

臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第1644號

上訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 HO THI THU HUYEN

選任辯護人 陳亮佑律師

張雅婷律師

上列上訴人等因被告違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣桃園地方法院114年度重訴字第92號，中華民國114年11月26日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署114年度偵字第31417號、第41176號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本院審理範圍：

（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。參諸刑事訴訟法第348條第3項規定之立法理由，就宣告刑、數罪併罰所定之應執行刑、沒收，倘若符合該條項之規定，已得不隨同其犯罪事實，而單獨成為上訴之標的。則以，上訴人明示僅就量刑、定應執行刑、（未）宣告緩刑（包括緩刑之附加負擔部分）、易刑處分或（未）宣告沒收部分上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定的犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定的犯罪事實及未上訴部分，作為上訴意旨指摘原審判決特定部分妥適與否的判斷基礎。

（二）被告HO THI THU HUYEN(下逕稱被告)提起上訴，並於本院審理程序時表明僅就原判決量刑之部分提起上訴，並當庭填具就犯罪事實、罪名、罪數及沒收部分之刑事撤回上訴狀附卷

01 可參（見本院卷第105頁、第111頁、第151頁）；檢察官於
02 上訴書狀及本院審判程序均已明示僅就關於原判決量刑部分
03 提起上訴（見本院卷一第23-25頁、第104頁、第151頁）揆
04 諸前揭規定及說明，本院自僅就原判決關於量刑妥適與否予
05 以審理，至於未上訴之原判決關於犯罪事實、罪名、罪數部
06 分（如原判決書所載）均非本院審判範圍。

07 二、上訴意旨：

08 （一）檢察官上訴意旨略以：被告於114年6月25日調查官詢問時，
09 供出其所運輸之本案毒品來源為LE NHU UOC（越南籍，中文
10 名：黎如約，下稱黎如約），並以相片指認黎如約，且被告
11 扣案之行動電話內有相關通話紀錄及通訊軟體LINE對話紀
12 錄，其中LINE對話紀錄可見對方於114年6月23日傳訊「貨到
13 了」、「明天我飛」、「如果你不要」、「就我跟阿尊
14 飛」、「如果你去，那我再算看看」等語（本署114年度偵
15 字第31417號卷第34頁），然而上開通話紀錄及LINE對話紀
16 錄之對象為「Tun」，此是否即為黎如約，已屬有疑。又法
17 務部調查局桃園市調查處調查官雖依被告之供述，將黎如約
18 涉案部分移請臺灣桃園地方檢察署（下稱桃園地檢署）檢察
19 官偵辦，並由桃園地檢署以114年度偵字第41176號偵辦中，
20 然黎如約因自114年6月2日出境後行蹤不明，且無在臺聯絡
21 地址，經本署發布通緝後，迄今尚未到案等情，有通緝簡表
22 1份可證，足認此部分客觀上調查或偵查機關人員均尚未為
23 有效之調查或偵查作為，從而，本案自難認已因被告之供述
24 而查獲毒品上游，原審判決適用毒品危害防制條例第17條第
25 1項之規定予以減刑，認事用法恐有違誤，否則，倘採如此
26 寬認減刑事由要件之標準，任何毒品犯罪之行為人，自可能
27 為邀寬典，任意誣攀他人，使偵查、審判機關無法確認上述
28 規定之調查與適用範圍，徒生無益之調查，耗費檢警及法院
29 之能量，此應非該條項規定之本意。請撤銷原判決更為適法
30 之判決。

31 （二）被告上訴意旨略以：被告確實已於調詢及偵訊時具體指認其

毒品來源「黎如約」，並有卷附通訊軟體 Line 對話紀錄等足以令檢察瞭解毒品來源，俾便檢調循線追緝「黎如約」，且可令事實審法院依據偵查機關以蒐集之證據綜合判斷有無因被告所供其毒品來源之具體事證，因而查獲其共同正犯或共犯者，被告確已符合毒品危害防制條例第17條第1項減刑或免刑規定之適用。若認本件不宜宣告免除其刑者，亦請審酌刑法第66條但書規定，給予被告減輕其刑至2/3之寬典，再依刑法第59條規定酌減其刑等語。

三、本院之判斷：

(一)關於刑之加重減輕事由：

1. 毒品危害防制條例第17條第2 項規定之適用：

按犯第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，毒品危害防制條例第17條第2項定有明文。而所謂自白乃對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意。查被告於偵查、原審及本院審理中，就上開犯行均自白犯罪，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

2. 毒品危害防制條例第17條第1 項規定之適用：

(1)按毒品危害防制條例第17條第1項所稱被告「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑」之規定，其「查獲」係屬偵查機關之權限，至查獲「屬實」與否，則係法院職權認定之事項，應由法院做最後審查並決定其真實性。換言之，是由偵查機關與事實審法院分工合作，對於被告揭發或提供毒品來源之重要線索，應交由相對應之偵查機關負責調查核實，並由事實審法院根據偵查機關已蒐集之證據綜合判斷有無「因而查獲」之事實，原則上不問該被舉發案件進行程度如何，亦不以偵查結論作為查獲屬實與否之絕對依據。倘被告已供出毒品來源之具體事證，惟偵查機關因特殊緣故，例如仍須對被告提供之線索實施通訊監察、行控制下交付、佈線、埋伏、跟監等蒐集證據而一時無法收網，或囿於涉及國際合作、偵查不公開、毒品上游已畏罪潛逃等原因，礙難立即告知是否有因被告供出而查獲毒品

01 上游等情，事實審法院非不可依據現有並堪信非屬無稽之證
02 據自行或從寬認定有無「查獲」之事；相對地，若被告已供
03 出毒品上游之具體事證，而偵查機關在無不能或難以調查之
04 情形下，卻無任何作為，事實審法院對此亦率而忽視，自不
05 能遽將此不利益歸於被告承擔（最高法院114年度台上字第8
06 43號刑事判決意旨參照）。

07 (2)經查，被告於114年6月25日調查官詢問時，已供稱其所運輸
08 之本案毒品來源為黎如約，並以相片指認黎如約，且被告扣
09 案之行動電話內有其與黎如約之通話紀錄及LINE對話紀錄，
10 觀諸前揭LINE對話紀錄，黎如約於114年6月23日傳訊「貨到
11 了」、「明天我飛」、「如果你不要」、「就我跟阿尊
12 飛」、「如果你去，那我再算看看」等語，足見黎如約於被
13 告自越南搭乘班機飛往臺灣前，曾詢問被告是否欲攜帶貨物
14 搭乘飛機，堪認被告所供毒品來源為黎如約一節並非虛詞。
15 嗣法務部調查局桃園市調查處調查官即依被告之供述，將黎
16 如約涉案部分移請檢察官偵辦，有法務部調查局桃園市調查
17 處刑事案件移送書在卷可稽（見原判決理由二、(五)2.(2)）。
18 檢察官據以偵查後亦認黎如約涉有毒品危害防制條例第4條
19 第2項之運輸第二級毒品等罪嫌，且於本案起訴書中認定黎
20 如約與被告為共同正犯，黎如約則另經通緝中。堪認被告就
21 本件犯行，已有供出毒品來源之具體事證，並經偵查機關開
22 啟調查程序，客觀上已足確認「其人、其犯行」，偵查機關
23 雖因黎如約逃匿於外未到案，而無法完成偵查，惟揆諸前揭
24 說明，被告既已提供充分資訊使偵查機關得以鎖定其人之具
25 體犯行而行偵查，自不能遽將偵查機關尚未偵查完畢之情視
26 為未經查獲，而將此不利益歸於被告承擔，本院仍得依前述
27 現有證據，寬認被告已有供出毒品來源而查獲之情，而合於
28 毒品危害防制條例第17條第1項之減刑規定。惟綜觀被告犯
29 罪情節、犯罪所生之危害及其指述之毒品來源所能防止杜絕
30 毒品氾濫之程度等情狀，本院認尚不足以免除其刑，爰依上
31 開規定減輕其刑。

01 3. 綜上所述，就被告所犯運輸第二級毒品犯行所有上開刑之減
02 輕事由，依刑法第70條規定，遞減輕之。

03 4. 不合於刑法第59條之理由：

04 至被告之辯護意旨請求依刑法第59條規定減輕其上揭所為犯
05 行之刑云者，惟按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯
06 罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認
07 為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。
08 此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法
09 定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑
10 後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用
11 法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即
12 使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59
13 條規定酌量減輕其刑（最高法院100 年度台上字第744號刑
14 事判決意旨參照）。本件被告所犯運輸第二級毒品罪，經依
15 毒品危害防制條例第17條第2 項、第1項規定遞減輕其刑
16 後，最低刑度為有期徒刑1年8月，衡諸於被告運輸第二級毒
17 品犯行對社會風氣及治安之危害程度，已無情輕法重之情
18 形，況徵諸被告為牟取財產上利益鋌而走險，並非陷於經濟
19 上瀕臨無法維生之窘或困於猝遭特殊急難情形而無暇分辨利
20 害之迫，其為貪圖私利而運輸第二級毒品所生流毒擴散之危
21 險性非輕，客觀上難認有足以引起一般人同情之特殊原因或
22 環境，自無再依刑法第59條酌減其刑之餘地，是此部分辯護
23 意旨，尚難憑採。

24 (二)上訴駁回之理由：

25 1. 被告本案運輸第二級毒品犯行，合於毒品危害防制條例第17
26 條第1項之減刑規定，業經論述如前，原審關於此部分刑之
27 減輕事由，同上見解而為適用，於法核無違誤。檢察官上訴
28 主張不應適用毒品危害防制條例第17條第1項之規定而指摘
29 原判決，難認可採。

30 2. 原審量刑並無違誤：

31 (1)按量刑之輕重本屬法院依職權裁量之事項，亦即法官在有罪

01 判決時如何量處罪刑，甚或是否宣告緩刑，係實體法賦予審
02 理法官就個案裁量之刑罰權事項。準此，法官行使此項裁量
03 權，自得依據個案情節，參酌刑法第57條各款例示之犯罪情
04 狀，於法定刑度內量處被告罪刑，除有逾越該罪法定刑或法
05 定要件，或未能符合法規範體系及目的，或未遵守一般經驗
06 及論理法則，或顯然逾越裁量，或濫用裁量等違法情事以
07 外，自不得任意指摘其量刑違法。且在同一犯罪事實與情
08 節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量定之刑，
09 亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之
10 職權行使，原則上應予尊重。準此，第一審法院所為量刑，
11 如非有上揭明顯違法之情事，尚難得以擅加指摘其違法或不
12 當。

13 (2)經查，原審就其刑之量定既已審酌被告無視運輸毒品為萬國
14 公罪，明知毒品戕害人體身心健康，竟共同非法走私運輸第
15 二級毒品進口，助長毒品流通，對國民健康及社會治安可能
16 造成深鉅之危害，所為應予非難；兼衡被告犯罪之動機、目
17 的、手段、分工情形及參與程度；衡酌本案運輸第二級毒品
18 進口之次數及數量，以及被告所運輸之依托咪酯於入境後即
19 遭查獲，尚不致因流通市面而造成危害擴大等情；酌以被告
20 犯後始終坦承犯行，犯後態度尚可；並考量被告之素行，暨
21 其自陳之教育程度、家庭經濟狀況等一切情狀，始酌情量處
22 被告如原判決主文欄所示之刑。就其量刑輕重之準據，論敘
23 綦詳，已就刑法第57條應予審酌之量刑因子詳予斟酌，而被
24 告上訴意旨所指其動機、目的及分工參與程度等情狀，亦據
25 經原審列為量刑因子具體審酌，自難認原審就量刑事由有所
26 疏漏未予考量而有未當之處，客觀上不生量刑畸重或有所失
27 入之裁量權濫用，且在法律所定本刑之範圍內，亦與平等原
28 則、比例原則或罪刑相當原則無違，自難認量刑違法或不
29 當。

30 (3)從而，原審量刑既無違誤，且屬妥適，被告上訴指摘原審量
31 刑過重，所陳內容，仍不足以動搖原審判決之量刑基礎，其

01 上訴為無理由；檢察官上訴及此，未有具體爭執，同無理
02 由。

03 四、綜上所述，檢察官及被告上訴意旨所指各情，均無理由，應
04 予駁回。

05 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

06 本案經檢察官林暉勛提起公訴，檢察官林姿妤提起上訴，檢察官
07 李安薜到庭執行職務。

08 中 華 民 國 115 年 7 月 21 日

09 刑事第二十一庭審判長法官 謝靜慧

10 法官 沈君玲

11 法官 鄧鈞豪

12 以上正本證明與原本無異。

13 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
14 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
15 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

16 書記官 高妤瑄

17 中 華 民 國 115 年 7 月 21 日