

# 最高法院刑事判決

113年度台上字第2869號

01

02

03 上 訴 人 臺灣高等檢察署檢察官蔡元仕

04 上 訴 人

05 即 被 告 謝憶婷

06 選任辯護人 蘇盈仔律師

07 上 訴 人

08 即 被 告 曾世偉

09 被 告 謝蓓萱

10 上 列 1 人

11 選任辯護人 王淑琍律師

12 被 告 黃宥程

13 上列上訴人等因被告等違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高  
14 等法院中華民國113年4月16日第二審更審判決（112年度上重更  
15 二字第3號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署108年度偵字第2738  
16 1、31699、32103、33822號，109年度偵字第2196、2197號），  
17 提起上訴，本院判決如下：

18 主 文

19 上訴駁回。

20 理 由

21 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決  
22 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判

01 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未  
02 依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何  
03 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第  
04 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違  
05 背法律上之程式，予以駁回。至原判決究竟有無違法，與上  
06 訴是否以違法為理由，係屬二事。

07 二、本件原審審理結果，認定上訴人即被告謝憶婷、曾世偉及被  
08 告謝蓓萱、黃宥程有原判決事實欄（下稱事實）一、二所載  
09 共同運輸第三級毒品愷他命各犯行明確，因而撤銷第一審之  
10 不當判決，經變更檢察官起訴法條，改判依想像競合犯規  
11 定，從一重論處謝憶婷共同犯運輸第三級毒品2罪刑，謝蓓  
12 萱、曾世偉及黃宥程共同犯運輸第三級毒品罪刑，併各諭知  
13 相關之沒收、銷燬。已詳敘調查、取捨證據之結果及憑以認  
14 定各該犯罪事實之心證理由，並對於謝憶婷、曾世偉、謝蓓  
15 萱否認犯行之供詞及所辯各語認非可採，亦已依據卷內資料  
16 詳加指駁，有卷存資料可資覆按。

17 三、上訴意旨略以：

18 (一)檢察官部分：

19 第一級毒品海洛因係由種植罌粟開始煉製，臺灣幾乎無法本  
20 土生產或製造，其來源多由東南亞金三角地區或大陸地區之  
21 廣西、雲南接近金三角地區，經由藏匿包裝、走私方式輸入  
22 臺灣，且運輸成本不貲，所以價格昂貴，其外觀則呈塊狀白  
23 色結晶粉末。相對第三級毒品愷他命多由國內地下毒品製造  
24 工廠製造，原則上無須特別夾帶包裝或靠境外輸入，且其價  
25 錢相對低廉。是在判斷行為人主觀上對於毒品級別之認知  
26 時，對於毒品之來源出處、價值、成本、呈現型態或包裝等  
27 情狀，亦得作為行為人主觀認識之依據。本案被告等於案發  
28 時皆為逾30歲之成年人，心智及社會經驗均已臻成熟，對於  
29 上情不可能毫無認識，其等卻甘冒風險前往泰國，合力隱密  
30 運輸毒品入臺，可見其等主觀對於所運輸者為海洛因一節，  
31 已有所懷疑且能預見。縱認被告等於運送時並不確知受託運

01 輸之毒品是否為第一級毒品海洛因，但其等既對所運送之毒  
02 品亦有可能為海洛因一節，已然有包括之認識及預見，並進  
03 一步予以容任，且其等所運輸之毒品，客觀上亦為海洛因，  
04 並無適用「所知輕於所犯，從其所知」法理之餘地。原審未  
05 察，誤認被告等所犯、所知之間，有主、客觀不一致情形，  
06 因而撤銷第一審論處其等共同運輸第一級毒品罪刑之判決，  
07 改判論以共同運輸第三級毒品罪刑，即有適用法則不當之違  
08 誤。

09 □(二)謝憶婷部分：

- 10 1.謝蓓萱、曾世偉及黃宥程先後所述多有矛盾，具有瑕疵，足  
11 認其等為求減刑而陷害謝憶婷之證述，不足採信，不能作為  
12 謝憶婷斷罪之依據。
- 13 2.依卷附其與曾世偉於民國108年9月24日之對話紀錄，該對話  
14 內容只提到代購物品，無任何毒品代稱，且曾世偉回國時確  
15 因物品超重，始交由不知情之李顯堂（與後述之高珮蓉均經  
16 檢察官為不起訴處分確定）託運，並非知悉紙箱內為毒品，  
17 而欲陷李顯堂於罪。原判決未慮及其與曾世偉關係甚為親  
18 密，更未考量倘謝憶婷明知運毒，應事先加購行李重量，以  
19 免航空公司不給事後追加行李之可能。原審未依職權調查上  
20 述有利謝憶婷之證據，有違證據法則及有理由不備之違法。
- 21 3.依其與黃宥程之對話紀錄，可知黃宥程因缺錢之緣故，主動  
22 向其聯絡。其僅協助黃宥程於泰國之旅宿及介紹代購工作，  
23 完全不知黃宥程與「星哥」等人間如何約定或交付何物。況  
24 謝憶婷於108年9月25日已知悉曾世偉等人因運輸毒品遭羈  
25 押，倘其明知黃宥程又要從事運輸毒品，豈可能以自己名義  
26 為黃宥程預定旅宿，提高涉案風險？足見其主觀上不知黃宥  
27 程代購之物品，藏有毒品一事。原判決未論述謝憶婷以自己  
28 名義為黃宥程定旅宿一節，違反論理法則及有理由不備。
- 29 □4.原審未依職權調查或命檢察官舉證「國人持良民證」與「降  
30 低入境時遭盤檢或經警查獲」之機率關連性，此部分即欠缺  
31 實證研究。原判決遽依謝憶婷要求李顯堂、高珮蓉提供良民

01 證（即警察刑事紀錄證明書），以臆測之詞推論目的係為過  
02 濾有刑事犯罪紀錄之人，逕為對謝憶婷不利之論斷，有調查  
03 職責未盡及違反論理、經驗法則。

04 5.高珮蓉於法務部調查局（下稱調查局）桃園市調查處詢問  
05 （下稱調詢）時證稱：「真的有該名婦女，但是我不知道為  
06 什麼我跟謝蓓萱講得不一樣，貴處可以向機場調閱相關監視  
07 器畫面，證明我所言不假。」乃原審未調閱機場監視器畫  
08 面，以證高珮蓉所述屬實，亦未依職權傳喚高珮蓉到庭作  
09 證，任由謝蓓萱等人惡意指摘謝憶婷為本案主謀，有理由不  
10 備及應於審判期日調查之證據未予調查之違誤。

11 6.本件除涉及運輸大量毒品危害社會甚鉅，亦涉及其恐遭判處  
12 無期徒刑定讞之可能。故其於原審聲請法院對其實施測謊鑑  
13 定，藉以檢視本件是否已達百分百毫無合理懷疑確信被告等  
14 有罪之程度，然原審卻置之不理，有調查職責未盡之違法。

15 □(三)曾世偉部分：

16 □ 1.其無前科，亦不曾施用毒品，更不知泰國與金三角、罌粟花  
17 及海洛因之關連性；其預計收取之報酬僅約新臺幣2萬元，  
18 且曾將系爭紙箱打開，並未發現箱內藏有毒品，無從預見箱  
19 內之內容，主觀上根本不知悉紙箱內之物品為毒品，無運輸  
20 毒品之不確定故意。原審未加以調查曾世偉主觀上是否明確  
21 知悉運輸者為毒品，徒以其有領取該紙箱，據以認定其具有  
22 私運愷他命之不確定故意，判決違法。

23 □ 2.其本件犯行固非適法而應受責難，惟其為初犯，所運輸之毒  
24 品已遭司法機關查獲，犯罪行為所生實害有限，預計所得之  
25 報酬甚低，犯後亦未逃亡。原判決量處其有期徒刑7年10  
26 月，相對於類似案件，顯屬過重，有違平等、比例及罪刑相  
27 當原則。

28 四、惟查：證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，俱屬事實  
29 審法院自由裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘不違背客  
30 觀存在之經驗法則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法  
31 第155條第1項規定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違

01 法，而資為合法之第三審上訴理由。又所謂補強證據，並非  
02 以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘得以佐證其他共  
03 犯之指證非屬虛構，而能予保障其陳述之憑信性者，雖非直  
04 接可以推斷該被告之犯罪，但以此項證據與該共犯之陳述或  
05 其他案內證據為綜合判斷，若足以認定犯罪事實者，仍不得  
06 謂非補強證據。

07 原判決認定謝憶婷、曾世偉、謝蓓萱、黃宥程上揭共同運輸  
08 毒品犯行，係綜合其等不利於己之供述，佐以證人李顯堂、  
09 高珮蓉、徐俊銘之證述，及卷附財政部關務署臺北關扣押貨  
10 物收據及搜索筆錄、通訊軟體對話紀錄翻拍照片、調查局數  
11 位證據現場蒐證紀錄及所附通訊軟體LINE、微信對話紀錄、  
12 調查局108年9月26日鑑定書、同年10月22日鑑定書及同年12  
13 月6日鑑定書等證據資料相互勾稽，經綜合判斷，並載敘：

14 (一)事實一部分：1.曾世偉、謝蓓萱前往泰國之目的，除係幫  
15 謝憶婷代購商品外，還須幫謝憶婷帶回該遭查獲之紙箱，並  
16 為其等能取得報酬之主要原因，且謝憶婷在曾世偉前往泰國  
17 前，特地交付工作手機及指示其攜往泰國，並叮嚀曾世偉抵  
18 達泰國後依該手機來電者之指示行事，而曾世偉於抵達泰國  
19 後，亦配合謝憶婷接聽工作手機內不詳來電者交辦之任務，  
20 隻身搭車前往陌生空地拿取已包裝完成之紙箱，並將手機放  
21 在該處，而攜帶系爭紙箱返回飯店，該隱晦不明、迂迴曲折  
22 之聯繫經過與取貨流程，與一般代購業者至國外商家採買商  
23 品再攜帶回臺販售之正常經營模式完全不符，益徵謝憶婷、  
24 曾世偉及謝蓓萱均知悉上述運送來臺之紙箱內容物並非合法  
25 商品；2.曾世偉獲悉李顯堂遭攔檢盤查後，即於108年9月25  
26 日3時17分許傳訊息告知謝憶婷「全被攔」，謝憶婷則於同  
27 日3時47分許回覆「害我被哥唸了」，佐以謝蓓萱於偵查中  
28 證稱「我們收謝憶婷酬勞要幫謝憶婷帶的東西就只有那個紙  
29 箱」等語，可證謝憶婷雖未與其等共赴泰國，亦能掌握系爭  
30 紙箱入境後即遭查獲之最新消息，其於本案乃立於關鍵支配  
31 地位；3.謝憶婷、曾世偉、謝蓓萱均知悉所運輸者係非法之

01 違禁物即毒品，而系爭紙箱既係謝憶婷以顯不相當之高額報  
02 酬託曾世偉、謝蓓萱攜帶回臺，與一般販毒集團透過高額報  
03 酬誘使他人夾帶毒品回臺闖關之模式相符合，佐以謝憶婷曾  
04 於案發前邀約曾世偉運輸愷他命，足見其在本案中再度招募  
05 曾世偉、謝蓓萱前往泰國運送紙箱來台，其等主觀上至少得  
06 已預見紙箱內之毒品是第三級毒品愷他命，而具有運輸愷他  
07 命之不確定故意；(二)事實二部分：1.謝憶婷在黃宥程前往泰  
08 國前，特地交付工作手機（蘋果手機）並指示攜往泰國，及  
09 替黃宥程設定蘋果手機內之聯絡人（「星哥」、「Abe  
10 l」），叮嚀黃宥程抵達泰國後需依該手機來電者之指示行  
11 事，而黃宥程入境泰國後，亦配合謝憶婷接聽工作手機內  
12 「Abel」來電交辦之任務，前往陌生地點拿取包裹，將工作  
13 手機放在該處而攜帶包裹返回飯店，再將經過向謝憶婷回  
14 報，此一隱晦不明、輾轉迂迴之聯繫經過與取貨流程，與一  
15 般代購業者至國外商家採買商品再攜帶回臺販售之正常作業  
16 模式完全不同，足徵上述運送來臺之紙箱內容物並非合法商  
17 品，且為其等所知悉；2.黃宥程對於謝憶婷傳遞之LINE訊息  
18 內容均能理解意涵且提出適切回應，更足徵其知悉謝憶婷所  
19 安排「泰國的事」就是指運送夾藏毒品之包裹入境無訛，謝  
20 憶婷既全程掌握黃宥程在泰國將包裹帶回飯店之流程，於本  
21 次毒品運輸入境立於關鍵支配地位，且黃宥程在知悉所謂  
22 「泰國的事」是指運送夾藏毒品之包裹入境之前提下，仍為  
23 貪圖報酬而配合謝憶婷本次安排行動，主觀上顯然有替謝憶  
24 婷運送夾藏毒品之包裹來臺之犯意甚明；3.謝憶婷始終否認  
25 知悉或得以預見紙箱內夾藏海洛因，以及無證據證明其有實  
26 際參與或經手扣案毒品之包裝、領受與運輸等行為之情形  
27 下，因其於本案前曾招募曾世偉運輸愷他命，僅足以推認其  
28 就本次毒品入境部分有運輸愷他命之不確定故意；4.黃宥程  
29 雖知悉包裹內藏有毒品，然其在本案之參與程度及角色地位  
30 均不及謝憶婷，復否認知悉或預見紙箱內夾藏海洛因，在無  
31 證據證明其有經手包裝毒品或開啟包裹查看毒品種類之前提

01 下，僅能認定其至多認知包裹內之毒品為愷他命，而與謝憶  
02 婷同為運輸愷他命之不確定故意（依「所知輕於所犯，從其  
03 所知」之原則論以運輸愷他命之未必故意）等旨，乃認定謝  
04 憶婷等人均有運輸第三級毒品入臺之不確定故意犯意聯絡及  
05 行為分擔，各論以運輸第三級毒品之共同正犯，併對於謝憶  
06 婷、曾世偉、謝蓓萱否認犯罪所持辯詞，均無可採等各情，  
07 記明其審酌之依據及取捨判斷之理由。凡此，概屬原審採證  
08 認事職權之合法行使，核其論斷說明，衡諸經驗及論理等證  
09 據法則皆無違背，亦無檢察官、謝憶婷等人上訴意旨所指適  
10 用法則不當、或僅以共犯曾世偉、謝蓓萱及黃宥程之供述為  
11 論罪唯一依據、以臆測方式認定事實及理由不備等違法。

12 五、證據不能調查者，應認為其調查不具有必要性，刑事訴訟法  
13 第163條之2第2項第1款定有明文。又所謂依法應於審判期日  
14 調查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調  
15 查必要性之證據而言，故其範圍並非漫無限制，必其證據與  
16 判斷待證事實之有無，具有關連性，得據以推翻原判決所確  
17 認之事實，而為不同之認定者，始足當之。

18 原判決就相關證據詳加調查論列，已記明曾世偉係依謝憶婷  
19 之指示，前往泰國曼谷後，接聽工作手機內不詳來電者交辦  
20 之任務，搭車前往曼谷市區陌生空地拿取已包裝完成之紙箱  
21 返回飯店，乃認其與謝憶婷、謝蓓萱有共同運輸毒品入臺之  
22 不確定故意，所為該當共同運輸第三級毒品要件之論證。縱  
23 高珮蓉於調詢時證稱：「……謝蓓萱想說行李沒有超重，就  
24 答應幫忙該不知名女子攜帶……」、「我確實有看到一大陸  
25 女子來請託謝蓓萱幫忙帶紙箱進來，至於李顯堂攜帶的紙箱  
26 是大陸女子或是曾世偉請託的，要問李顯堂才知道」、「真  
27 的有操大陸口音的婦人委託謝蓓萱攜帶紙箱入境，至於李顯  
28 堂今日被抓到夾藏毒品的紙箱，是曾世偉還是上該大陸女子  
29 的，我真的不知道。」各等語（見偵字第27381號卷第42、4  
30 3、49頁），然系爭紙箱為曾世偉取回後，委由同行之李顯  
31 堂出名託運入臺，並無誤認之可能，且稽之原審審判筆錄所

01 載，謝憶婷及其辯護人並未爭執高珮蓉所述不實，或要求聲  
02 請傳喚（原審更二卷第347、357、376至378頁），原審乃以  
03 本件事證已臻明確，未再為無益之調查，難謂有應於審判期  
04 日調查之證據而未予調查之違法可言。謝憶婷於上訴本院  
05 時，始主張原審有該部分證據調查未盡之違法，自非依據卷  
06 內資料而為指摘。又原審雖未依聲請對謝憶婷實施測謊鑑  
07 定，然謝憶婷說謊與否之測謊結果，本無足為其有利判斷之  
08 唯一論據，法院仍應依案內事證，綜合為整體判斷，是原判  
09 決縱未敘明何以無測謊鑑定必要之理由，因不影響判決之結  
10 果，亦非理由不備或調查職責未盡，謝憶婷上訴意旨執以指  
11 摘，尚非適法之第三審上訴理由。

12 六、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，  
13 苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情  
14 狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失  
15 入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。  
16 原判決係撤銷第一審被告等不當之科刑判決，重為量刑之審  
17 酌判斷，就曾世偉上揭所犯，已綜合審酌刑法第57條科刑等  
18 一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，科處有  
19 期徒刑7年10月，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利  
20 之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，與罪刑相當原則無  
21 悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形。又應否依刑法第59  
22 條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，  
23 既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由，原審審  
24 酌曾世偉所犯情狀，認無可憫恕之事由，已闡述其理由明  
25 確，未依該條規定酌減其刑，亦無違法可指。

26 七、綜合前旨及其餘上訴意旨，經核係置原判決所為明白論斷於  
27 不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，及對於原審取  
28 捨證據與判斷證據證明力、量刑職權之適法行使，或就不影  
29 響於判決本旨事項之枝節問題，徒憑己見，泛指為違法，皆  
30 非適法之第三審上訴理由，應認檢察官及謝憶婷、曾世偉之  
31 上訴皆違背法律上之程式，均予以駁回。又謝憶婷雖以原審

01 未依聲請對其實施測謊鑑定，與本院108年度台上字第2號判  
02 決意旨有違為由，依法院組織法第51條之4規定，聲請提案  
03 本院刑事大法庭，然不論是本院各刑事庭「自行提案」或  
04 「當事人聲請提案」，必以受理之案件有採該法律見解為裁  
05 判基礎者，始有提案之必要。而關於是否對犯罪行為人、被  
06 害人或關係人實施測謊鑑定，乃屬事實審法院調查職權之適  
07 法行使，此為本院一貫所採之法律見解並無顯然欠當或不符  
08 合時代需求或演進而有必須改弦易轍之問題，亦難認具有法  
09 律原則重要性而必須由本庭提案由本院刑事大法庭裁定統一  
10 或變更見解之必要，併此敘明。

11 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

12 中 華 民 國 113 年 11 月 6 日

13 刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

14 法官 周盈文

15 法官 劉方慈

16 法官 陳德民

17 法官 楊力進

18 本件正本證明與原本無異

19 書記官 林俊良

20 中 華 民 國 113 年 11 月 12 日