最高法院刑事判決

109年度台上字第2081號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官黃朝貴
上　訴　人
即　被　告　夏忠益
　　夏宗武
上　一　人
選任辯護人　蘇文奕律師
　　陳郁芬律師
上　訴　人
即　被　告　王喻平
選任辯護人　柯佾婷律師

上列上訴人等因被告等違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國109 年2 月5 日第二審更審判決（ 108 年度上更一字第8 號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署106 年度偵字第12732 、12825 、13104 、13299 、13300 、13471 、15454 號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院臺南分院。

理　由

一、本件原判決認定上訴人即被告夏忠益、夏宗武、王喻平有其事實欄所載與綽號「阿忠」之成年男子共同非法航行中華民國船舶至大陸地區以私運管制進口物品，即第二級毒品大麻進入臺灣地區等犯行明確，因而撤銷第一審關於被告3 人部分之科刑判決，改判依想像競合犯規定，從一重論處被告 3 人共同運輸第二級毒品罪刑，並諭知相關之沒收，固非無見。

二、惟查：

㈠鑒於偵查作為具浮動性，偵查機關實無從事先預測或控制監聽內容及可能擴及之範圍，相關之通訊內容如未即時擷取，蒐證機會恐稍縱即逝，是偵查機關倘於合法執行監聽下，附隨取得其他案件之證據資料，即屬另案監聽所得。而為避免

偵查機關「明修棧道，暗渡陳倉」，以本案之名聲請通訊監察，實為取得另案證據資料，並審諸通訊監察之執行，除通訊監察書上所載之受監察人外，尚可能同時侵害無辜第三人之秘密通訊自由（司法院釋字第631號解釋理由書參照），尤以逾越通訊監察書原欲達成監察目的所取得之另案監聽資料，對可能與本案無關之第三人基本權利之危害更甚。基此，為兼顧「保障人民秘密通訊自由不受非法侵害」及「確保國家安全、維護社會秩序」之利益，另案監聽之要件及程序當有予以規範之必要性。而所謂「另案」監聽，係相對於「本案」，指在本案通訊監察目的範圍以外之其他案件。依通訊保障及監察法施行細則（下稱施行細則）第16條之1第1項所定，祇要與原核准進行通訊監察之「監察對象」或「涉嫌觸犯法條」相異者，即屬之。又另案監聽所得之內容有無證據能力，依通訊保障及監察法（下稱通保法）第18條之1第1項之規定，係採「原則排除、例外容許」之立法體例。而其得為證據之要件有二，實質要件係以「重罪列舉原則」（通保法第5條第1項所列各款之罪），或非屬重罪但「與本案具有關連性之犯罪」（輕罪）者為限，並輔以於發現後7日內補行陳報法院審查認可為程序要件。本案稽之卷附之臺灣臺南地方法院106年度聲監字第620號通訊監察書，所核准進行監察對象為持用門號0000000000行動電話之夏忠益，涉嫌觸犯法條為毒品危害防制條例第4條第3項，而夏宗武之原審選任辯護人蘇文奕律師於原審聲請調取上開案卷，並於閱卷後具狀表示臺灣臺南地方法院之所以對夏忠益核發通訊監察書，係因陳○良、郭○麟、方○武等人涉嫌以舢舨船運輸第三級毒品愷他命及第四級毒品氯鉀麻黃至臺南地區之海岸線，而郭○麟曾與夏忠益持用之行動電話聯繫，偵辦人員懷疑夏忠益有參與郭○麟等人以舢舨船運輸愷他命及氯鉀麻黃犯行，遂聲請對夏忠益核發通訊監察書等語（見原審更一卷一第241、347、374頁），如果無訛，原核准進行通訊監察之對象僅夏忠益，並不包括夏宗武、王喻平，且所

載涉嫌觸犯法條為毒品危害防制條例第4條第3項，則本件檢察官起訴夏忠益、夏宗武、王喻平與綽號「阿忠」自大陸廈門外海處共同運輸第二級毒品，是否有別於原核准進行通訊監察之「監察對象」或「涉嫌觸犯法條」而屬另案監聽？是否依法定程序陳報法院，並經法院審查認可？其監聽內容之證據能力如何？原判決皆未予調查及說明，逕將此監聽取得之內容及衍生證據即譯文內容採為認定夏忠益、夏宗武、王喻平3人之犯罪證據（見原判決第11至13頁、第22至23頁、第27頁），容有調查未盡及理由未備之違誤。

㈡有罪判決書事實之認定與理由之論敘，及其理由之論敘本身相互間，前後不相一致，或彼此互有齟齬者，即有判決理由矛盾之違法。原判決事實認定：夏宗武與夏忠益等人共同基於運輸第二級毒品大麻、自大陸地區私運管制進口物品大麻進入臺灣地區及非法航行中華民國船舶至大陸地區之犯意聯絡，未經主管機關許可，夏宗武與夏忠益輪流駕駛「正一號」漁船，逕自駛往大陸廈門外海，與大陸漁船碰面接駁大麻共計519包（合計淨重260,843.73公克，驗餘淨重260,825.40公克，空包裝總重10,740.20公克）後，再先、後掌船運輸上開毒品駛入臺灣地區（見原判決第3頁）；其理由認為：夏忠益、夏宗武、王喻平及綽號「阿忠」之人既均知悉本件接駁大麻之地點係在大陸地區，未經許可，推由夏忠益駕駛「正一號漁船」前往該處（見原判決第11頁），似認定夏宗武在尚未與大陸漁船接駁毒品之前，即知悉此趟行船目的係運毒而參與。惟其理由另敘明：依夏宗武、夏忠益之供詞，無證據證明夏宗武於本案初始即明知係運毒而參與，然於接駁毒品之後，夏宗武已知悉所接駁之物品為大麻毒品，其仍共同參與運輸毒品構成要件之接續與夏忠益共同掌船駛回臺灣等語（見原判決第24、39頁）。是原判決就夏宗武與夏忠益間究何時具共同運輸毒品之犯意聯絡之論敘，難謂無判決理由矛盾之違失。

㈢毒品危害防制條例第19條第2項規定「犯第4條之罪所使用

之水、陸、空交通工具，沒收之」。依民國92年7月9日修正本條例，就第19條之立法說明：「第3項（105年6月22日修正移為第2項）所定應沒收之水、陸、空交通工具，依據實務上向來之見解，係指專供犯第4條之罪所使用之交通工具並無疑義，故本項不需再予修正」等旨，足見依本項規定沒收之交通工具，祇要係專供犯第4條之罪所使用，且屬於犯罪行為人者，即得沒收。又所謂「專供」犯第4條之罪，係指該水、陸、空交通工具之使用與行為人犯第4條之罪有直接關聯性，並依社會通念具有促使「該次」犯罪行為實現其構成要件者而言，若僅係供行為人搭乘前往犯罪現場之交通工具，則不屬之，此為本院現今統一之見解。本件扣案之「正一號」漁船1艘，係供夏忠益、夏宗武輪流駕駛，自臺灣地區往返大陸地區廈門外海，與大陸漁船接駁運輸大麻毒品之交通工具，顯與本件私運毒品犯罪具有直接關聯性，參以其等所運輸之大麻共計519包，重達260餘公斤，數量龐大，與可隨身攜帶之數包毒品非可比擬，何況夏忠益亦供稱該次將船駛出之過程中並未捕魚，所接駁貨品除了大麻之外，沒有其他貨品，僅回程時在七美港停泊拿幾箱魚回去販售等語（見原判決第18頁倒數第4行至第19頁第2行），依社會通念，能否謂扣案漁船非屬促使本件私運毒品犯罪實現所不可或缺之工具，而僅係供本件行為人搭乘前往犯罪現場之代步工具？尚非無疑。原判決認定扣案漁船係夏宗武及夏忠益弟兄2人平日從事近海捕撈漁獲所用，偶然用以接駁運輸毒品，而認非屬專供犯毒品危害防制條例第4條之罪所使用之交通工具，非無研求之餘地。

三、以上或為上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而原判決上開違誤影響事實之確定，本院無可據以為裁判，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　21　　日

最高法院刑事第六庭

審判長法官　徐　昌　錦

法官　蔡　國　在

法官　林　海　祥

法官　江　翠　萍

法官　林　恆　吉

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　26　　日