害防
21 制條例第18條第1項規定沒收銷燬；扣案如附表三編號2至
22 5、附表四編號1至4、附表五編號1、11、12、附表六編號1
23 至8、10至13、17至19、22所示之物，應依刑法第38條第1項
24 規定沒收；扣案如附表四編號9、附表五編號4、5、6(1)、(3)
25 至(8)、(10)、7(1)、8、附表六編號20、21所示之物，應依毒品
26 危害防制條例第19條第1項規定沒收；謝忠航未扣案之犯罪
27 所得新臺幣（下同）66,500元，及許政洋未扣案之犯罪所得
28 15,300元，均應依刑法第38條之1第1項、第3項規定沒收、
29 追徵等旨，業經原判決認定在案。

30 三、原判決係以謝忠航就事實三部分所為，係意圖販賣而持有
31 「混合二種以上」之毒品，應依毒品危害防制條例第9條第3

01 項規定加重其刑。又謝忠航、許政洋於偵查及原審時均自白
02 上揭犯行，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其
03 刑。另說明謝忠航及許政洋請求依毒品危害防制條例第17條
04 第1項減輕其刑及刑法第59條酌減其刑均無可採之理由，復
05 以行為人之責任為基礎，審酌謝忠航及許政洋均明知愷他命
06 及4-甲基甲基卡西酮為第三級毒品，且毒品咖啡包含有各種
07 毒品成分，成癮性、濫用性及社會危害性極為強烈，且戒癮
08 不易，非但危害國民健康，亦有害於社會秩序，竟無視禁
09 令，而為本案犯行，應予非難。另考量謝忠航及許政洋犯後
10 均坦承犯行（應分別包含對指揮犯罪組織及參與犯罪組織之
11 自白），兼衡其等各次犯罪之動機、目的、手段、情節（即
12 附表一、二各次販賣毒品之數量及所得，謝忠航持有如附表
13 三至六所示毒品之重量及數量非微，暨謝忠航於本案販毒組
14 織擔任指揮並主導本案販毒及意圖販賣而持有之角色；許政
15 洋僅為本案販毒組織之運毒司機）、素行、智識程度及生活
16 狀況（謝忠航之教育程度為高中畢業，案發時無業，現靠打
17 零工月收入3萬元，須扶養父母；許政洋之教育程度為大學
18 畢業，案發時有兼職，現從事租車行業務，月收入4萬元，
19 須扶養母親，見原審卷二第79至80頁），及檢察官、辯護人
20 對被告刑度之意見等一切情狀，分別量處如附表一、二、七
21 「所犯罪名及科刑」欄所示之刑。再權衡審酌行為人之責任
22 與整體刑法目的及相關刑事政策暨比例原則、平等原則、責
23 罰相當原則、重複評價禁止等原則，及附表一、二所示各次
24 販毒犯行之時間相近等各罪間之關係，依刑法第51條第5款
25 規定，就謝忠航犯如附表一編號1至14、附表二編號1至3、
26 附表七所示之罪所處之刑，暨許政洋犯如附表一編號1至14
27 所示之罪所處之刑，分別定其應執行刑為有期徒刑6年6月、
28 4年10月等旨，所為有關加重減輕其刑之認定於法尚無不
29 合，有關刑（含應執行刑）之量定亦屬妥適，應予維持。

30 四、上訴駁回之理由

31 (一)被告上訴意旨略以：

01 1.謝忠航上訴意旨略以：我係為填補債務損失而起意販賣，
02 且所販賣之對象均係原即沾染毒品惡習之人，並未針對
03 「不特定人」廣為招攬，加以每次販賣之價量不高，獲利
04 微薄，應屬毒品供應環節之末端，顯與毒梟或盤商有別。
05 又我於「偵查初始」即已坦承犯行，未使本案案情陷於晦
06 暗，態度良好，應可獲得最高程度之寬減。另我並無販毒
07 前科，素行尚稱良好，且教育程度僅高中畢業，現幫哥哥
08 打零工，須扶養年邁雙親，請審酌上情，依刑法第59條規
09 定酌減其刑，並從輕量刑云云。

10 2.許政洋上訴意旨略以：(1)我於民國112年1月12日員警至臺
11 北市○○區○○路000號17樓之3執行搜索時在場，並於當
12 日第1次警詢時即指證王郁智是控台，翌日第2次警詢時更
13 指證王郁智是販賣之毒品來源，而王郁智於112年1月13日
14 第1次警詢時原僅稱：「許政洋跟我一樣是小蜜蜂」，經
15 警提示我的警詢筆錄後，始稱：「我負責與買方聯絡，我
16 有叫許政洋去跟買方交易」，可見員警係因我的供述而查
17 獲擔任控台之王郁智，進而釐清本案販毒組織之架構及分
18 工，當具有實質效益，應依毒品危害防制條例第17條第1
19 項規定減輕其刑。(2)我犯後始終坦承犯行，並誠心悔過，
20 坦承面對刑罰，但請考量我生活已回歸正軌，現於連鎖咖
21 啡店擔任店長，從輕量刑。又我僅負責依控台指示運送毒
22 品，犯罪情節應較擔任控台之王郁智輕微，原判決卻量處
23 相同刑度，尚有未恰。另如減刑後符合緩刑要件，請給予
24 附負擔緩刑之機會，以啟自新云云。

25 (二)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
26 罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免
27 除其刑，同條例第17條第1項定有明文。所謂「供出毒品來
28 源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指被告供出毒品來源
29 之有關資料，諸如前手之姓名、年籍、住居所、或其他足資
30 辨別之特徵等，使調查或偵查犯罪之公務員因而對之發動調
31 查或偵查，並因而查獲者而言。申言之，被告之「供出毒品

01 來源」，與調查或偵查犯罪之公務員對之發動調查或偵查並
02 進而查獲之間，論理上須具有「先後」且相當之因果關係，
03 倘有偵查犯罪職權之公務員已有確切之根據，足以「合理懷
04 疑」被告所供出毒品來源之人涉嫌毒品犯罪，則被告供出毒
05 品來源與查獲間，即不具相當因果關係，自不符上開減免其
06 刑之規定（最高法院113年度台上字第2387號判決參照）。

07 經查：

08 1.原判決係以員警於112年1月12日持搜索票至臺北市○○區
09 ○○路000號17樓之3搜索並查扣附表四所示之毒品時，王
10 郁智、許政洋均在現場，其後並將該2人帶回警局製作筆
11 錄，可見員警非因許政洋供出王郁智之年籍資料以供檢警
12 發動調查，進而查獲王郁智涉犯本案。況查王郁智於警詢
13 中亦自承其為本案販毒組織成員，並有指示許政洋與購毒
14 者交易等語，可見許政洋縱於警詢時稱王郁智為本毒品案
15 之控台等語，至多僅可認係許政洋供稱本案販毒組織共犯
16 間之分工關係而已，尚難據此認本案有因許政洋供出毒品
17 來源而查獲其他正犯或共犯，自無毒品危害防制條例第17
18 條第1項規定之適用等旨，經核於法尚無不合。

19 2.許政洋雖以前詞指摘原判決認定違誤，然而：

20 (1)員警於112年1月12日15時33分至16時42分至臺北市○○
21 區○○路000號17號17樓之3，及於同日17時10至40分至
22 臺北市○○區○○○路0段0巷00弄0號執行搜索時，係
23 依憑臺灣臺北地方法院於112年1月11日核發之112年度
24 聲搜字第70號搜索票（共2張）為之，其中第1張搜索票
25 之受搜索人為「謝忠航」、受搜索物件包含「0000-0
26 0、000-0000號自小客車及使用交通工具」，第2張搜索
27 票之受搜索人為「王郁智」，受搜索物件包含「000-00
28 00號普通重機車及使用交通工具」，兩張搜索票之案由
29 均為「毒品危害防制條例」，應扣押物均為「一、製造
30 混合型毒品咖啡包相關工具及材料、混合刑毒品咖啡包
31 成品、第三級毒品K他命及毒品交易帳冊等涉毒品案相

01 關證物。二、其他應行扣押之違禁物品」，有搜索票、
02 搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表在卷可查（見偵字第41
03 79號卷第129至135頁、偵字第4180號卷第77至89頁）。
04 上揭第1張搜索票之受搜索人雖非「王郁智」，員警亦
05 未於上揭重慶北路址發現應扣押之物品，然由法院係
06 「同時」對上開2址核發搜索票，且其案由及應扣押物
07 「相同」，員警亦係於「同日」先後對該2址執行搜
08 索，佐以王郁智除於員警至臺北市○○區○○路000號1
09 7號17樓之3執行搜索時在場外，亦於112年1月12日19時
10 15至35分之第1次警詢時稱：在我「工作」倉庫（按指
11 臺北市○○區○○路000號17號17樓之3）及000-0000普
12 通重機警方查獲多包咖啡包、K他命及大麻等語（見偵
13 字第4179號卷第58至59頁），復於112年1月13日員警提
14 示許政洋警詢筆錄「前」即自陳：警方於執行臺北市○
15 ○區○○路000號17號17樓之3據點時我在場，我在現場
16 「幫忙毒品（K他命及咖啡包）給不特定人」，上班時
17 間為12至24時，共12小時等語（見偵字第4179號卷第62
18 頁），可知員警於112年1月12日執行搜索前，即已合理
19 懷疑王郁智涉嫌與謝忠航共同製造、販賣混合型毒品咖
20 啡包及K他命，否則豈會同時以同一案由向法院聲請核
21 發搜索票並於同日執行搜索，另由王郁智於遭警查獲後
22 之第一次警詢時，及員警於第2次警詢提示許政洋筆錄
23 「前」，即已坦承其有在臺北市○○區○○路000號17
24 號17樓之3「工作」，並「幫忙毒品（K他命及咖啡包）
25 給不特定人」，益徵員警顯已依憑其他事證合理懷疑王
26 郁智涉嫌與謝忠航共同製造、販賣混合型毒品咖啡包及
27 K他命，進而對上揭2址執行搜索因而查獲，而非因為許
28 政洋於112年1月12日第1次警詢時稱：王郁智是本毒品
29 案之控台等語，或第2次警詢時指證王郁智是販賣之毒
30 品來源等語，始行查獲王郁智本案犯行。

31 (2)王郁智於112年1月13日第2次警詢時雖先稱：我在現場

01 幫忙毒品（K他命及咖啡包）給不特定人；我認識許政
02 洋，他跟我一樣是小蜜蜂（運送毒品），我們工作時間
03 是一樣等語，迨員警提示許政洋於警詢時稱王郁智是本
04 毒品案之控台等語後，則稱：我有負責與買家聯絡，也
05 有叫許政洋去與買方交易等語（見偵字第4179號卷第63
06 頁）。然依其於本院時證稱：我一開始覺得「小蜜蜂」
07 跟「控台」兩個角色不會落差太大，才會在前1個問題
08 說我是小蜜蜂，後續聽警方說我的角色與「小蜜蜂」不
09 同，才說我是「控台」等語（見本院卷第292頁），可
10 知其主觀上應係認為不論是「小蜜蜂」或「控台」，僅
11 屬本案販毒組織分工架構下之不同角色，均為達成販毒
12 目的不可或缺者，因而未予辨明並如實交代，核與常理
13 尚無明顯違背，此由其於第1次警詢時坦承在倉庫（按
14 指臺北市○○區○○路000號00號17樓之3）「工作」等
15 語，及第2次警詢之初坦承在現場幫忙毒品（K他命及咖
16 啡包）給不特定人等語，亦可得證，自難僅因其於第2
17 次警詢時有前述表達上之差異，遽認員警係因許政洋於
18 112年1月12日第1次警詢時稱：王郁智是本毒品案之控
19 台等語，或第2次警詢時更指證王郁智是販賣之毒品來
20 源等語，始行查獲王郁智本案犯行。

21 (3)綜上，許政洋請依毒品危害防制條例第17條第1項規定
22 減輕其刑云云，尚無可採。

23 (三)按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原
24 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告
25 法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低
26 度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由
27 者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而
28 言。經查：

29 1.原判決係以謝忠航明知毒品除戕害施用者之身心健康外，
30 並造成整體國力之實質衰減，且毒品施用者為取得購毒資
31 金，亦衍生家庭、社會治安問題，因之政府為革除毒品之

01 危害，除於相關法令訂定防制及處罰規定外，並積極查緝
02 毒品案件及於各大媒體廣泛宣導反毒，竟仍與王郁智、許
03 政洋等人共組本案販毒組織，分工多次販賣第三級毒品
04 （即附表一所示14次及附表二所示3次犯行），毒害他人
05 身心健康，情節難認輕微，無從認客觀上有何特殊原因或
06 事由足以引起一般同情而有情堪憫恕或特別可原諒之處，
07 且其上揭犯行經依毒品危害防制條例第17條第2項減輕其
08 刑後，法定最低度刑亦已大幅降低，所稱犯罪動機、家庭
09 情況等，僅須於前揭減輕後之法定刑度內審酌即足，尚無
10 情輕法重之憾，因而未依刑法第59條規定酌減其刑等旨，
11 經核於法尚無不合。

12 2.謝忠航雖執前詞指摘原判決認定不當，惟其行為時為30
13 歲，教育程度為高中畢業，縱有債務損失，亦應循正當途
14 徑靠己力償還，尚難以此做為其販賣第三級毒品或意圖販
15 賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品而危害他人身心
16 健康及社會秩序之藉口。次依謝忠航附表一、二所示各次
17 販賣毒品之價量、分工及時間間隔（即112年1月5日8次、
18 112年1月7日1次、112年1月8日1次、112年1月9日6次、11
19 2年1月12日1次），暨附表三至六所示意圖販賣而持有毒
20 品之數量，可知本案販毒組織確具相當規模，顯非偶一販
21 賣，佐以謝忠航為本案販毒組織之首，並負責提供毒品、
22 聯繫買家等重要構成要件行為，參與犯罪之情節最重，縱
23 其販毒對象係原即沾染毒品惡習之人，且未針對「不特定
24 人」廣為招攬，每次販賣利益微薄，仍非法之所許，亦難
25 認有何足以引起一般同情而有情堪憫恕之處。至於謝忠航
26 犯後坦承犯行之態度（指其於偵查初始即坦承犯行，並使
27 本案案情不至於陷於晦暗）、智識程度、素行及家庭生活
28 狀況等客觀情狀，均難認屬特殊之犯罪原因或環境，以上
29 各情，經與現存客觀事證綜合審酌後，仍難認定謝忠航本
30 案所犯，如科以法定最低度刑（即經依毒品危害防制條例
31 第9條第3項加重其刑〈指意圖販賣而持有第二級毒品而混

01 合二種以上毒品罪部分〉及毒品危害防制條例第17條第2
02 項減輕其刑後，販賣第三級毒品部分為有期徒刑3年6月，
03 意圖販賣而持有第二級毒品而混合二種以上毒品罪部分為
04 有期徒刑2年7月），猶嫌過重，而足以引起一般同情或堪
05 予憫恕之情形，自難逕依刑法第59條規定予以酌減其刑，
06 僅須列入有利之量刑審酌因子即可。是謝忠航徒憑前詞，
07 請依刑法第59條酌減其刑云云，委無可採。

08 (四)關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，
09 倘於科刑時，已以行為人的責任為基礎，斟酌刑法第57條所
10 列各款事項，客觀上並未逾越法定刑度或濫用其權限，即不
11 得任憑主觀意思，指摘為違法。原判決業已審酌包含謝忠航
12 及許政洋犯罪之動機、目的、手段、情節、素行、智識程
13 度、生活狀況及犯後態度在內之一切情狀，其所為刑之量
14 定，並未濫用自由裁量之權限，亦無逾越職權或違反比例原
15 則、罪刑均衡原則，縱與謝忠航及許政洋主觀上之期待不
16 同，仍難指為違法。至許政洋於本案販毒組織中雖係擔任運
17 毒司機，而與擔任控台之王郁智有所不同，然均係遂行販毒
18 不可或缺之角色，縱未量處不同刑度，仍無明顯違背罪刑相
19 當原則之處。是謝忠航及許政洋上訴意旨仍執前詞，指摘原
20 判決量刑不當，為無理由，應予駁回。

21 (五)許政洋如附表一所示各罪所處之刑及其應執行刑均逾2年，
22 顯與刑法第74條第1項所定「受2年以下有期徒刑、拘役或罰
23 金之宣告」要件不符，是許政洋請依該條規定諭知緩刑云
24 云，亦無可採。

25 (六)綜上所述，謝忠航及許政洋上訴意旨仍執前詞，指摘原判決
26 違誤、不當，為無理由，應予駁回。

27 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

28 本案經檢察官林鎡鎰提起公訴，檢察官羅松芳到庭執行職務。

29 中 華 民 國 114 年 2 月 12 日

30 刑事第十四庭 審判長法官 王屏夏

31 法官 潘怡華

01 以上正本證明與原本無異。

02 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
03 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
04 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

05 書記官 尤朝松

06 中華民國 114 年 2 月 12 日

07 附錄本案論罪科刑法條：

08 組織犯罪防制條例第3條

09 發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期
10 徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以
11 下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微
12 者，得減輕或免除其刑。

13 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
14 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
15 者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

16 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

17 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

18 三、購買商品或支付勞務報酬。

19 四、履行債務或接受債務協商之內容。

20 前項犯罪組織，不以現存者為必要。

21 以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：

22 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

23 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
24 務員解散命令三次以上而不解散。

25 第2項、前項第1款之未遂犯罰之。

26 毒品危害防制條例第4條

27 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
28 刑者，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。

29 製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒
30 刑，得併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

01 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
02 新臺幣1千萬元以下罰金。

03 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
04 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

05 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處1年以上7
06 年以下有期徒刑，得併科新臺幣150萬元以下罰金。

07 前五項之未遂犯罰之。

08 毒品危害防制條例第5條

09 意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒
10 刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。

11 意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新
12 臺幣5百萬元以下罰金。

13 意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，
14 得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

15 意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處
16 1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

17 毒品危害防制條例第9條

18 成年人對未成年人販賣毒品或犯前三條之罪者，依各該條項規定
19 加重其刑至二分之一。

20 明知為懷胎婦女而對之販賣毒品或犯前三條之罪者，亦同。

21 犯前五條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品
22 之法定刑，並加重其刑至二分之一。