臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第5898號

上　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　呂威霆

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　潘東翰律師（法律扶助）

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣新北地方法院於中華民國114年10月14日所為114年度訴字第854號第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第36906、41025、41859號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、本院審理範圍

一、按刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」本件被告呂威霆經原審判處罪刑後，檢察官、被告均提起上訴；因檢察官及被告於本院審理時，均當庭明示僅針對原判決之科刑部分上訴，至於原判決有關犯罪事實、所犯法條及沒收之認定，皆不在上訴範圍（見本院卷第110頁、第111頁）。依據首揭規定，本院審理範圍僅限於原判決之科刑部分。

二、被告經原審認定之犯罪事實、所犯法條及沒收部分，固均非本院審理範圍。惟本案既屬有罪判決，且科刑係以犯罪事實及論罪等為據，為便於檢視、理解案情，爰於實體部分臚列記載原判決認定之犯罪事實及所犯法條，先予敘明。

貳、實體部分

一、原審認定之犯罪事實

被告與「林佳翰」、「邱奕辰」及其他真實姓名年籍不詳之

成年人，均明知古柯鹼、甲基安非他命、3,4-亞甲基雙氧甲基安非他命、愷他命、安定為毒品危害防制條例所列管之第一級、第二級、第三級及第四級毒品，依法不得運輸，且亦屬行政院依懲治走私條例授權公告所列之管制進出口物品，不得私運進口，已預見受「邱奕辰」委託收受自境外運送進口之貨物，極可能係與「邱奕辰」共同運輸毒品及私運管制物品進口，且不問包裹內可能之毒品種類、級別為何，皆不違背其本意，而與上開之人共同基於運輸第一級毒品而混合二種以上之毒品及私運管制物品進口不確定故意之犯意聯絡，謀議由中國籍「李小龍」之人自南非寄送內容物為含有第一級毒品古柯鹼、第二級毒品甲基安非他命、3,4-亞甲基雙氧甲基安非他命、第三級毒品愷他命及第四級毒品安定等成分之毒品咖啡包2包（總淨重：18.09公克）之包裹（下稱本案包裹）至臺灣，被告再經「林佳翰」介紹認識「邱奕辰」，由被告負責提供收件電話及其住所地址，擔任收件人領取本案包裹，以及將本案包裹貨態回報「邱奕辰」並轉交給其指定之人等工作，約定事成後可獲得報酬。其等謀議既定後，「李小龍」遂於民國114年6月10日前某時許，自南非寄送本案包裹【主提單號碼：00000000000、分提單號碼：0000000000，總毛重0.4公斤，收件人為「BAO GE」、收件地址「0TH FLOOR NO 0-0 LANE 000, 000000000 ROAD 000000 DISTRICT, LU WEITING（中譯：○○區○○路000巷0號之00樓，呂威霆）」、收件電話「0000000000」】至我國。嗣經財政部關務署臺北關人員於114年6月10日執行勤務時察覺有異，開箱檢查並採檢送法務部調查局鑑定，鑑驗結果認本案包裹內之毒品咖啡包2包均含有上開毒品成分。嗣經警調人員於114年7月8日中午12時35分許，持搜索票及拘票至被告上址住所執行搜索及拘提，當場扣得IPHONE 16手機1支，始悉上情。

二、原審之論罪

（一）核被告所為，係違反毒品危害防制條例第9條第3項、第4

條第1項之運輸第一級毒品而混合二種以上之毒品罪及懲治走私條例第2條第1項私運管制物品進口罪。

（二）被告與「林佳翰」、「邱奕辰」及其他真實姓名年籍不詳之成年人間，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

（三）被告以一行為同時為運輸第一級毒品而混合二種以上之毒品、私運管制物品進口犯行，為一行為觸犯數罪名之想像競合犯，依刑法第55條之規定，應從一重之運輸第一級毒品而混合二種以上之毒品罪處斷。

三、上訴之判斷

（一）上訴意旨

1.檢察官上訴意旨略以：

⑴被告於調查時，未對運輸毒品構成要件之犯罪事實全部或一部為肯定供述，且於檢察官偵查時否認運輸第一級、第二級、第三級、第四級毒品、私運管制物品進口等犯罪事實。因毒品危害防制條例第17條第2項所稱偵查中自白，應限於行為人在檢察官前所為自白；縱認被告於調詢時所述「我願意坦承毒品犯罪」等語，係坦認運輸毒品之犯罪事實，但其僅於司法警察（官）所為協助偵查之「調查程序」為該等陳述，非屬檢察機關實施之「偵查程序」，難認被告於偵查中有就運輸毒品為自白。是原審依毒品危害防制條例第17條第2項規定予以減刑，有所違誤。

⑵被告前因販賣第三級毒品未遂案件，經原審法院以111年度訴字第475號判決判處有期徒刑10月，緩刑3年，於112年6月14日確定，竟於緩刑期間不知悔改，無視國家杜絕毒品危害之禁令，僅為一己之私利，運輸內含有第一級毒品混合二種以上毒品之毒品咖啡包進口至臺灣境內，所為實不足取，難認被告本案犯罪因具有特殊原因、環境或背景，致有情輕法重而情堪憫恕之情形，原審依刑法第59條規定酌減其刑，難謂合法妥適等詞。

2.被告上訴意旨略以：被告運輸毒品之次數僅有1次，且毒品在流入市面前即遭查獲，相較多次運輸毒品流入市面

者，犯罪所生危害較輕；又被告未實際獲得利益，本案毒品咖啡包所含古柯鹼僅屬微量，其他毒品之純質淨重未達2公克，數量尚微，並無大量運輸第一級毒品之意，請求依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減輕其刑等詞。

（二）本院之判斷

1.毒品危害防制條例第9條第3項部分

按毒品危害防制條例第9條第3項規定：「犯前5條之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至2分之1。」本件被告運輸之毒品咖啡包經檢驗含有第一級毒品古柯鹼、第二級毒品甲基安非他命、3,4-亞甲基雙氧甲基安非他命、第三級毒品愷他命及第四級毒品安定成分，犯運輸第一級毒品而混合二種以上之毒品罪，業經原審認定明確，依首揭規定，應適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑；惟被告所犯運輸第一級毒品罪之法定刑為死刑或無期徒刑，依刑法第64條第1項、第65條第1項規定，均不得加重，故不予加重其刑。

2.本案有毒品危害防制條例第17條第2項減刑規定之適用。

⑴按毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」此項規定旨在鼓勵犯罪行為人自白悔過，以期訴訟經濟而節約司法資源。就規定文義而言，須於偵查及審判中均自白，始有其適用。所謂「自白」，係指被告或犯罪嫌疑人自承全部或主要犯罪事實為肯定供述之謂。所稱於「偵查中自白」，係指在偵查階段之自白而言。換言之，凡在檢察官偵查終結提起公訴以前，包括被告在偵查輔助機關、檢察官及檢察官聲請該管法院為羈押前訊問時之自白均屬之（最高法院111年度台上字第5251號判決意旨可資參照）。又自白乃對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之謂，不論該自白係出於自動或被動，暨其後是否翻異，均有該條項之適用，不以始終承認為必要。而所謂偵

查階段之自白，被告在偵查輔助機關及檢察官聲請法院羈押訊問時之自白，亦包括在內（最高法院110年度台上字第3127號判決意旨可資參照）。

⑵本件被告於114年7月9日調查時，陳稱其為圖「邱奕辰」所稱報酬，提供個人資料作為內有毒品之本案包裹收件人，願意坦承毒品犯罪（見偵36906卷第26頁、第29頁）；且在檢察官以其涉犯運輸第一、二、三、四級毒品及私運管制物品進口等罪嫌，向原審法院聲請羈押，於114年7月9日原審法院訊問時，就羈押聲請書所載被告與「邱奕辰」等人基於犯意聯絡，負責擔任本案包裹收件人，共同運輸內有本案毒品咖啡包之包裹入境，涉犯上開罪嫌等犯罪事實及罪名，表示承認犯罪等語（見聲羈卷第7頁至第8頁、第34頁），足認被告於偵查輔助機關及檢察官聲請法院羈押訊問時，已自白運輸毒品犯行。嗣被告於114年8月5日偵查時，雖翻異前詞，辯稱其不知本案包裹內裝有毒品，否認運輸毒品及私運管制物品進口等罪（見偵36906卷第188頁至第189頁）；然參酌前揭說明，對於上述被告於偵查階段已自白犯罪之認定並無影響。又被告於原審及本院審理時，均自白犯罪不諱（見訴字卷第81頁至第82頁、第114頁、第116頁，本院卷第115頁至第116頁），是應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑。檢察官指稱毒品危害防制條例第17條第2項規定所稱偵查中自白，僅限於行為人在檢察官訊問時所為自白，被告不符該項規定所稱偵查中自白之要件等詞，即非可採。

3.本案無毒品危害防制條例第17條第1項減刑規定之適用。

⑴按毒品危害防制條例第17條第1項之減輕或免除其刑規定，係因犯該條例第4條至第8條、第10條或第11條之罪之行為人，向調查或偵查犯罪之機關或公務員具體提供其本案毒品來源者之資訊及犯罪事實，使偵查機關透過被告提供確實資訊，知悉而啟動調查或偵查，並據以查獲該共犯或正犯之犯行，有助於擴大查緝毒犯、遏止毒品犯罪，乃

賦予毒品犯罪之行為人享受減輕或免除其刑之寬典。所謂「查獲」，係指依其自白，查得具體證明之來源。所謂「供出毒品來源」，則係指供出其所犯上述違反毒品危害防制條例各罪之毒品來源而言（最高法院113年度台上字第4540號判決意旨可資參照）。

⑵本件被告於調查、偵查時，雖指稱其經由「林佳翰」之引介認識「邱奕辰」後，提供個人資料予「邱奕辰」作為本案包裹之收件人，並指認其所稱「林佳翰」、「邱奕辰」之照片（見偵36906卷第27頁至第29頁、第109頁至第111頁）。然偵查機關經依被告供述調查後，因無其他事證可供佐證，迄未查獲其他正犯或共犯等情，此有新北市政府警察局板橋分局114年8月29日新北警板刑字第1143874487號、同年9月30日新北警板刑字第1143881622號函（見訴字卷第55頁、第147頁）、臺灣新北地方檢察署114年9月1日新北檢永慈114偵36906字第1149110970號函、同年月30日新北檢永慈114偵36906字第1149125228號函（見訴字卷第57頁、第145頁）、法務部調查局宜蘭縣調查站114年9月25日宜緝捷字第11455524420號函（見訴字卷第143頁）、本院公務電話紀錄查詢紀錄表（見本院卷第77頁至第81頁）在卷可稽，要難認被告已向職司犯罪偵查之公務員具體提供本案毒品來源者之資訊及犯罪事實，使偵查機關因而據以查獲其他共犯或正犯。參酌前揭所述，即與毒品危害防制條例第17條第1項所定減免其刑之要件不符，而無適用餘地。

4.本案有刑法第59條規定之適用。

⑴按刑法第59條規定：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」所謂「犯罪之情狀」顯可憫恕，與刑法第57條所稱之審酌「一切情狀」，二者並非屬截然不同之範圍，於裁判上酌量減輕其刑時，本應就犯罪一切情狀（包括刑法第57條所列舉各款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，以

為判斷，故適用第59條酌量減輕其刑時，並不排除第57條所列舉各款事由之審酌（最高法院108年度台上字第2978號判決意旨可資參照）。

⑵本件被告共同運輸毒品之行為固值非難。惟其所犯之罪法定刑為死刑或無期徒刑，經依毒品危害防制條例第17條第2項規定減刑後，最低度刑仍為有期徒刑15年，刑度甚重。考量被告在本案共犯結構中，僅係依指示提供資料擔任收件人，負責出面收領包裹交予指定之人，屬於聽命行事之末端角色，尚未實際獲得報酬；且本案毒品經偵查機關及時查獲，未流入市面造成實際危害，經整體綜合評價本案犯罪情節，本院認對其科以所犯罪名經減刑後之最低度刑尚嫌過重，容有法重情輕之情形，參酌前揭所述，爰依刑法第59條規定遞予減輕其刑。

5.本案無憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨之適用。

按憲法法庭112年憲判字第13號判決雖以：毒品危害防制條例第4條第1項前段販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑之規定，固有其政策之考量，惟於「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」之範圍內，不符憲法罪刑相當原則（該判決主文第1項參照）；復指示修法方向，並於修法完成前之過渡期間創設個案救濟之減刑事由（該判決主文第2項、第3項參照）。然本件被告與共犯跨境運輸之毒品咖啡包含有第一、二、三、四級毒品等多種成分，混合毒品之成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類者，如實際流入市面，對於國民健康及社會治安之危害甚鉅，要難認屬上開憲法法庭判決所稱犯罪節情極為輕微之情形。又被告所犯之罪經依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條規定遞予減輕其刑後，處斷刑已大幅降低，以本案情節而言，並無科以遞予減刑後之最低度刑仍嫌情輕法重之情事，與首揭憲法法庭判決所指情形

顯然有別，要無適用餘地。是被告及辯護人請求適用上開憲法法庭判決意旨減輕其刑（見本院卷第42頁至第43頁、第117頁），即非可採。

6.原審量刑並無不當。

⑴按宣告刑之輕重屬量刑問題，而量刑之輕重，屬實體法上賦予事實審法院得依職權裁量之事項，苟以行為人之責任為基礎，且已斟酌刑法第57條各款所列情狀而為刑之量定，亦無逾越法定刑度或濫用自由裁量權限情事，即不容任意指為違法（最高法院75年度台上字第7033號、100年度台上字第507號判決意旨可資參照）。

⑵本件原審經審理後，於原判決敘明被告所為之罪法定刑為死刑、無期徒刑，依法不得加重，並依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條規定遞予減輕其刑，及說明係以行為人之責任為基礎，審酌被告前因販賣第三級毒品未遂案件，經原審法院以111年度訴字第475號判決判處有期徒刑10月，緩刑3年，於112年6月14日確定，竟為圖一己私利，於緩刑期間，共同運輸內含有第一級毒品混合二種以上毒品之毒品咖啡包進口至臺灣境內，所為實不足取；衡酌被告犯後坦承全部犯行，及其犯罪動機、目的、犯罪手段、與共犯分工情形、運輸毒品之數量、犯罪所生危害、智識程度、生活狀況等情狀，量處有期徒刑7年8月等旨。經核原審所為認定，與卷內事證相符，認事用法均無違誤，且係以行為人之責任為基礎，擇要就刑法第57條所列量刑事項予以審究，並無漏未審酌上訴意旨所指被告共同運輸毒品之分工情形、數量、犯罪所生危害、品行等節之情事，所處刑度亦未逾越法定刑，復無明顯失出而濫用自由裁量權等情事，參酌前揭所述，要屬法院量刑職權之適法行使，並無違法或不當可指。

⑶另適用刑法第59條酌減其刑與否，屬於法院得依職權自由裁量之事項。本件被告共同運輸毒品咖啡包之行為雖非可取，然原判決說明係經綜合審酌被告在共犯結構中非居於

指揮角色，並未獲取報酬，本案毒品咖啡包尚未實際流入市面等具體犯罪情節，認對被告科以所犯罪名經依毒品危害防制條例第17條第2項減刑後之最低度刑（有期徒刑15年），容有法重情輕之情形，因而適用刑法第59條規定遞予減輕其刑等旨，要屬法院依職權裁量之範疇，且與本院前開認定並無相違，是檢察官以前詞指摘原審適用刑法第59條規定不當等詞，即無可採。再被告所犯之罪經依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條規定遞予減刑後之最低度刑為有期徒刑7年6月，原審對被告量處有期徒刑7年8月，僅較最低度刑酌加2月，已屬低度刑；且被告與共犯跨境運輸第一級毒品混合多種毒品之犯行，對於國民健康、社會治安造成之潛在危害非微，是被告徒憑己意，上訴指摘原審量刑過重，亦無理由。

7. 綜上，原審量刑並無不當，檢察官、被告上訴均無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳怡均提起公訴，檢察官賴怡伶提起上訴，檢察官李嘉明到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　8　　日

刑事第九庭　審判長法　官　潘翠雪

法　官　柯姿佐

法　官　邰婉玲

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，其未敘述上訴之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　傅國軒

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　8　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

毒品危害防制條例第4條

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。

毒品危害防制條例第9條第3項
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之法定刑，並加重其刑至二分之一。

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。