

最高法院刑事庭具有參考價值之裁判要旨暨裁判全文 目錄

裁判要旨

一、112 年度台上字第 2322 號.....	2
二、112 年度台上字第 4188 號.....	2
三、112 年度台上字第 4583 號.....	4
四、112 年度台上字第 4879 號.....	5
五、112 年度台上字第 5543 號.....	5

裁判全文

112 年度台上字第 2322 號.....	7
112 年度台上字第 4188 號.....	11
112 年度台上字第 4583 號.....	18
112 年度台上字第 4879 號.....	24
112 年度台上字第 5543 號.....	30

最高法院刑事庭具有參考價值裁判要旨

113 年 4 月

一、112 年度台上字第 2322 號（裁判書全文）

上訴係當事人對於下級審法院判決聲明不服而請求上級審法院救濟之方法，茲倘僅被告明示祇就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，而檢察官於其自身得上訴之期間內，對於第一審判決既未聲明不服，即非不得認為檢察官就第一審認定犯罪事實、論罪、科刑、沒收暨追徵或保安處分之判決，並無請求第二審法院予以變更之意思，則第二審法院在由被告單方所開啟並設定攻防範圍之第二審程序，應僅侷限在量刑事項具有審查權責，當不得就當事人俱未聲明不服之第一審判決關於認定犯罪事實部分擴張審理範圍。蓋刑事訴訟法增訂第 348 條第 3 項關於當事人得明示僅就法律效果為一部上訴之規定，在上述情形，應解為非無具備藉由程序立法制約第二審法院在通常救濟程序對於案件事實重為實體形成之作用，俾免被告礙於第二審法院或許將為較不利益判決之疑慮，以致對於撤回上訴與否猶豫瞻顧，而不當干預被告獲得公平法院進行公正審判程序之訴訟基本權。故檢察官在該等由被告單方所開啟，且第二審法院僅就量刑事項具有有限審查權責之第二審程序，始為如前揭移送併辦意旨之請求時，第二審法院就不在其審查範圍內之第一審判決認定犯罪事實及移送併辦意旨所指事實部分，尚不得予以審理判決。

參考法條：刑事訴訟法第 348 條第 3 項。

二、112 年度台上字第 4188 號（裁判書全文）

- (一) 毒品危害防制條例第 4 條關於毒品之「製造」行為，則無任何定義。我國雖非上開公約之締約國，然毒品犯罪係萬國公罪，齊一各國步伐以防制毒品危害，維護人類身心健康，復係全世界各國所共同保障之普世價值，人民之健康亦為我國憲法第 22 條所保障之基本權利，毒品條例也是依據上開作為框架秩序之公約規定內容而為制定，則法院於個案審判上參考上開公約規定而為輔助之解釋適用，據以特定毒品「製造」之意義內容，以建立共同防制毒品因非法製造而擴散之普遍性法律秩序，當屬合於毒品防制法規範整體目的之適當解釋方法。
- (二) 對於違反 1961 年或 1971 年公約規定之故意生產、製造、提煉、配製等行為，各締約國依 1988 年公約第 3 條第 1 項第(a)款之規定，應採取可能必要的措施確定為其國內法中的刑事犯罪。而本院近年來相關見解，核與 1971 年公約上開規定內容亦無齟齬（見本院 97 年度台上字第 2940 號、99 年度台上字第 3296 號、109 年度台上字第 1029 號、110 年度台上字第 521 號、111 年度台上字第 3107 號、112 年度台上字第 1142 號）。是行為人基於製造毒品之犯意，將含有一種或多種毒品成分粉末與其他非活性成分之輔料（例如果汁粉）依一定比例調和為混合物，或製成片劑、丸劑、膠囊劑、散劑（粉末劑）或溶液劑等劑型，再以各式型態包裝，或偽作為食品、香菸、感冒藥或其他態樣之混合、配製及包裝等一切過程，足生毒品因製造完成而對外擴散之抽象危險者，自應成立製造毒品罪。

參考法條：毒品危害防制條例第 4 條。

三、112 年度台上字第 4583 號（裁判書全文）

犯罪故意乃行為人對於實現客觀構成犯罪事實之認知與實現不法構成要件之意欲；犯罪動機則指行為人為滿足內心之需求或受外在刺激之驅使，而引致不法行為的心理歷程。任何單一犯罪行為可能由一個或數個動機交互影響所引起；不同犯罪行為亦可能起於同一動機。甚至，某些犯罪行為出於好玩或情緒不穩定而無其他具體或重大動機者，亦非罕見（常見於少年犯或精神障礙犯）。是動機係誘發或引致行為人行為之認知或意欲，其存在於行為之前，隱藏於行為背後，潛藏於行為人之內心，亦隨時可能變更，若非行為人自述，他人難以窺知，即使行為人自述，亦未必是真實，而可能隱藏其他不可告人或難以言喻之動機。倘能證明行為人在行為之前，已有明顯之動機存在，固可作為認定其具犯罪故意與否之判準之一，然畢竟動機與故意不同，故意判斷並非以動機之確定為前提，祇要行為人在主觀上，對客觀不法構成要件中之所有客觀行為情況，如：行為主體、客體、行為及結果等有所認知，並進而決意行之或容認而任其發生，即具備故意之認知與意欲要素，無論其出於如何之動機或動機出於錯誤，均與行為人是否具有犯罪故意無關，是事實審對於犯罪行為之動機縱未記載或記載不明確，尚不能指稱有調查職責未盡或理由不備之違法。

參考法條：刑法第 57 條第 1 款。

刑事訴訟法第 310 條第 3 款。

四、112 年度台上字第 4879 號（裁判書全文）

第三人所有之犯罪工具沒收與否，判斷之準據在於第三人是否以輕率或重大過失等可資非難方式，提供犯罪工具給犯罪行為人使用或取得犯罪工具，而非以第三人具有刑事不法為必要。蓋供犯罪所用之物與犯罪本身有密切關係，如其所有人無正當理由提供該物，對於犯罪具有促成、推進或減少阻礙之效果，已悖離財產使用之社會義務，逾越憲法保障財產權之合理限度，而屬權利之濫用，對不具刑事不法之第三人宣告沒收，自具有干預之正當性。又沒收犯罪工具之作用，除能避免相同工具易地反覆使用，有礙法律成效之外，亦能向社會大眾傳達國家實現刑罰決心之訊息，即使犯罪工具非犯罪行為人所有，對物之所有權人濫用其使用權利也產生更強烈之懲戒作用，寓有一般預防與特別預防之目的。是以法院審酌個案情節，除考量能否達到預防犯罪之作用外，亦須衡酌得否維護公共利益或公共安全，倘個案犯罪情節已非輕微，有違公共利益或公共安全之維護時，若無過苛情形，竟未諭知沒收供犯罪所用之物，其裁量權之行使即屬失當。

參考法條：刑法第 38 條第 2 項、第 3 項。

五、112 年度台上字第 5543 號（裁判書全文）

毒品條例第 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」，旨在使犯前開規定所定罪名之被告案件儘早確定並鼓勵被告自白，以開啟自新之路。此所謂自白乃對於犯罪事實全部或主要部分為肯定供述，而所指犯罪事實原則上為起訴書上所記載

之被訴事實，惟刑事訴訟法第 300 條所定科刑之判決，得變更檢察官所引應適用之法條，係指法院於不妨害事實同一之範圍內，得自由認定事實適用法律；法院依調查證據之結果，於基本社會事實同一之範圍內變更檢察官所引應適用之法條，例如：起訴販賣毒品罪，法院認係轉讓毒品罪、起訴販賣第一級毒品，法院認係販賣第二級或第三級毒品罪，而被告已就法院認定之犯罪事實全部或主要部分為肯定之供述，解釋上仍應認合於前開規定所稱之「自白」，始符立法本旨。

參考法條：毒品危害防制條例第 17 條第 2 項。

刑事訴訟法第 300 條。

裁判字號：最高法院 112 年度台上字第 2322 號刑事判決

裁判日期：民國 113 年 04 月 19 日

裁判案由：違反洗錢防制法

最高法院刑事判決

112年度台上字第2322號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官張紘瑋

被告 俞正遠

上列上訴人因被告違反洗錢防制法案件，不服臺灣高等法院中華民國111年12月6日第二審判決（111年度上訴字第2275號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署110年度偵字第45552號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件，如果上訴理由書狀並非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適用不當，或所指摘原判決違法情事顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件第一審判決認定被告俞正遠有如其事實欄所載，提供其中國信託商業銀行帳戶（下稱中信銀行帳戶）憑證暨資料，幫助姓名及年籍不詳之人，以如其附表一所示方式向邱國瑞等5人詐欺取財，並助益掩飾暨隱匿詐騙贓款去向之犯行，經依想像競合犯關係從一重論處幫助一般洗錢罪刑，且諭知相關之沒收暨追徵。檢察官並未聲明不服，而被告則明示僅對於上開判決之量刑部分提起第二審上訴，原審乃以第一審判決所認定之前揭犯罪事實及論罪作為審查之基礎，認為第一審判決之量刑部分並無違法或不當，因而予以維持，駁回被告在第二審之上訴，已詳敘其理由。

二、檢察官上訴意旨略以：依刑事訴訟法第267條之規定，檢察官就犯罪事實一部提起公訴之效力，及於與起訴部分具有實質上或裁判上一罪關係之其他犯罪事實部分，法院自應就犯罪事實之全部加以審判，否則即有已受請求之事項而未予判決之違法。被告前揭被訴犯行，尚包括李純瑤、李雅庭及李伯謙遭詐騙

以致陷於錯誤，而將不等款項匯入被告中信銀行帳戶內等情，此與被告經第一審判決論罪科刑之部分，具有想像競合犯之裁判上一罪關係，應為起訴效力所及，既經臺灣新北地方檢察署檢察官移送原審併辦，且上開移送併辦事實之有無暨其情狀之審酌，影響於第一審判決量刑妥適與否之判斷，彼此在審判上無從分割，顯屬同法第348條第2項前段所指有關係之部分，而應視為亦已上訴，原審本應併予審理，卻遽以本件僅被告明示就第一審判決為量刑之一部上訴，其審查範圍並不包括第一審判決關於認定事實部分為由，而未一併加以審理，殊屬違誤云云。

三、惟查：

- (一)、當事人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項規定甚明。當事人對於下級審判決提起上訴，以使案件繫屬於上級審法院而產生訴訟關係，上級審法院秉諸尊重當事人基於程序主體地位具有程序處分權所設定之上訴暨攻防範圍，以及促進審判效能之立法意旨，而有加以審判之權限與責任。若當事人明示僅就第一審判決關於量刑之部分提起第二審上訴，而對於其餘認定犯罪事實、論罪、沒收暨追徵或保安處分等部分並未聲明不服者，則上訴審法院原則上僅應就明示上訴之範圍加以審理，對於上述其餘部分，本無庸贅為審查。以上所述，在檢察官初明示僅就第一審判決為被告不利益之量刑一部上訴而開啟第二審訴訟程序，嗣並於第二審法院宣示判決前，就與第一審判決所認定犯罪事實具有實質上或裁判上一罪關係之事實移送併辦之情況下，保留了第二審法院對於被告被訴事實擴張審理範圍之可能性，苟第二審法院肯認檢察官移送併辦意旨無訛時，即應一併審判並為量刑之斟酌，此固為本院近期統一之見解。然而，上訴係當事人對於下級審法院判決聲明不服而請求上級審法院救濟之方法，茲倘僅被告明示祇就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，而檢察官於其自身得上訴之期間內，對於第一審判決既未聲明不服，即非不得認為檢察官就第一審認定犯罪事實、論罪、科刑、沒收暨追徵或保安處分之判決，並無請求第二審法院予以變更之意思，則第二審法院在由被告單方所開啟並設定攻防範圍之第二審程序，應僅侷限在量刑事項具有審查權責，當不得就當事人俱未聲明不服之第一審判決關於認定犯罪事實部分擴張審

理範圍。蓋刑事訴訟法增訂第348條第3項關於當事人得明示僅就法律效果為一部上訴之規定，在上述情形，應解為非無具備藉由程序立法制約第二審法院在通常救濟程序對於案件事實重為實體形成之作用，俾免被告礙於第二審法院或許將為較不利益判決之疑慮，以致對於撤回上訴與否猶豫瞻顧，而不當干預被告獲得公平法院進行公正審判程序之訴訟基本權。故檢察官在該等由被告單方所開啟，且第二審法院僅就量刑事項具有有限審查權責之第二審程序，始為如前揭移送併辦意旨之請求時，第二審法院就不在其審查範圍內之第一審判決認定犯罪事實及移送併辦意旨所指事實部分，尚不得予以審理判決。

- (二)、原判決以被告明示僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，而檢察官對於第一審判決並未聲明不服，嗣雖函送臺灣新北地方檢察署111年度偵字第21048號移送併辦意旨書暨相關卷證，而為如其前揭上訴意旨所述情節之主張，然依刑事訴訟法第348條第3項規定暨其立法說明，未經當事人聲明不服之第一審判決關於認定犯罪事實部分，並不在原審審查之範圍內，因而僅審查第一審判決關於量刑部分妥適與否，就包括認定事實等其餘部分則未贅予審查，業已說明其理由甚詳，核其論斷難謂於法不合。檢察官上訴意旨無視原判決明確之論斷及說明，猶執其不為原判決所採之陳詞，再事爭執，尚屬未盡體察法律增訂意旨之誤解，容與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，揆諸首揭規定及說明，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。又被告前揭幫助一般洗錢重罪部分之上訴既從程序上予以駁回，則與之有想像競合犯關係之幫助普通詐欺取財輕罪部分，本屬刑事訴訟法第376條第1項第5款（即修正前第4款）所列不得上訴於第三審法院之案件（原審及第一審均為有罪之判決），自無從適用審判不可分原則併為實體之審理，該部分之上訴同非合法，亦應從程序上駁回。此外，臺灣新北地方檢察署檢察官就前揭向原審請求併案審理之相同事實，復以該署112年度偵字第27926號移送併辦意旨書移送本院併案審理部分，尚屬無從審酌，而應予退回由檢察官另為適法之處理，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 19 日
刑事第九庭審判長法 官 林恆吉

法官 林英志
法官 林靜芬
法官 張永宏
法官 蔡憲德

本件正本證明與原本無異

書記官 游巧筠

中 華 民 國 113 年 4 月 22 日

裁判字號：最高法院 112 年度台上字第 4188 號刑事判決

裁判日期：民國 113 年 04 月 25 日

裁判案由：違反毒品危害防制條例等罪

最高法院刑事判決

112年度台上字第4188號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官陳玉華

上訴人

即被告 王國宇

選任辯護人 王東山律師

被告 萬揚

選任辯護人 何乃隆律師

上列上訴人等因被告等違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國112年6月29日第二審判決（111年度上訴字第3744號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署110年度偵字第6463、17323、18626號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於諭知萬揚、王國宇被訴共同製造第三級毒品無罪部分撤銷，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

理 由

壹、發回（即原判決關於諭知萬揚、王國宇被訴共同製造第三級毒品無罪）部分：

一、本件原判決以公訴意旨略以：被告萬揚、王國宇明知「4-甲基甲基卡西酮」（Mephedrone）為毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第2條第2項第3款所列管之第三級毒品，竟共同基於製造第三級毒品之犯意聯絡，於民國109年10月間某日起至同年12月底，在臺北市內湖區東湖路113巷95弄139號1、2樓，由萬揚備妥毒品咖啡包包裝袋、封口機、「4-甲基甲基卡西酮」及果汁粉等物品，推由王國宇依照萬揚指示之比例，將「4-甲基甲基卡西酮」與果汁粉互相混和調製後，置入毒品咖啡包包裝袋內，再以封口機封口之方式，製造含有第三級毒品成分之毒品咖啡包。因認被告等均涉犯毒品條例第4條第3項之製造第三級毒品罪嫌等情。惟經審理結果，認為不能證明被告等有公訴意旨所指犯行，因而撤銷第一審關於論處被告等均犯共同製造

第三級毒品罪刑並諭知相關沒收部分之判決，改判均諭知無罪，固非無見。

二、惟自我國麻醉藥品濫用發展史以觀，從早期盛行以甲基安非他命、愷他命、搖頭丸（MDMA）、FM2和一粒眠等含有較高純度成分之結晶、藥錠型態，演變至今因攪混新興精神活性物質（New psychoactive substances, NPS）毒品（下稱新興毒品）包裝型態（下稱新型態毒品）之快速推陳出新，查獲數量已超過甲基安非他命、愷他命等結晶或藥錠傳統型態之毒品。又因其包裝內之毒品種類概為第三或第四級毒品，且純質淨重甚低，施用者不受追訴刑責，兼之包裝種類新穎多樣，從常見之咖啡包、各式沖泡飲品或自製即溶包，甚至有果凍、軟糖、巧克力等食品或香菸、感冒藥型態，施用方便，且不受工具或場所之限制。而分裝技術門檻甚低，僅需封口機、包裝袋即可進行分裝販售，製造成本低廉，已成我國目前毒品濫用防制之嚴正課題。立法者為因應我國新興精神活性物質氾濫情勢，乃於109年1月15日修正毒品條例第2條第3項、第9條第3項及第11條第5、6項等規定，除縮短新興毒品審議列管時程以外，並增列混合二種以上毒品罪，及修正持有第三、四級毒品之純質淨重由20公克降低為5公克，期以防制新興或新型態毒品危害國民健康。故我國目前濫用毒品主流之種類、純度與型態（結晶、藥錠或液態、粉末）均與早期不同；毒品製造亦漸從化學方法之提煉、化合，轉變為單純物理加工之混合或調和方式。且據主管機關統計結果，新型態毒品之施用者，更有校園化、年輕化與潮流化之蔓延現象。則解釋毒品條例關於「製造」之定義，亦應隨之調整，與時俱進，倘仍拘泥於傳統關於所製造毒品之化學結構有無因而改變、毒品純度有無因而提高，或毒品型態有無因而改變為固態（結晶或藥錠）等過往見解，顯無法達成毒品條例防制毒品擴散之立法目的。又我國現行成癮物質之管制係依據聯合國1961年「麻醉藥品單一公約」（下稱1961年公約）、1971年「影響精神物質公約」（下稱1971年公約）及1988年「禁止非法販運麻醉藥品與精神物質公約」（下稱1988年公約）等對於防制毒品之分類及管制相關規定，而於87年5月20日修正公布毒品條例名稱（原為肅清煙毒條例）及全文共36條（同條例第2條修正理由參照），惟其第4條關於毒品之「製造」行為，則無任何定義。我國雖非上開公約之締約國，然

毒品犯罪係萬國公罪，齊一各國步伐以防制毒品危害，維護人類身心健康，復係全世界各國所共同保障之普世價值，人民之健康亦為我國憲法第22條所保障之基本權利，毒品條例也是依據上開作為框架秩序之公約規定內容而為制定，則法院於個案審判上參考上開公約規定而為輔助之解釋適用，據以特定毒品「製造」之意義內容，以建立共同防制毒品因非法製造而擴散之普遍性法律秩序，當屬合於毒品防制法規範整體目的之適當解釋方法。查1961年公約第1條第1項第(n)、(s)及(t)款分別規定：稱「製造」者，謂除生產以外一切可用以提取麻醉品的方法，包括精煉以及將麻醉品改變為他種麻醉品在內。稱「製劑」者，謂含有麻醉品的固體或液體混合劑。稱「生產」者，謂將鴉片、古柯葉、大麻及大麻脂自其所從出的植物析離。其管制對象僅以具有大麻、古柯鹼和類鴉片藥物作用之物質為限，製造或生產方法則以化學方法提煉、析離或改變毒品之化學結構為其規範禁止內容。但隨著安非他命類興奮劑等新型精神藥物相繼出現，聯合國乃制定1971年公約，依其第1條第(六)、(九)款規定：稱「製劑」者，謂：1.任何不論其物理狀態為何，而含有一種或多種精神藥物之混合物或溶劑，或2.已成「劑型」之一種或多種精神藥物。稱「製造」者，謂所有可能藉以取得精神藥物之過程，包括精煉以及將精神藥物轉變為他種精神藥物等之過程，該製造一詞亦包括精神藥物製劑配製，惟調配所憑處方所作之配製不在此列。準此，所有可能藉以取得精神藥物或毒品之過程，皆屬製造，其製造方法或製劑之物理狀態均未限制，混合物、溶劑或已成劑型（毒品製成後的型態）者均無不可，且製劑之成分即使僅含一種精神藥物，亦屬製造。對於違反1961年或1971年公約規定之故意生產、製造、提煉、配製等行為，各締約國依1988年公約第3條第1項第(a)款之規定，應採取可能必要的措施確定為其國內法中的刑事犯罪。而本院近年來相關見解，核與1971年公約上開規定內容亦無齟齬（見本院97年度台上字第2940號、99年度台上字第3296號、109年度台上字第1029號、110年度台上字第521號、111年度台上字第3107號、112年度台上字第1142號）。是行為人基於製造毒品之犯意，將含有一種或多種毒品成分粉末與其他非活性成分之輔料（例如果汁粉）依一定比例調和為混合物，或製成片劑、丸劑、膠囊劑、散劑（粉末劑）或溶液劑等劑型，再以

各式型態包裝，或偽作為食品、香菸、感冒藥或其他態樣之混合、配製及包裝等一切過程，足生毒品因製造完成而對外擴散之抽象危險者，自應成立製造毒品罪。

- 三、經查，本件公訴意旨以被告等基於共同製造第三級毒品之犯意聯絡，將第三級毒品「4-甲基甲基卡西酮」粉末混合果汁粉後，再以封口機封口製造含有上開毒品成分之毒品咖啡包，認被告等共同涉犯毒品條例第4條第3項之製造第三級毒品罪嫌。原判決則諭知被告等均無罪，並說明被告等僅單純混合「4-甲基甲基卡西酮」粉末及果汁粉，並未涉及毒品提煉、加工、配置等改變毒品原先性質或化學結構、提高毒品純度，或製成新型態之毒品，及將毒品粉末加工成錠劑或將潮濕毒品乾燥化等改變毒品外觀、物理狀態或施用方法之行為，認為尚難謂係製造毒品之行為等旨（見原判決第9至10頁），揆之上開說明，其所持見解已難謂合。況依王國宇於偵查中陳稱：萬揚教我先把果汁粉倒在碗裡，再將灰黃色粉末倒進另外一個碗，果汁粉用湯匙放進咖啡包裝袋內約四分之一的容量，再用湯匙撈0.3克的不明粉末裝進咖啡袋內封口。我於分裝時發現灰黃粉末有刺鼻味道，乃懷疑是毒品等語（見偵6463號卷第1宗第309、311、315、317頁）。另警方於臺北市內湖區東湖路113巷95弄139號扣得如第一審判決附表三編號12所示之毒品攪拌工具1組（含紙碗1個、湯匙1支），經送鑑定後亦檢出含有第三級毒品「4-甲基甲基卡西酮」成分，有卷附交通部民用航空局航空醫務中心毒品鑑定書可稽（見偵6463號卷第1宗第329頁）。上情如果無訛，則被告等使用湯匙、紙碗等工具以分裝之「4-甲基甲基卡西酮」毒品似有刺鼻味道，疑係為改變「4-甲基甲基卡西酮」原有之部分特性，而攪混固定比例重量之果汁粉一併封包成袋。果爾，則被告等共同將具有刺鼻味道之「4-甲基甲基卡西酮」毒品，攪混一定比例之果汁粉予以加工調配，目的是否在藉由果汁粉調味，除祛除「4-甲基甲基卡西酮」毒品原態所具有之刺鼻味以外，並增加香氣及適合飲用之味道，以改善「4-甲基甲基卡西酮」外觀特性或感官體驗功效？而被告等以上開方式配製含有「4-甲基甲基卡西酮」毒品成分之混合物，數（重）量若干？其目的是否意在製造，而非單純為增加毒品數量而攪混果汁粉，或僅留供自己施用？如有進一步將上開混合物置入咖啡包裝袋內包裝之行為，其目的又是否在便利流通及

方便購買者施用？上開混合、配製及包裝等行為是否已足生毒品對外擴散之抽象危險？以上疑點俱與被告等有無本件被訴製造毒品犯行之事實認定與法律評價攸關，允有詳加調查究明之必要。原審對於上述疑點未予詳查釐清，並於判決理由內剖析論敘明白，遽認被告等將「4-甲基甲基卡西酮」攪混果汁粉裝袋封包之舉，尚難謂係屬於製造毒品之行為，而諭知被告等均無罪，依上述說明，尚嫌速斷，洵難謂無證據調查未盡及判決理由欠備之違法。以上或為檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而原判決前揭違誤影響於事實之認定，本院無從據以自行判決，應認原判決關於諭知被告等被訴共同製造第三級毒品無罪部分，有撤銷發回更審之原因。

貳、駁回（即原判決關於其援用第一審判決犯罪事實欄二即附表二編號1至3「主文」欄所示王國宇販賣第三級毒品3罪其中關於量刑部分）：

- 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件經第一審審理結果，認定上訴人王國宇有如第一審判決犯罪事實欄二即其附表二編號1至3所載，分別販賣含有第三級毒品「4-甲基甲基卡西酮」成分之咖啡包（下稱毒品咖啡包）予游舜棋、吳孝濬及高浩淳共3次之犯行，因而論處王國宇毒品條例第4條第3項之販賣第三級毒品共3罪罪刑，及為相關沒收、追徵之諭知。第一審判決後，王國宇明示僅就第一審判決其中關於上開3罪之量刑部分提起上訴，經原審審理結果，認為第一審判決關於上開3罪之量刑尚屬妥適，並無違法或失當之情形，因而維持第一審關於上開3罪量刑部分之判決，駁回王國宇對於第一審判決關於上開3罪量刑部分在第二審之上訴，及定其應執行刑為有期徒刑4年，已詳述審酌之依據及裁量之理由。
- 二、按毒品條例第17條第1項所謂「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指行為人供出其本案犯行之毒品來源而言，亦即須供出之毒品來源與行為人被訴定罪之該次毒品犯行有

直接因果關聯，且因而使檢、警偵查人員查獲其他正犯或共犯者，始得適用該規定減免其刑。本件原判決綜合卷內相關資料，說明王國宇雖供出其販賣如附表二編號1、3所示毒品咖啡包予游舜棋、高浩淳之來源為萬揚等語，然警方並未因而查獲萬揚有販賣第三級毒品予王國宇之犯行，且萬揚及王國宇之通訊軟體LINE、臉書及微信內均查無萬揚販賣毒品予王國宇之事證，另萬揚經扣案之毒品，亦無王國宇所描述之咖啡包外觀，因認王國宇所述尚不合同上條例第17條第1項所規定減免其刑之要件，而未依該規定減免其刑，已詳述其理由，並有卷附相關卷證資料可稽，於法並無不合。王國宇上訴意旨猶執上情，漫謂伊販賣之毒品咖啡包來源均係當面向萬揚購買取得，並未透過通訊軟體聯繫，亦無其他毒品來源，伊已向檢察官告發萬揚販賣毒品，原審未等候檢察官最終偵查之結果，遽駁回其關於上開3罪部分之上訴，亦未依上開規定予以減免其刑，殊有可議云云，係就原判決已詳為說明論斷之事項再事爭執，並非合法之第三審上訴理由。

- 三、刑法第59條關於犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑，仍嫌過重者，得酌量減輕其刑之規定，乃法院在符合法定要件之情形下得依個案情節自由裁量之事項，苟無違反上開法律之規定，亦無濫用裁量權或裁量明顯不當情形，自不得任意指為違法。王國宇於原審雖主張其本件犯行情堪憫恕而有上開酌減其刑規定之適用，然原判決已說明王國宇為牟私利，即為本件販賣毒品共3次犯行，此類非行殊非一般國民感情所能容許，不因其是否甫滿20歲而有不同。至其犯後是否坦承犯行、所販賣之毒品數量、獲利多寡及是否已覓得正當工作，僅為法定刑內從輕量刑之因素，不得據為依刑法第59條規定酌量減輕之理由。且本件第一審判決已依毒品條例第17條第2項關於在偵審中自白之規定減輕其刑，尚難認其販賣毒品有何特殊之原因與環境，或有情輕法重，在客觀上足以引起一般同情而顯可憫恕之情事，自無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑餘地。又王國宇所犯販賣第三級毒品3罪，既分別經量處有期徒刑3年8月、有期徒刑3年6月及有期徒刑3年7月，原審並定其應執行刑為有期徒刑4年，與宣告緩刑之前提要件（即宣告有期徒刑2年以下）亦不相適合，原審因而未諭知緩刑，亦無違法可言，況是否諭知緩刑，乃事實審法院量刑裁量職權之行使，既無違反法律之規

定，亦無濫用裁量權之情形，自不能任意指為違法。王國宇上訴意旨猶謂伊甫滿20歲，因父母生病無法工作，始因年輕失慮而誤觸法網，犯後已坦承犯行，深知悔悟，目前已有正當工作，指摘原判決未依上開規定酌減其刑並予宣告緩刑為不當云云，依上述說明，同非合法之第三審上訴理由。

四、綜上，本件王國宇上訴意旨所云，無非係就原審量刑職權之適法行使及原判決已依法明白論斷之事項，任意指摘為違法，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭規定及說明，其對於原判決關於上述3罪其中量刑部分之上訴均為違背法律上之程式，應併予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段、第397條、第401條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 25 日

刑事第九庭審判長法官 林恆吉

法官 林靜芬

法官 蔡憲德

法官 張永宏

法官 林英志

本件正本證明與原本無異

書記官 林宜勳

中 華 民 國 113 年 4 月 26 日

裁判字號：最高法院 112 年度台上字第 4583 號刑事判決

裁判日期：民國 113 年 04 月 11 日

裁判案由：公共危險

最高法院刑事判決

112 年度台上字第 4583 號

上訴人 陳孝儀

選任辯護人 高榮志律師

上列上訴人因公共危險案件，不服臺灣高等法院中華民國 112 年 7 月 19 日第二審更審判決（111 年度上更一字第 138 號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署 108 年度偵字第 13515 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

- 一、按刑事訴訟法第 377 條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。
- 二、本件原審審理結果，認定上訴人陳孝儀有如原判決事實欄所載公共危險之犯行明確，因而撤銷第一審之科刑判決，改判論處上訴人放火燒燬他人所有之大型傘架桌椅組，致生公共危險罪刑，已載認其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，並就上訴人否認犯行之供詞及所辯各語，認非可採，予以論述及指駁。
- 三、所謂證據能力，係指證據得提出於法庭調查，以供作認定犯罪事實之用，所應具備之資格；而證明力，則為具證據能力之證據對於待證事實證明之程度，二者應予區辨，不容混淆。刑事訴訟法設有囑託機關鑑定之制度，依同法第 208 條規定，法院或檢察官得囑託醫院、學校或其他相當之機關、團體為鑑定，或審查他人之鑑定，並依同法第 206 條第 1 項規定，提出「記載鑑定之經過及其結果」之鑑定書面，即符合同法第 159 條第 1 項所定傳聞法則之例外，得作為證據之「法律有規定」之情

形，而具有證據能力。又依特別知識得知親身經歷已往事實之鑑定證人，雖具證人與鑑定人 2 種身分，然所陳述者，既係已往見聞經過之事實，因具有不可替代之特性，故依同法第 210 條明定，應適用關於人證之規定。至於受託從事鑑定之機關、團體提出之鑑定報告，及證人或鑑定人之證詞，祇為形成法院心證之資料，能否採取，屬證據之證明力問題，事實審法院對於其證明力有自由判斷、斟酌取捨之職權，倘其判斷並不違背經驗法則或論理法則，即不得任意指為違法。本件火災原因調查鑑定書內容既係臺灣高等檢察署檢察長事前概括囑託臺北市政府消防局為鑑定轄內火災原因之鑑定機關，並本於專業知識、經驗與科學儀器所做成，已詳細說明鑑定經過及其結果，即符合刑事訴訟法第 206 條第 1 項所定之法定程式，而實施鑑定人陳君毅係臺北市政府消防局火災調查科技士，負責製作上開鑑定書，經更審前原審傳喚到庭作證，分別依法踐行鑑定人、證人之具結程序，除就其現場勘查情況及起火原因研判等事項表示其專業意見，亦依其親身見聞過往事實而為陳述。是原判決認上開鑑定書及陳君毅之證述具證據能力，並得採為本件判斷之部分依據，已於理由內詳予論敘說明，核其論斷，於法尚屬無違。至於上開鑑定書及陳君毅之證詞即使有敘及本件放火行為有致生公共危險之狀態等語，惟原判決理由欄貳、二之(三)係綜合法院勘驗現場監視錄影光碟畫面並佐以其餘卷證所示現場狀況，實質判斷客觀上產生具體之危險狀態，而非依憑上開鑑定書及陳君毅關於本件火勢致生公共危險之意見，並無違誤。上訴意旨任憑己意，執以指摘上開鑑定書及陳君毅之證言不具證據能力，原判決採為裁判基礎有違反證據法則等語，自非適法之第三審上訴理由。

- 四、證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，俱屬事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背經驗法則或論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即不能任意指為違法。又刑法第 175 條第 1 項之放火燒燬住宅等以外之他人所有物罪，係以放火燒燬同法第 173 條、第 174 條以外之他人所有物，致生公共危險，為其犯罪之構成要件。該罪為具體危險犯，除行為人具有放火燒燬住宅等以外之他人所有物之犯罪故意，著手實行放火行為者外，尚須致生公共危險，始成立該罪。而所稱致生公共危險，祇要放火之行為，依一般社會通念，有延燒至目的物以外

之他物，危及不特定人或多數人生命、身體、財產安全之蓋然性存在為已足，不以實際上已發生延燒實害之事實為必要。原判決綜合上訴人之部分不利於已供述，證人楊權力、曹世京、陳君毅之證詞，扣案打火機 1 只，卷附監視錄影畫面翻拍照片、呼氣酒精濃度測試表、勘驗筆錄、火災原因調查鑑定書、現場照相位置圖、現場照片，及案內其他證據資料，相互勾稽結果，憑為判斷認定上訴人確有於本件時、地持打火機點火引燃並燒燬本件傘架桌椅組之犯罪事實，依序記明所憑證據及認定之理由。復敘明本件傘架桌椅組係以塑膠板、帆布等易燃材料製作，上訴人亦自承其對此有所知悉，猶執意 3 次以打火機點火，並於成功點燃桌面後，未有何滅火舉動即離開，而認上訴人主觀上具放火燒燬他人所有物之故意，已闡述綦詳。再觀諸本件傘架桌椅組與鄰近傘架桌椅組間僅相隔 90 公分，傘面外撐，距離甚近，坐落區域之地板及相鄰之樓梯於燃燒後均有熏黑現象，引發大量濃煙瀰漫傘架桌椅組所在之 B1 及 B2 樓層，若未經保全人員及時撲救，火勢在氣流、溫度相互影響下，有擴大延燒鄰近傘架桌椅組及植栽草皮等物品，進而危及留守人員之生命、身體及財產安全，如何認定上訴人之放火行為確具發生實害之蓋然性，已致生公共危險之理由，亦論述明白。所為論斷說明，俱有各項證據資料在卷可稽，既係綜合調查所得之各直接、間接證據，本於事實審採證認事之職權行使及推理作用，予以判斷而為認定，並未違背客觀存在之經驗法則、論理法則，亦非僅憑推測或擬制之方法為裁判基礎。上訴意旨重為事實爭執，執其僅係對點火客體有所誤認，案發時不具放火之意欲，亦未致生公共危險等語，指摘原判決採證違背證據法則、理由不備及認事用法違誤，亦非適法之第三審上訴理由。

五、犯罪故意乃行為人對於實現客觀構成犯罪事實之認知與實現不法構成要件之意欲；犯罪動機則指行為人為滿足內心之需求或受外在刺激之驅使，而引致不法行為的心理歷程。任何單一犯罪行為可能由一個或數個動機交互影響所引起；不同犯罪行為亦可能起於同一動機。甚至，某些犯罪行為出於好玩或情緒不穩定而無其他具體或重大動機者，亦非罕見（常見於少年犯或精神障礙犯）。是動機係誘發或引致行為人行為之認知或意欲，其存在於行為之前，隱藏於行為背後，潛藏於行為人之內心，亦隨時可能變更，若非行為人自述，他人難以窺知，即使行

為人自述，亦未必是真實，而可能隱藏其他不可告人或難以言喻之動機。倘能證明行為人在行為之前，已有明顯之動機存在，固可作為認定其具犯罪故意與否之判準之一，然畢竟動機與故意不同，故意判斷並非以動機之確定為前提，祇要行為人在主觀上，對客觀不法構成要件中之所有客觀行為情況，如：行為主體、客體、行為及結果等有所認知，並進而決意行之或容認而任其發生，即具備故意之認知與意欲要素，無論其出於如何之動機或動機出於錯誤，均與行為人是否具有犯罪故意無關，是事實審對於犯罪行為之動機縱未記載或記載不明確，尚不能指稱有調查職責未盡或理由不備之違法。原判決已於理由論列上訴人知悉本件傘架桌椅組係以塑膠板、帆布等易燃材料製作，猶執意 3 次以打火機點火，並於成功點燃桌面後，未有何滅火舉動即離開，其對於構成放火之事實，即係明知並有意使其發生等旨，揆諸前開說明，原判決縱未確實查明上訴人放火之動機，自無所謂調查未盡或理由失據之違法可言。

六、刑法第 19 條第 1 項、第 2 項有關行為人刑事責任能力有無之判斷標準，係採生理學及心理學之混合立法體例。就生理原因部分，以行為人有無精神障礙或其他心智缺陷為準，而心理結果部分，則以行為人之辨識其行為違法，或依其辨識而行為之能力，是否係全然欠缺或顯著減低為斷。前者，可依醫學專家之鑑定結果為據，倘行為人確有精神疾病或智能不足等生理上原因，則由法院就心理結果部分，判斷行為人是否因此等生理原因，而影響其是非辨識或行為控制之能力。亦即，行為人之是非辨識或行為控制能力是否全然欠缺，抑或係顯著減低之判斷標準，應在於行為人是否因上開生理上之原因而喪失或減損其社會判斷力。而關於辨識能力與控制能力二者間有無因果關係存在，得否阻卻或減輕刑事責任，應由法院本於職權綜合卷證判斷評價之。原判決針對上訴人案發時責任能力有無之判斷，已說明綜合參酌上訴人之供述、楊權力及曹世京之證詞，佐以法院勘驗現場監視錄影光碟結果，更審前原審囑託國立臺灣大學醫學院附設醫院鑑定之精神鑑定報告書及原審再次函請補充說明等證據資料，如何認定上訴人係因案發前聚會飲酒，酒後處於輕度及中度酒精中毒之邊緣，呈現醉酒、精神障礙狀態，行為時辨識其行為違法及依其辨識而行為之能力較常人顯著減低，惟其尚可接續 3 次執意點發打火機致生火勢，並避免引

火上身，且於警、消到場後自行步行跟隨離開，親自於逮捕通知書上簽名捺印，足見其辨識能力、控制能力未達完全喪失之情形，爰依刑法第 19 條第 2 項規定減輕其刑之理由，論敘綦詳。復依精神鑑定報告書之補充說明，敘明具體個案中對酒精之代謝速率及生理耐受度因人而異，行為人有無酒精中毒及中毒程度如何，與血液中或呼氣酒精濃度之對比僅為參考，仍應綜合上訴人於案發前、後及行為時所呈現之整體行為過程加以整合判斷，而不影響上訴人於行為時之辨識能力及控制能力僅有顯著減低，尚非完全欠缺之認定等旨。核其論斷，揆之上開說明，要無不合，並無上訴意旨所指原判決理由矛盾、不備之違法情形。

七、當事人、辯護人聲請調查之證據，法院認為不必要者，得依刑事訴訟法第 163 條之 2 第 1 項以裁定駁回之，或於判決理由予以說明。待證事實已臻明瞭無再調查之必要者，應認為不必要，亦為同法條第 2 項第 3 款所明定。原審綜合全案證據資料，依其所採取之證據及得心證理由之說明，已足為上訴人確有本件犯行之認定，並無不明瞭之處，另就上訴人聲請原審法院至現場履勘及送交鑑定，欲證明本件是否確實足生具體危險等待證事實，敘明本件已由臺北市政府消防局至現場勘查並製作火災原因調查鑑定書及相關附圖，縱其中現場物品配置圖之傘架桌椅組之箭頭（放置）處或有誤植，然經更審前原審及原審勘驗現場監視器錄影光碟畫面並佐以卷內其他證據資料，仍得知悉現場各物體位置及態樣等，而綜合判斷上訴人本件犯行確有發生實害之蓋然性，已致生公共危險之事實，本件事證已明，上開聲請，核無調查必要之理由。則上開部分既欠缺調查之必要性，原審未另為無益之調查，依前揭說明，自無違法可指。上訴意旨仍憑已見執以指摘，亦非適法之第三審上訴理由。

八、綜合前旨及其他上訴意旨，無非係置原判決所為明白論斷於不顧，徒憑己意而為相異評價，重為事實之爭執，或對於事實審法院取舍證據與自由判斷證據證明力之職權行使，徒以自己說詞，任意指為違法，或單純為事實上枝節性之爭辯，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第 395 條前段，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 11 日

刑事第七庭審判長法官 何菁莪
法官 朱瑞娟
法官 黃潔茹
法官 何俏美
法官 何信慶

本件正本證明與原本無異

書記官 王怡屏
中 華 民 國 113 年 4 月 17 日

裁判字號：最高法院 112 年度台上字第 4879 號刑事判決

裁判日期：民國 113 年 04 月 23 日

裁判案由：違反中華民國專屬經濟海域及大陸礁層法

最高法院刑事判決

112 年度台上字第 4879 號

上訴人 臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官張益昌

上訴人

即被告 陳偉斌（大陸地區人民）

選任辯護人 陳義文律師

上列上訴人等因被告違反中華民國專屬經濟海域及大陸礁層法案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國 112 年 8 月 10 日第二審判決（112 年度上訴字第 144 號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署 111 年度偵字第 6425、7854 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於扣案之大陸籍「華益 9 號」抽砂船壹艘不予沒收部分撤銷，發回臺灣高等法院高雄分院。

其他上訴駁回。

理 由

壹、撤銷發回（即原判決關於扣案之大陸籍「華益 9 號」抽砂船壹艘《下稱甲船》不予沒收）部分

- 一、現行刑法之沒收，其性質係刑罰及保安處分以外之獨立法律效果，已非刑罰（從刑），其與犯罪（違法）行為並非絕對不可區分，即使對本案上訴，當原判決採證認事及刑之量定均無不合，僅沒收部分違法或不當，自可分離將沒收部分撤銷改判，其餘本案部分予以判決駁回。本件原判決關於扣案之甲船不予宣告沒收部分與上訴人即被告（下稱被告）陳偉斌犯罪事實之認定及刑之量定，予以分割審查，並不發生裁判歧異之情形，且檢察官上訴書明示僅就原判決關於不予宣告沒收甲船部分提起上訴，則基於前述沒收之獨立性，本院自得於關於被告罪刑部分之上訴不合法而予以駁回時（詳如後述），將本件沒收部分分離，予以撤銷發回，合先敘明。
- 二、本件原判決認被告共同犯中華民國專屬經濟海域及大陸礁層法第 18 條第 2 項之非法以船舶在中華民國專屬經濟海域採取土石罪，其犯罪所用之甲船係承租物，而非屬被告所有，尚不得對被告宣告沒收，且無證據證明船舶所有人係無正當理由提供

或取得甲船，自不得令負共同正犯之共同責任，亦無庸依刑事訴訟法第 455 條之 12 規定通知其聲請或依職權裁定命其參與第三人沒收程序，而對其宣告沒收甲船等旨，因而撤銷第一審諭知沒收甲船部分之判決，改判不予宣告沒收。固非無見。

三、惟查：

(一)刑法第 38 條第 2 項前段所定供犯罪所用之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之規定，旨在藉由剝奪犯罪行為人所有之犯罪工具，以預防並遏止犯罪，而由法官審酌個案情節裁量有無沒收必要。倘供犯罪所用之物屬於第三人所有，如該第三人係無正當理由提供或取得者，亦得宣告沒收，同條第 3 項定有明文。是第三人所有之犯罪工具沒收與否，判斷之準據在於第三人是否以輕率或重大過失等可資非難方式，提供犯罪工具給犯罪行為人使用或取得犯罪工具，而非以第三人具有刑事不法為必要。蓋供犯罪所用之物與犯罪本身有密切關係，如其所有人無正當理由提供該物，對於犯罪具有促成、推進或減少阻礙之效果，已悖離財產使用之社會義務，逾越憲法保障財產權之合理限度，而屬權利之濫用，對不具刑事不法之第三人宣告沒收，自具有干預之正當性。又沒收犯罪工具之作用，除能避免相同工具易地反覆使用，有礙法律成效之外，亦能向社會大眾傳達國家實現刑罰決心之訊息，即使犯罪工具非犯罪行為人所有，對物之所有權人濫用其使用權利也產生更強烈之懲戒作用，寓有一般預防與特別預防之目的。是以法院審酌個案情節，除考量能否達到預防犯罪之作用外，亦須衡酌得否維護公共利益或公共安全，倘個案犯罪情節已非輕微，有違公共利益或公共安全之維護時，若無過苛情形，竟未諭知沒收供犯罪所用之物，其裁量權之行使即屬失當。

(二)對應刑法及特別刑法中沒收第三人財產等實體規範，在刑事沒收程序方面，刑事訴訟法於第 7 編之 2「沒收特別程序」專編中，規定「第三人參與沒收程序」（第 455 條之 12 至第 455 條之 33），賦予因刑事訴訟程序進行結果，財產可能被沒收之第三人程序主體之地位，俾其有參與程序之權利與尋求救濟之機會，以保障其權益。即不論是職權沒收或義務沒收，凡第三人之財產可能被沒收者，所應恪遵之正當法律程序，而與犯罪行為人之沒收程序，彼此互斥，不能混淆。又檢察官對特定被告及犯罪事實起訴之效力，自涵括對被告及第三人沒收之法

律效果，法院審理結果，認被告犯罪或有違法行為，且符合依法沒收之要件者，即有諭知沒收之義務，尚無待檢察官之聲請。倘依卷證涉及第三人財產之沒收，而檢察官未於起訴書記載應沒收第三人財產之意旨，於法院審理中，第三人亦未聲請參與沒收程序，檢察官復未聲請者，法院為維護公平正義及保障第三人之聽審權，基於法治國訴訟照料義務之法理，認為有必要時，應依刑事訴訟法第 455 條之 12 第 3 項前段「第三人未為第一項聲請，法院認有必要時，應依職權裁定命該第三人參與沒收程序」之規定，本於職權，裁定命該第三人參與沒收程序。至於法院開啟第三人參與沒收程序後，檢察官仍負有舉證責任，法院則本於全辯論意旨所得之心證，而為沒收與否之判決，並不當然即應為第三人財產沒收之宣告，是法院依職權裁定命參與，與法院之中立性，尚不相違。此為本院最近統一之見解。

- (三)原判決理由欄乙、參、二之(二)載敘扣案之甲船，係被告為本案非法在中國民國專屬經濟海域採取土石犯罪所用之船舶工具，然甲船係被告向大陸籍船舶所有人陳江水承租，而非屬於被告所有，不符合刑法第 38 條第 2 項沒收之規定，尚不得對被告宣告沒收，復無從認定陳江水為本案之共同正犯，亦無證據證明陳江水係無正當理由提供或取得甲船，自不得令負共同正犯之共同責任，亦無庸依刑事訴訟法第 455 條之 12 規定通知其聲請或依職權裁定命其參與第三人沒收程序，而對其宣告沒收甲船等旨。然依被告於偵訊時陳稱：甲船係其向陳江水承租，要去海南島做工地，租金不一定，1 個月人民幣（下同）10 萬元至 8 萬元，租期 1 個月 1 個月算，先承租 1 個月，如果到海南島有活幹再續租，每次租期 1 個月等語（見偵一卷第 165 頁），核與被告事後提出之甲船「租船合同」影本所載租期定為 12 個月，租金每月為 10 萬元等租約條款並不相符（見警卷第 239 至 241 頁）。又觀之「船舶交接書」所載（西元）2021 年 12 月買賣交接時甲船價值 2060 萬元（見警卷第 245 頁），足見甲船價值不菲，惟本件「租船合同」竟無約定航行區域或限制，亦無保險條款，不免過於草率、簡略，與一般出租高價值船舶之光船租賃契約，明顯有異，況被告亦供稱：租賃契約書是大概草寫一下，再簽下去，沒有帶上船等詞（見偵一卷第 165 頁），則甲船是否確係陳江水基於船舶租賃關係交予被告

使用，自非無疑。參以原判決理由欄乙、參、一之(一)載明被告未依我國法令規定申請許可，擅自駕駛該船進入中華民國專屬經濟海域內非法盜採海砂，船體噸位及裝載量龐大，不滿 1 日已抽取 300 公噸以上海砂，破壞國土保安、海洋生態及海域水文，惡性危害均非輕微等旨，似認被告之犯行並非輕微，有損國土安全及公共利益之維護，且檢察官於起訴書亦記載聲請沒收甲船之旨，即使甲船非屬被告或其共犯所有，而屬第三人陳江水所有，原審非不可依循刑事訴訟法第 455 條之 12 第 3 項前段之規定，本於職權，裁定命陳江水參與沒收程序後，由檢察官負舉證責任，釐清上開疑點及參與人有無可資非難性之原因而提供甲船。乃原審未開啟第三人參與沒收程序詳予釐清究明，即遽採信被告所稱基於租賃關係而實情尚未明朗之說法，並逕以第三人陳江水非本案之共同正犯，無庸依職權裁定命其參與第三人沒收程序，而將第一審判決關於沒收甲船部分撤銷，不予宣告沒收，致相關事實依然未明仍待釐清，踐行之訴訟程序尚未完備，顯與前述犯罪工具沒收之立法本旨相悖，亦有調查職責未盡及理由欠備之違法。

四、以上或係檢察官上訴意旨指摘所及，或為本院得依職權調查之事項，原判決上開違背法令，對於被告之罪刑部分固不生影響，惟影響本案供犯罪所用之物沒收與否之事實認定，本院無可據以為裁判，應認原判決關於扣案之甲船不予宣告沒收部分，有撤銷發回更審之原因。另中華民國專屬經濟海域及大陸礁層法第 18 條第 3 項，業於民國 112 年 12 月 27 日修正公布，增訂絕對義務沒收之規定，案經發回，關於本件甲船之沒收判斷與法律適用，是否會受影響，應一併注意，附此敘明。

貳、上訴駁回（即原判決關於罪刑）部分

一、按刑事訴訟法第 377 條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原審審理結果，認定被告有如原判決事實欄所載違反中華民國專屬經濟海域及大陸礁層法之犯行明確，因而維持第一審

所為論處被告共同犯中華民國專屬經濟海域及大陸礁層法第18條第2項之非法以船舶在中華民國專屬經濟海域採取土石罪刑之判決，駁回被告此部分在第二審之上訴，已載認其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，並就被告否認犯行之供詞，及所辯其並未抽取海砂，甲船上查獲之海砂，係出港時即已存放船艙內，供壓艙以保持航行平衡之用，其嗣將甲船上海砂排入海內時，被海巡人員誤認為抽砂各語，認非可採，予以論述及指駁。

三、證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，俱屬事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背經驗法則或論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即不能任意指為違法，而據為上訴第三審之理由。原判決綜合上訴人之部分不利於已供述，共犯證人康水泉、郭國良、張鴻平、庄港明、黃志明、康艺杰、阮其南、陳水順、郭志賓（下稱康水泉等9人）及證人李松樵之證詞，扣案甲船，卷附查獲位置海圖、航行路徑海圖、航跡儀照片、測深儀照片、GPS 衛星定位儀照片、海域示意圖、現場蒐證照片、回填海砂照片、勘驗報告、內政部函文、海洋委員會海巡署艦隊分署第四海巡隊函文，暨案內其他證據資料，相互勾稽結果，分別定其取捨資為判斷，憑為認定被告係大陸地區人民，明知不得非法以船舶在中華民國專屬經濟海域採取土石，竟駕駛甲船在「臺灣淺灘」之中華民國專屬經濟海域內，與康水泉等9人共同以船上抽砂設備抽取海砂存放艙內之犯罪事實，依序記明所憑證據及認定之理由。復敘明本件甲船本有壓水艙可抽取海水壓艙，被告遭查獲時，旁邊已有數艘運砂船等待接應，甲船船艙內並有集中固定於兩艙間，滿艙未及卸除而濕潤含水之海砂300公噸，且仍在排出海水，顯非為保持船舶航行平穩之壓艙目的，而係甫在臺灣淺灘即中華民國專屬經濟海域內非法抽取之海砂，已說明綦詳。另就上訴人如何應對本件合同犯意範圍內所發生之全部結果，共同負責，而為共同正犯之理由，亦論述明白。所為論斷說明，俱有各項證據資料在卷可稽，既係綜合調查所得之各直接、間接證據，本於事實審採證認事之職權行使及推理作用，予以判斷而為認定，並未違背客觀存在之經驗法則、論理法則，亦非單以推測或擬制之方法為裁判基礎，要無上訴意旨所指採證違反證據法則及判決理由不備之違法情形可言。另同一證人前後證詞不盡一致，採信

其部分之證言時，當然排除其他部分之證言，此為法院取捨證據法理上之當然結果，縱僅說明採用某部分證言之理由而未於判決理由內說明捨棄他部分證言，亦於判決本旨無何影響，此與判決不備理由之違法情形尚有未合。即使郭國良、康艺杰之證詞，或有部分供述前後不一，然因渠等對於基本事實之陳述與真實性無礙，原判決已載認審酌採信渠等證詞之依據，縱未敘明捨棄部分細節不一、矛盾證言之理由，於判決本旨仍無影響，亦無上訴意旨所指違反證據法則、判決理由不備之違法。

四、綜合前旨及被告其他上訴意旨，無非係置原判決所為明白論斷於不顧，仍再事爭辯，或對於事實審法院取捨證據與自由判斷證據證明力之職權行使，徒以自己說詞為相異評價，任意指為違法，或單純為事實上枝節性之爭辯，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。本件被告此部分上訴違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第 397 條、第 401 條、第 395 條前段，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 23 日

刑事第七庭審判長法官 何菁莪
法官 朱瑞娟
法官 黃潔茹
法官 何俏美
法官 何信慶

本件正本證明與原本無異

書記官 王怡屏

中 華 民 國 113 年 4 月 24 日

裁判字號：最高法院 112 年度台上字第 5543 號刑事判決

裁判日期：民國 113 年 04 月 25 日

裁判案由：違反毒品危害防制條例等罪

最高法院刑事判決

112 年度台上字第 5543 號

上訴人 林星辰

選任辯護人 宋永祥律師

上訴人 林君翰

選任辯護人 陳宏毅律師

上訴人 彭荐洲

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國 112 年 7 月 26 日第二審判決（112 年度上訴字第 784、806 號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署 109 年度偵字第 25864 號；追加起訴案號：同署 109 年度偵字第 36773 號，110 年度偵字第 2708、6934、7899、14258 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於彭荐洲之罪刑及沒收部分撤銷。

前項撤銷部分，彭荐洲幫助運輸第三級毒品，累犯，處有期徒刑貳年陸月。扣案如附表所示之物均沒收銷燬；未扣案手機壹支沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

其他上訴駁回。

理 由

壹、撤銷自為判決（即上訴人彭荐洲部分）：

一、本件原判決認定彭荐洲基於幫助運輸第三級毒品及私運管制物品進口之不確定故意，於民國 109 年 8 月間，經林君翰告知有綽號「大 B」之成年人欲請他人協助代收包裹，事成願提供協助之人新臺幣（下同）10 萬元至 20 萬元作為對價，彭荐洲乃將上情告知王威憲（業經判處有期徒刑〈以下所載主刑種類均相同〉2 年 10 月確定），王威憲即提供其曾居住之社區 1 樓地址（下稱甲地址），由彭荐洲轉知林君翰，林君翰再告知「大 B」以甲地址作為代收包裹之地址。嗣「大 B」、「北哥」、「Mark Leong」、「Aesco Binguo」等成年人即於 109 年 8 月 20 日自泰國將附表所示之第一級毒品海洛因分別以甲地址及林星辰所提供之住所地址（下稱乙地址）作為收件地址，分

成二包裹（下依甲、乙二地址分稱為甲、乙包裹）運抵臺灣，而幫助私運甲包裹來臺。

二、原判決認彭荇洲之上開犯行，事證明確，已敘明：

- (一)上開犯行，業經彭荇洲坦承不諱，核與同案被告王威憲、林君翰、林星辰及證人王汶富證述情節相符，另有包裹外觀及內容照片、寄件單據、信件代收登記簿、毒品檢測結果、通聯紀錄、車輛詳細資料報表等翻拍照片、各該通訊軟體對話紀錄截圖或翻拍照片、通訊監察譯文、法務部調查局航業調查處臺中調查站搜索扣押筆錄暨附件、財政部關務署臺中關業務一組函文、手繪現場圖及分工圖、扣押物品照片、扣押貨物收據及搜索筆錄、法務部調查局濫用藥物實驗室鑑定書、第一審勘驗筆錄暨截圖、通訊監察書影本、泰國緝毒局包裹夾藏毒品調查報告暨譯文等在卷可憑及附表所示之物扣案可稽。
- (二)彭荇洲已預見包裹內容物為毒品，雖不能證明其得預見該內容物為海洛因，但主觀上仍有縱使內容物為第三級毒品亦不違反其本意之犯罪故意，依所犯重於所知，從其所知之法理，認定彭荇洲有幫助私運第三級毒品之不確定故意。

三、原判決復以：

- (一)彭荇洲所為係犯刑法第 30 條第 1 項前段、毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第 4 條第 3 項幫助運輸第三級毒品罪及刑法第 30 條第 1 項前段、懲治走私條例第 2 條第 1 項幫助私運管制物品進口罪。係一行為觸犯數罪名之想像競合犯，依刑法第 55 條之規定，從一重論以幫助運輸第三級毒品罪。追加起訴意旨認其係共犯毒品條例第 4 條第 1 項之運輸第一級毒品罪，尚有未洽，此部分起訴法條應予變更。
- (二)又彭荇洲曾因行使偽造私文書、詐欺取財、行使偽造公文書、偽造公印等罪，經判刑確定，並經裁定各應執行 7 年、5 年確定，入監接續執行至 105 年 10 月 24 日假釋出監付保護管束，於 108 年 5 月 24 日假釋期滿未經撤銷，視為執行完畢，其於有期徒刑執行完畢後，5 年內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯。衡酌其前案與本案之罪質雖非完全相同，但均為故意犯罪，前案執行後反而參與刑責非難程度更高之幫助私運毒品犯行，足徵其對於先前所受刑之執行欠缺感知而難收成效，對刑罰之反應力不足等情，適用累犯規定予以加重，不致生所受之刑罰超過其所負擔之罪責，導致其人身自由因此遭受過苛

之侵害，而有不符憲法罪刑相當原則，進而牴觸憲法第 23 條比例原則之情形，依刑法第 47 條第 1 項之規定，加重其刑。又其幫助他人實行私運第三級毒品罪，為幫助犯，依刑法第 30 條第 2 項按正犯之刑減輕之。再其供出涉案之林君翰，使偵查機關因而查獲林君翰，遞依毒品條例第 17 條第 1 項減輕其刑。

四、原判決因認：

(一)第一審判決論彭荐洲幫助運輸第一級毒品罪，且未依累犯加重其刑，均有未洽，故將第一審關於彭荐洲部分之判決撤銷。

(二)經以彭荐洲之行為責任為基礎，審酌其明知毒品濫用嚴重妨害國人之身心健康，亦危害社會秩序，仍無視法規禁令，輾轉提供地址而幫助私運毒品，增加毒品在社會流通之危險性，並對國民健康及社會秩序均已造成具體危害，且本案查獲之海洛因量大，幸因遭查獲而未流入社會，所為實不應輕縱，考量其前科紀錄（但累犯部分不重複評價），對於提供甲地址之行為均予坦承之犯後態度，及自述學歷、家庭狀況等一切情狀，量處 2 年 10 月之刑。

(三)另適用毒品條例第 18 條第 1 項前段對附表所示之海洛因（包含無法析離之包裝袋、不包含鑑定用罄部分）宣告沒收銷燬。

五、經核原判決關於彭荐洲部分，除後述未依毒品條例第 17 條第 2 項規定減輕其刑之外，其餘採證認事及用法並無違反經驗法則、論理法則，亦無任意推定犯罪事實、違背證據法則、判決理由不備、理由矛盾或其他不適用法則、適用法則不當之違誤。

六、惟：

(一)毒品條例第 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」，旨在使犯前開規定所定罪名之被告案件儘早確定並鼓勵被告自白，以開啟自新之路。此所謂自白乃對於犯罪事實全部或主要部分為肯定供述，而所指犯罪事實原則上為起訴書上所記載之被訴事實，惟刑事訴訟法第 300 條所定科刑之判決，得變更檢察官所引應適用之法條，係指法院於不妨害事實同一之範圍內，得自由認定事實適用法律；法院依調查證據之結果，於基本社會事實同一之範圍內變更檢察官所引應適用之法條，例如：起訴販賣毒品罪，法院認係轉讓毒品罪、起訴販賣第一級毒品，法院認係販賣第二

級或第三級毒品罪，而被告已就法院認定之犯罪事實全部或主要部分為肯定之供述，解釋上仍應認合於前開規定所稱之「自白」，始符立法本旨。

(二)原判決以彭荐洲於偵查中及第一審審理中固自白被訴運輸第一級毒品犯行，然於原審審理中翻異前詞，對主觀構成要件為不同陳述，因認其並未於各審級均自白，無毒品條例第 17 條第 2 項之適用（見原判決第 17 頁）。然查：彭荐洲於原審審理中初為認罪之答辯，陳明對被訴事實無意見，嗣經原審審判長告知其涉犯之罪名可能變更起訴法條為幫助運輸第三級毒品罪後，彭荐洲就此仍為肯定之供述（見上訴字第 784 號卷第 105、232、233、249 頁）。原審既認彭荐洲係基於幫助私運第三級毒品之不確定故意而為本件犯行，依前揭說明，自應認其已就犯罪事實於偵查及歷次審判中均已自白。原審未適用毒品條例第 17 條第 2 項規定減輕其刑，自有適用法則不當之違背法令。

(三)彭荐洲之上訴意旨稱不應依累犯加重其刑云云，固無足採；然其指原判決未適用毒品條例第 17 條第 2 項之規定減輕其刑，有適用法則不當情形之違誤，則為有理由。而原判決上開違法情形，不影響彭荐洲幫助運輸第三級毒品及幫助私運管制物品犯罪事實之確定，且可據以為判決，應由本院將原判決關於彭荐洲之罪刑及沒收部分撤銷，就此部分自為判決。爰依刑法第 47 條第 1 項規定加重其刑後，再遞依毒品條例第 17 條第 1 項、第 2 項及刑法第 30 條第 2 項規定減輕其刑，並審酌其品行、智識程度、生活狀況、犯罪動機、目的、手段、所生危害情節及犯後態度等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑，並將扣案如附表所示之物（海洛因磚 8 塊驗餘部分及與前開海洛因無法完全析離之包裝袋 8 只）併予沒收銷燬；未扣案彭荐洲所有用以聯繫本案犯行之手機 1 支依毒品條例第 19 條第 1 項、刑法第 38 條第 4 項沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

貳、上訴駁回（即上訴人林星辰、林君翰）部分：

一、按刑事訴訟法第 377 條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何不適用法則或如何適用法則不

當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

- 二、本件原判決維持第一審論處林星辰共同運輸第一級毒品罪刑（競合犯懲治走私條例第 2 條第 1 項共同私運管制物品進口罪、刑法第 216、210 條行使偽造私文書罪，處 7 年 10 月），並為宣告沒收及沒收銷燬部分之判決，駁回林星辰在第二審之上訴；另撤銷第一審論處林君翰幫助運輸第一級毒品罪部分之有罪判決，於變更起訴法條後，改判論處林君翰幫助運輸第三級毒品罪刑（競合犯刑法第 30 條第 1 項前段、懲治走私條例第 2 條第 1 項之幫助私運管制物品進口罪，處 5 年 10 月），並為沒收及沒收銷燬之宣告，已綜合所有卷證資料及調查證據之結果，敘明認定：林星辰有其事實一、三所載之運輸第一級毒品及私運管制物品進口之不確定故意，先提供乙住址，並允以領取運抵臺灣之甲、乙包裹，嗣上開 2 包裹運抵臺灣後，因先後為財政部關務署臺中關人員、同署臺北關人員察覺有異予以扣押，偵查機關人員為予追查，仍將甲包裹之包裝等雜物交由運送業者照常派送甲地址，而林星辰接獲「北哥」通知後，即於 109 年 8 月 28 日，抵達甲地址並欲領取包裹之際，見管理員要求簽收，乃單獨基於行使偽造私文書之犯意，在該社區之信件代收登記簿之收件人簽章欄位偽簽「張雅華」之署押 1 枚，用以表示甲包裹係「張雅華」本人簽收之意而偽造上開私文書，並交還該管理員而行使之，足以生損害於「張雅華」、甲地址前開社區管理員及甲地址社區住戶對於信件代收管理之正確性等犯行，以及林君翰有事實二、三所載：基於幫助運輸第三級毒品及私運管制物品進口之不確定故意，透過彭荐洲找到王威憲提供甲地址，再將甲地址提供予「大 B」，而幫助私運甲包裹進入臺灣等犯行之得心證之理由，並就林星辰否認行使偽造私文書及其辯護人辯護意旨稱：林星辰受託去領包裹時，甲地址大樓管理員已經在該社區信件代收登記簿註明「張雅華」，是要林星辰依上面的登記名字去簽收，且甲包裹早於 109 年 8 月 24 日就被海關查扣，26、27 日包裹也在調查局監控當中，同月 28 日在調查局釣魚監控下讓林星辰簽名，不足以生損害於公眾或他人云云，如何不可採信，予以指駁（見原判決第 8 頁）。所為論斷，均有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀

察，原判決關於林星辰、林君翰部分，尚無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

三、林星辰、林君翰之上訴意旨分述如下：

(一)林星辰部分：

- 1.原判決既認定甲包裹於 109 年 8 月 24 日為財政部關務署臺中關人員察覺有異併予扣押，並經開拆送驗屬海洛因，則全案運輸毒品之犯行業經查獲，嗣偵查機關為追查行為人，以釣魚誘捕方式誘使林星辰前往甲地址，則林星辰是在調查人員監控下簽署他人姓名，屬偵辦人員監控下之形式簽名，無因此使他人受損害之虞，依本院 33 年上字第 483 號、47 年台上字第 226 號、49 年台非字第 18 號、50 年台上字第 1268 號判決意旨，不成立行使偽造私文書罪，原判決以此部分係起訴效力所及而對林星辰另論行使偽造私文書罪，有適用法律不當之違背法令。
- 2.林星辰業已供出「北哥」「大 B」2 人之真實姓名，且臺灣臺中地方檢察署已依林星辰所提供之資料對上開 2 人發動偵查，自難以「北哥」畏罪逃匿即認其未查獲，以及「大 B」業經不起訴處分確定即認林星辰未供出毒品來源並查獲正犯或共犯，就此，原判決有應於審判期日調查之證據未予調查之違法。
- 3.林星辰係受人慫恿提供地址或領出包裹，情節甚輕，且無其他犯罪紀錄，雖依毒品條例第 17 條第 1、2 項減輕其刑仍嫌過重，原判決未依刑法第 59 條規定及未依憲法法庭 112 年憲判字第 13 號判決減刑，重判林星辰 7 年 10 月之刑，有判決違背法令之失。

(二)林君翰部分：

- 1.林君翰於偵查中自始即供述林○（名字詳卷）尋覓其引介他人提供可供領取包裹之地址，已對犯罪構成要件事實清楚供述，依法應適用毒品條例第 17 條第 2 項之規定減輕其刑，不得僅因林君翰爭執法律上評價即認定林君翰沒有自白犯罪。
- 2.依林○於第一審審理所證及林星辰於原審所證，林○顯然是本案尋覓受貨人之角色，林○於第一審裝作不認識林君翰，原審竟執意林○業經不起訴處分確定而認定未因此查獲林○，未依毒品條例第 17 條第 1 項之規定減刑，適用法則不當。
- 3.本案就共同正犯之量刑，以王威憲、彭荇洲都是累犯，經加重後量處 2 年 10 月，相較最輕本刑多出 1 年 1 月，林君翰首先

遭剝奪供出上手之法定減輕事由，僅依幫助犯減刑 1 次，最輕本刑 3 年 6 月，且無累犯加重情形，原審量處 5 年 10 月，相較最輕本刑多出 2 年 4 月，原判決未說明量刑較共犯加重到 2 倍以上之理由，已有未合。再比較其他幫助運輸毒品之案件，量刑均在 3 年 6 月至 4 年之間，原審就林君翰之量刑顯然過重。雖然原判決以附表之海洛因共計 8 塊，數量非微，驗餘淨重高達 2779.94 公克為由，未給予刑法第 59 條之寬減，然原判決既認定林君翰為幫助犯，僅對構成要件外之行為提供助力，對於毒品之數量無從認知，應認林君翰之犯罪情節仍然輕微，原審未依刑法第 59 條規定減刑，侵害林君翰受憲法保障之人身自由權。

四、惟：

(一)按刑法上偽造文書之成立，固以足生損害於公眾或他人為特別要件，惟所謂足生損害，不以實際發生損害為必要，以有足生損害之虞即可。本案甲、乙包裹遭財政部關務署臺中關、臺北關人員扣押後，偵查機關為追查犯嫌，乃以無害控制之偵查方式將甲包裹中之海洛因磚取出，僅將甲包裹之包裝雜物交由運送業者照常派送，因而在甲地址查獲簽收上開包裹雜物之林星辰。林星辰前往簽收包裹雜物之行為，固由偵查機關監控中，惟偵查機關對林星辰簽收包裹雜物之行為，無需任何配合作為，管理員依例要求林星辰簽收，林星辰即簽署包裹上之收件人中文譯名，核屬其單獨萌生且獨自完成之行為，其明知未得「張雅華」授權即偽簽「張雅華」於其上，自足生損害於「張雅華」、該社區前開管理員、該社區住戶對信件代收管理之正確性，尚不因該領取行為在員警監控下即認該偽簽行為無足生損害於他人。林星辰上訴意旨置原判決明白之論斷於不顧，援引個案情節不同之本院判決先例，指摘原判決適用法則不當，自非適法之第三審上訴理由。

(二)毒品條例第 17 條第 1 項就供出毒品來源因而查獲正犯或共犯應減輕或免除其刑之規定，以該供出來源之正犯或共犯，業經查獲為要件，事實審法院為適正適用法律，固應調查所供出之來源是否因而查獲正犯或共犯，惟案經供出來源至查獲正犯或共犯之期間長短不一，且針對正犯、共犯有無涉案部分，事實審本於審判機關中立立場，原不宜代替偵查機關主動調查正犯或共犯有無被告所指之犯罪行為，倘在言詞辯論終結前，經查

該共犯或正犯仍未被查獲，事實審法院未適用前開規定對被告予以減輕或免除其刑，當然適法，要不得率指其有應調查之證據未予調查或判決適用法則不當之違背法令。經查：林星辰固供出本案尚有共犯「北哥」，並與林君翰均供出共犯「大 B」，且均已指出具體特定之人，惟所指之「大 B」即林○，業經檢察官以罪嫌不足不起訴處分確定，林星辰所指之「北哥」通緝中，均尚未查獲，業經原判決依憑卷存資料，於判決理由中詳述明確，並已因林星辰供出共犯王威憲而查獲乙節，依毒品條例第 17 條第 1 項減輕其刑，並無應調查之證據未予調查之違誤，亦無林君翰所指適用法則不當情事。林星辰、林君翰仍執前詞，漫事指摘原判決有應調查之證據未予調查、適用法則不當情事，均非得上訴第三審之適法理由。

(三)按幫助私運毒品為故意犯，行為人辯稱其對幫助私運之內容物欠缺毒品之認識，核屬對幫助私運毒品之重要構成要件事實之主要部分未為肯定之供述，難認已就私運毒品之犯罪自白，要無依毒品條例第 17 條第 2 項之規定減輕其刑之適用。經查林君翰於偵查及原審固曾對事實二、三之幫助運輸包裹之客觀構成要件坦承不諱，然林君翰於第一審言詞辯論時稱：「我都否認犯罪」、「當下我會說我知道錯了，是航警在引導下，我才回答的」；其辯護人之辯護意旨亦稱：「沒有所謂之運輸毒品，或是幫助運輸之犯意」、「請為無罪之判決」，始終辯稱其無幫助運輸毒品之犯罪故意，已不合於歷次審判中均自白之規定。原判決就林君翰未依毒品條例第 17 條第 2 項之規定減輕其刑，於法核無不合。林君翰徒憑己意，任意指摘原判決未依前開規定減刑有適用法則不當情形，亦非上訴第三審之適法理由。

(四)刑法第 59 條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用，且是否適用刑法第 59 條規定酌減其刑，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項。原判決綜合全案情節而未適用刑法第 59 條之規定酌減林星辰、林君翰之刑，並於理由欄說明林星辰何以無刑法第 59 條酌減其刑規定適用之理由（見原判決第 19、20 頁），經核於法均無不合。再憲法法庭 112 年憲判字第 13 號判決係宣告毒品條例第 4 條第 1 項規定在「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」之個案適用範圍內，不符憲法罪刑相當原則而違憲，惟林星辰既非情節輕微而無刑法第 59 條規定之適用，當無再適用前開判決酌減其刑之餘地，原判決未依前開判決減輕林星辰之刑，於法亦無不合。再刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第 57 條所列各款事項，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為違法。原判決已就林星辰部分，依其行為責任為基礎，詳細說明第一審經具體斟酌關於刑法第 57 條科刑應審酌之一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，所為量刑並無不當，因而維持第一審對林星辰量定刑罰之論據，另就林君翰部分，改判論以幫助運輸第三級毒品之罪，經以其行為責任為基礎，具體斟酌其行為動機、目的、手段、素行、職業、家庭狀況等情狀，量處之刑並未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用其裁量權限之違法情形。至林君翰所指與彭荇洲、王威憲量刑之差異部分，因其等有無法定減刑事由不同，經綜合比較後，林君翰所處之刑與彭荇洲、王威憲比較尚無顯不公平情形。又林君翰所引判決之個案情節不同，尚不得比附援引。林星辰、林君翰就原審量刑職權之行使任意指摘，同非適法之上訴第三審之理由。

- (五)至林星辰、林君翰之其他上訴意旨亦未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決關於其等部分有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形亦不相適合，顯不足據以辨認原判決此部分已具備違背法令之形式。揆之首揭規定，其等上訴為違背法律上之程式，均應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第 397 條、第 398 條第 1 款、第 395 條前段，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 25 日

刑事第三庭審判長法官 林立華

法官 林瑞斌

法官 王敏慧

法官 李麗珠

法官 陳如玲

本件正本證明與原本無異

中 華 民 國 113 年 4 月 29 日

附錄本案論罪科刑法條

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。

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

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

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

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 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 百 50 萬元以下罰金。

前五項之未遂犯罰之。

懲治走私條例第 2 條

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。

前項之未遂犯罰之。

第 1 項之管制物品，由行政院依下列各款規定公告其管制品項及管制方式：

- 一、為防止犯罪必要，禁止易供或常供犯罪使用之特定器物進口、出口。
- 二、為維護金融秩序或交易安全必要，禁止偽造、變造之各種貨幣及有價證券進口、出口。
- 三、為維護國民健康必要，禁止、限制特定物品或來自特定地區之物品進口。
- 四、為維護國內農業產業發展必要，禁止、限制來自特定地區或一定數額以上之動植物及其產製品進口。
- 五、為遵守條約協定、履行國際義務必要，禁止、限制一定物品之進口、出口。

中華民國刑法第 30 條

幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，亦同。

附表：

編號	物品名稱及數量	備註
一	海洛因肆塊（驗餘部分，並含無法析離之包裝袋肆只）	塊磚 4 塊，驗前合計淨重 1372.79 公克，驗餘合計淨重 1372.77 公克；檢出第一級毒品海洛因成分，海洛因驗前合計純質淨重約 1210.39 公克。
二	海洛因肆塊（驗餘部分，並含無法析離之包裝袋肆只）	塊磚 4 塊，驗前合計淨重 1407.82 公克，驗餘合計淨重 1407.17 公克；檢出第一級毒品海洛因成分，海洛因驗前合計純質淨重約 1241.27 公克。