臺灣高等法院刑事判決

113年度國上重訴字第1號

上　訴　人　臺灣臺北地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　郭伯廷
000000000000000000
000000000000000000
被　　告　魯紀賢
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
林姿穎
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
林明慧
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
常德隆
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
前一被告之
選任辯護人　宋重和律師
被　　告　李得勝
000000000000000000
000000000000000000
馮世維
000000000000000000
000000000000000000

趙亦偉
000000000000000000
000000000000000000
曾姿婷
000000000000000000
000000000000000000
前一被告之
選任辯護人　許書豪律師
　　李臻雅律師
　　聶瑞毅律師
被　　告　田曦
000000000000000000
000000000000000000
上列上訴人因被告違反國家安全法等案件，不服臺灣臺北地方法院112年度金訴字第57號，中華民國113年2月23日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第27026號、第29969號、第29970號、第31079號及112年度軍偵字第102號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣臺北地方法院。

理　由

一、公訴意旨詳如附件之起訴書所載。

二、原判決意旨略以：

㈠檢察官就被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝、馮世維等6人（下稱被告魯紀賢等6人）以起訴書犯罪事實欄一、二所載方式，陸續吸收時任軍職之常德隆、林姿穎、林明慧、海洋委員會海巡署（下稱海巡署）下士馮世維等人，以及軍職人員李得勝、邱家齊、楊文賢、郭宇軒、陳旻琪、鍾采容、陳輔皇、中華航空公司員工葛倉豪等人，而為大陸地區發展組織既遂，暨吸收軍職人員梅郁杰、何士鈺、魏芊妤、劉翊竑、游凱宇、花偵語、李翊琦、陳俊偉、李明遠、

吳文瑞、海巡署下士賴杰君、漢翔航空工業股份有限公司員工林旂民等人未果，而為大陸地區發展組織未遂等行為，認被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝等5人應係違反民國108年7月5日修正生效之國家安全法第2條之1第1款規定，而應論以犯同法第5條之1第1項前段之為大陸地區發展組織罪嫌，被告馮世維係違反108年7月5日修正生效之國家安全法第2條之1第1款規定，而應論以犯同法第5條之1第4項、第1項前段之為大陸地區發展組織未遂罪嫌。另認被告趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷等3人係以起訴書犯罪事實欄三所載方式，幫助被告魯紀賢等人發展大陸地區組織，而應論以刑法第30條第1項、國家安全法第2條之1第1款、同法第5條之1第1項前段之幫助為大陸地區發展組織罪嫌。

㈡本案起訴書犯罪事實欄業已載明：被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝等5人吸收前開軍職、海巡署人員，並向其等收集軍中資料（含電磁紀錄），以此為大陸地區發展組織，而被告魯紀賢等人取得相關軍中資料（含電磁紀錄）後，乃將該等資料予以掃描、傳輸交付予中共情工人員收受；又被告馮世維亦自111年8月起，多次交付海巡署之軍中資料予被告魯紀賢等人，藉以為大陸地區發展組織等語明確，且本件檢察官係以被吸收之人交付軍中文件資料與否，作為被告等人各次為大陸地區發展組織犯行既未遂之認定標準。此外，檢察官亦將本案查扣之軍中資料檔案（即起訴書證據清單編號1-15、1-16）均引為涉案證據。

㈢就本案查扣之軍中資料檔案，經原審調查相關證據，並函詢國防部、海洋委員會海巡署，國防部政治作戰局於112年12月11日以國政保防字第0000000000號函覆原審，略以：該等軍事資料中部分文件，係涉及國家機密保護法第4條第2款、第3款、國家機密保護法施行細則第2條第1款、第6條第2款、第7條第3款、軍事機密與國防秘密種類範圍等級劃分準則第3條第1項、第7條第1、2款、第8條第1款、第20條第1項第2款、第3款等規定，而均屬經核定之國家機密，亦屬軍事

機密，且尚在保密期限內，倘外洩將使國家及軍事作戰安全或利益遭受損害等語（涉密文件名稱、內容詳卷）（見原審卷㈠第455-457頁）；另海巡署於113年1月16日以署政查字第0000000000號函覆原審，略以：該等軍事資料中部分文件，係涉及國家機密保護法第4條第3款、國家機密保護法施行細則第2條第1款、第7條第1、2、3、5款、軍事機密與國防秘密種類範圍等級劃分準則第7條第5、6款、第20條第1項第3款等規定，而均屬經核定之國家機密，亦屬軍事機密，且尚在保密期限內等語（涉密文件名稱、內容詳卷）（見原審卷㈢第77-82頁）。

㈣稽上各節，被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝等5人前開所為吸收軍職、海巡署人員，收集前開國家機密即軍事機密文件，再交付中共情工人員之行為，亦涉犯刑法第111條第1項之刺探搜集國防秘密、國家機密保護法第34條第1項之收集國家機密、同法第32條第2項之交付國家機密等罪嫌；被告馮世維所為交付海巡署之公務資料部分，亦涉及刑法第109條第1項交付國防秘密、國家機密保護法第32條第2項之交付國家機密等罪嫌，而此部分事實既均已於本件起訴書之犯罪事實欄中予以載明，應認為已經起訴，原審亦已當庭諭知此部分罪名（見原審卷㈢第177-178頁）。再者，被告魯紀賢等6人上開所為，除前述刺探搜集國防秘密罪與收集國家機密罪之間，具有普通法與特別法關係之外，其等收集、交付國家機密即軍事機密之行為，與其等經檢察官起訴之吸收他人，為大陸地區發展組織之行為，有局部重合，且犯罪目的單一，依一般社會通念，整體應可評價係為一犯罪行為，而可認屬一行為觸犯數罪名之想像競合犯。另就被告趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷等3人，起訴意旨既載明其等3人有經手收取、協助掃描軍中資料等行為，並認其等3人係以此方式幫助被告魯紀賢等人遂行犯罪，則被告趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷等3人亦可能涉犯幫助刺探搜集國防秘密、幫助收集國家機密與幫助交付國家機密等罪嫌。

㈤被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝等5人被訴之犯罪事實，既涉及刑法第111條第1項之刺探搜集國防秘密、國家機密保護法第34條第1項之收集國家機密、同法第32條第2項之交付國家機密等罪嫌；被告馮世維另亦涉及刑法第109條第1項交付國防秘密、國家機密保護法第32條第2項之交付國家機密等罪嫌。被告趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷等3人所為，則可能涉及幫助刺探搜集國防秘密、幫助收集國家機密與幫助交付國家機密等罪嫌。而其等所犯刑法第111條第1項、第109條第1項之罪，均屬刑法外患罪章範圍，國家機密保護法亦屬刑法外患罪章關於國防秘密之特別法，揆諸前開說明，本案第一審管轄權應屬於高等法院。另被告田曦被訴非法經營銀行業務部分，核屬刑事訴訟法第7條第3款之相牽連案件，且經檢察官合併起訴，應認與其他被告所為前開犯行密切相關，且訴訟資料具有相當程度之共通性，不宜分別審理。

㈥綜上，本案被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝、馮世維、趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷等人所涉上開罪嫌，原審核無管轄權，檢察官向原審提起公訴，自有未合。是就其等被訴部分，連同被告田曦被訴非法經營銀行業務部分，均不經言詞辯論，逕為諭知管轄錯誤之判決，並移送有管轄權之本院。

三、檢察官上訴意旨略以：

㈠本案犯罪事實雖有記載吸收其他現役軍人，並取得若干涉及軍隊或公務上之資料，然大部分均未載明資料為何，僅泛稱軍中資料；部分雖有載明資料內容，然亦未載明係國防秘密或國家機密。另關於傳輸中共人員部分，起訴書亦係記載「以利之後」上傳予中共情工人員，並未記載已上傳情工人員，顯見起訴範圍不包括被告魯紀賢等交付國家機密予大陸地區。且起訴之犯罪事實範圍固以起訴書記載為準，法院不受拘束，惟起訴書既係檢察官所撰擬，類同解釋民事契約書應探究契約雙方真意，關於起訴書之記載內容，亦宜探究撰

擬者起訴檢察官之真意為宜。本案原審準備程序中，本署檢察官已明確表明經詢問偵查檢察官起訴事實僅有為大陸地區發展組織部分，起訴檢察官亦就此提出補充理由書，說明起訴書起訴範圍僅在為大陸地區發展組織，洩漏、交付秘密部分現仍以另案偵辦並送鑑定資料是否有機密性質，待全部鑑定完成後，再依管轄歸屬偵結，亦已明確表示起訴之範圍，且從本案所附之卷證範圍，亦可知悉起訴檢察官之起訴範圍真意不包含刺探、交付國家機密部分。

㈡又所稱「發展組織」，指組織中之成員為該組織之成立目的，對外接觸、招攬、吸收新的成員，以擴大組織中可用人力資源而言，不以有刺探公務秘密等行為為其前提要件。若該被招攬之成員同意而與該組織具備共同目的，則上開組織之發展行為即屬既遂；反之，若該被招攬之成員未同意該組織之目的，該組織之發展行為則屬未遂（最高法院111年度台上字第408號判決意旨參照），可知「發展組織」行為之既未遂判準，並非以有洩漏、交付秘密為既遂要件，僅需被吸收之對象應允加入即為已足，是本案起訴書之犯罪事實固有描述部分遭吸收對象有交付軍隊或公務上資料之事實，但用意乃在強化證明上開人等確已有加入組織之合意，以表明發展組織部分確已既遂，並非以此作為起訴範圍或既未遂之認定。

㈢再者，本案卷宗除就偵辦過程中為了後續追查、提示與被告魯紀賢等人表示意見，而就部分軍隊或公務上資料附卷外，也未檢附其餘有待洩漏、交付之鑑定資料，且本案起訴書之所犯法條亦未提及有關刺探、洩漏、交付之法條，故本案起訴事實自僅及於發展組織部分。

㈣又按大陸地區黨政軍之機構團體刺探、蒐集、交付或傳遞公務秘密之行為，與為其發展組織之行為，二者犯罪態樣與構成要件不同，但皆應處罰，後者即「發展組織」之行為自不以有刺探公務秘密等行為為其前提要件。又所謂「組織」，係指一群人為達成共同目的，組成依其權責分配而運作之團

體（最高法院104年度台上字第643號判決意旨參照），顯見「發展組織」、「洩漏、交付秘密」之行為犯罪態樣與構成要件既有所不同，倘行為人同時涉嫌上開二種罪名，自非一罪關係而應予以分論併罰，故本案僅對被告魯紀賢等人所涉「發展組織」罪嫌部分提起公訴，起訴效力自不及於「洩漏、交付國防、軍事、國家或公務上之秘密」部分，基於刑事訴訟法第268條「法院不得就未經起訴之犯罪審判」之不告不理原則，自非原審或二審法院所得審理。況本案前由本署提起公訴，若移由二審審理是否與法院組織法第62條等相關規定有違，亦非無疑，本案自無從移由二審法院審理。

㈤綜上所述，原判決認事用法尚嫌未恰，爰依刑事訴訟法第344條第1項，第361條提起上訴，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決。

四、被告郭伯廷上訴意旨略以：觀檢察官起訴書所載起訴範圍僅及於被告魯紀賢等人發展組織之行為，就其餘洩密、交付秘密部分以另案偵辦中，被告魯紀賢等人收集、交付之文件是否全屬國防秘密或國家機密性質，亦待確認，況且，起訴書已載明係就被告「發展組織」之特定犯罪事實，揆諸最高法院111年度台上字第408號、104年度台上字第643號判決意旨，發展組織係指組織中之成員為該組織之成立目的，對外接觸、招攬、吸收新的成員，以擴大組織中可用人力資源而言，不以有刺探公務秘密等行為為其前提要件，與原審法院認定被告郭伯廷之幫助行為亦可能涉及幫助刺探蒐集國防秘密、幫助收集國家機密與幫助交付國家機密等罪嫌，並涉有刑法第111條第1項、第109條第1項等罪嫌有間，基於刑事訴訟法不告不理之原則，對於該未受請求之部分，法院自不能加以審判，亦非專屬高等法院管轄。此外，參檢察官補充理由書及上訴書可知，檢察官之起訴真意未及於被告洩密、交付秘密部分，僅就被告魯紀賢等人發展組織之行為起訴，至於被告郭伯廷是否涉犯幫助刺探蒐集國防秘密、幫助收集國家機密與幫助交付國家機密等罪嫌，或刑法第111條、第109

條第1項之罪，自非原審法院或高等法院所得審判之範圍，原審法院亦未探求檢察官起訴真意，逕認本件管轄錯誤應移送高等法院，應有違誤。綜上，懇請撤銷原判決，更為妥適之判決。

五、原審諭知本件管轄錯誤之判決，固非無見。惟查：

㈠法院不得就未經起訴之犯罪審判，刑事訴訟法第268條定有明文。犯罪事實是否已經起訴，應以檢察官起訴書犯罪事實欄所記載者為準，未經起訴之犯罪事實不得予以審判。再檢察官之起訴書依法固應記載被告之犯罪事實及所犯法條，但如其記載不明確或有疑義，事關法院審判之範圍及被告防禦權之行使，法院自應經由「訊問」或「闡明」之方式，使之明確，此觀刑事訴訟法第273條第1項第1款規定，法院得於第一次審判期日前，傳喚被告或其代理人，並通知檢察官、辯護人、輔佐人到庭，行準備程序，為「起訴效力所及之範圍與有無變更檢察官所引應適用法條之情形」之處理，苟法院就起訴書所記載關於被告犯罪事實及所犯法條不明確或有疑義之部分，經由「訊問」或「闡明」之方式，加以更正，當事人復無爭執，法院就已更正之被告犯罪事實及所犯法條，依法定訴訟程序進行審判，即不能指為違法（最高法院97年度台非字第108號判決意旨、103年度台上字第3070號判決意旨參照）。

㈡經查：

1.原審受命法官於112年12月22日原審準備程序，詢問檢察官：「因起訴書記載的被吸收對象有交付軍事相關文件，經函詢國防部後，部分文件涉及國家機密及軍事機密，就起訴書之犯罪事實及所涉法條有何意見？」，檢察官回答：有向偵查檢察官確認，目前的起訴的犯罪事實沒有包括國防機密部分，此部分都還在偵查中，目前沒有要變更罪名（見原審卷一第500頁），足見檢察官就起訴書所載被吸收對象有交付軍事相關文件等情明確表示相關被告可能涉及有關刺探、蒐集、交付或傳遞公務秘密、國家機密、軍事機密部分另案

偵辦中，並未在起訴範圍。

2.原審受命法官復於113年2月21日準備程序諭知「就本件起訴書記載的犯罪事實，被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝、馮世維等人，其吸收他人發展組織的手法，是以是否有交付軍中相關文件給魯紀賢等人而認定有無既遂，且犯罪事實裡面也明確記載由何人交付文件、交付的對象以及交付時間地點，此外起訴書證據清單欄也引用相關的軍中文件作為證據，本院目前認為被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝、馮世維等人於本件犯行，亦可能涉犯刑法第109條第1項洩漏或交付國防應祕密文書、同法第111條第1項刺探或收集第109條第1項之文書，以及國家機密保護法第32條第2項洩漏或交付國家機密予大陸地區、國家機密保護法第34條第1項刺探或收集經依本法核定之國家機密等罪嫌，請被告等與辯護人一併注意並予以答辯。而被告趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷就本案檢察官僅認定其等為幫助犯，至於幫助的犯意是否包含上開刑法外患罪嫌以及國家機密保護法之罪，尚待調查釐清，目前尚無法排除其等可能涉案，就此部分也請辯護人一併注意。」（見原審卷三第177、178頁），足見在檢察官已明確表明本案並未起訴相關被告可能涉及有關刺探、蒐集、交付或傳遞公務秘密、國家機密、軍事機密部分，該部分另案偵辦中之意見後，原審受命法官仍以上揭理由諭知被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝、馮世維等人於本件犯行，亦可能涉犯刑法第109條第1項洩漏或交付國防應祕密文書、同法第111條第1項刺探或收集第109條第1項之文書，以及國家機密保護法第32條第2項洩漏或交付國家機密予大陸地區、國家機密保護法第34條第1項刺探或收集經依本法核定之國家機密等罪嫌，惟就被告趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷部分則僅諭知其等「幫助的犯意是否包含上開刑法外患罪嫌及國家機密保護法之罪，尚待調查釐清，目前尚無法排除其等可能涉案」，未明確認定被告趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷部分起訴範圍包含其等幫助上開刑法

外患罪嫌及國家機密保護法之罪。準此，被告趙亦偉、郭伯廷、曾姿婷及其等辯護人於原審諭知管轄錯誤前，均無機會就其等有無涉犯幫助上開刑法外患罪嫌及國家機密保護法罪嫌表示意見，有礙其等之訴訟防禦權及審級利益。

3.檢察官之113年2月22日補充理由書上載明：「本案起訴事實僅及於發展組織部分，不包含洩露、交付國防、軍事、國家或公務上秘密：本案於112年11月14日偵結之際，被告魯紀賢等人取得若干涉及軍隊或公務上之資料，該等資料之屬性大部分仍在鑑定中，而無法定性其機密性質，是洩漏、交付秘密部分現仍在另案偵辦中，並待全部鑑定完成後，依管轄權屬偵結起訴或移由高等檢察署偵查，故本案僅就被告魯紀賢等人涉嫌發展組織部分先行提起公訴」等語，再次明確表明檢察官之起訴真意為何，起訴範圍僅及於發展組織部分。而觀之起訴書犯罪事實欄所載，檢察官描述被告常德隆交付之軍中資料為「軍證、軍中食材提貨單、菜單、某部隊公函」（見起訴書第4頁）；被告林姿穎交付「軍人體檢表」、被告林明慧交付自友人處取得「臺灣國政府成立資料、維修軍機筆記等資料」（見起訴書第5頁）、葛倉豪交付「中華航空公司內部貴賓或來臺重要人員名單等資料」、將「蔡英文總統班機出訪行程截圖、拍攝中華航空公司內部群組就鳳翔專案（機敏貨物）之停機坪等資料」（見起訴書第5頁）；被告李得勝交付「軍證、軍中某構想圖等軍中資料」（見起訴書第7頁）；被告馮世維拍攝「公務電腦共用資料夾內之軍中資料，或將上開資料存入記憶卡內交予魯紀賢（見起訴書第7頁）；邱家齊拍攝「公務電腦共同資料夾內之軍中資料，或將上開資料列印後交與魯紀賢」（見起訴書第8頁）；楊文賢拍攝「公務電腦內之軍中資料，或將上開資料列印後交與魯紀賢」（見起訴書第8頁）；郭宇軒將「公務電腦內之軍中資料列印後交與魯紀賢」（見起訴書第9頁）、陳旻琪「公務電腦內之軍中資料列印後交與魯紀賢」（見起訴書第10頁）、鍾采容「影印營區內之資料，或

將公務電腦內之軍中資料列印後交與魯紀賢」（見起訴書第10頁）、陳輔皇拍攝「公務電腦共用資料夾內之軍中資料」（見起訴書第12頁），並未具體載明前揭被吸收人所交付之具體資料為何及機密等級為何，與檢察官前揭補充理由書所載之理由相符，故本院認檢察官並未起訴被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝、馮世維等人有關洩露、交付國防、軍事、國家或公務上秘密部分，原審在前揭被告有關洩露、交付國防、軍事、國家或公務上秘密之事實不明確，且檢察官未為實質舉證之情形下，逕認檢察官已起訴該部分，嚴重妨礙檢察官進行實質舉證，且侵害被告魯紀賢等人訴訟防禦權及審級利益，有所不當。

4.為大陸地區黨政軍之機構團體刺探、蒐集、交付或傳遞公務秘密之行為，與為其發展組織之行為，二者犯罪態樣與構成要件不同，但皆應處罰，後者即「發展組織」之行為自不以有刺探公務秘密等行為為其前提要件（最高法院104年度台上字第643號判決意旨參照）。所稱「發展組織」，指組織中之成員為該組織之成立目的，對外接觸、招攬、吸收新的成員，以擴大組織中可用人力資源而言，不以有刺探公務秘密等行為為其前提要件。若該被招攬之成員同意而與該組織具備共同目的，則上開組織之發展行為即屬既遂；反之，若該被招攬之成員未同意該組織之目的，該組織之發展行為則屬未遂（最高法院111年度台上字第408號判決意旨參照）。原審以起訴書描述被告魯紀賢等人吸收他人發展組織的手法，是以是否有交付軍中相關文件給魯紀賢等人而認定有無既遂，故認檢察官業已起訴被告魯紀賢、林姿穎、林明慧、常德隆、李得勝、馮世維等人於本件犯行，亦可能涉犯刑法第109條第1項洩漏或交付國防應祕密文書、同法第111條第1項刺探或收集第109條第1項之文書，以及國家機密保護法第32條第2項洩漏或交付國家機密予大陸地區、國家機密保護法第34條第1項刺探或收集經依本法核定之國家機密等罪嫌，然揆諸前揭判決意旨，發展組織不以有刺探公務秘密等

行為為其前提要件，且發展組織之既未遂標準係以被吸收之對象是否同意加入該組織而與該組織具備共同目的，原審前揭認定自有違誤。

5.被告田曦被訴非法經營銀行業務部分，該罪第一審法院管轄權應屬於地方法院，且觀之起訴書所載被告田曦之犯罪事實，被告田曦係地下匯兌業者，從事非法匯兌業務，難認其與被告魯紀賢有何共犯關係，亦難認有何數人同時在同一處所各別犯罪之情形，難認證明被告田曦從事非法匯兌業務犯行之證據與被告魯紀賢等人發展組織犯行之證據有何共通性，原審徒以被告田曦與其他被告之犯行密切相關，且訴訟資料具有相當程度之共通性，不宜分別審理為由，諭知管轄錯誤，一併送本院審理，既無法律依據，亦無證據共通性，侵害被告田曦之訴訟防禦權及審級利益，原審認事用法有所違誤。

㈢綜上，原審認事用法有誤，檢察官、被告郭伯廷之上訴為有理由，為維持被告魯紀賢等人審級利益，自應由本院將原判決撤銷，發回原審法院更為適法之裁判，並不經言詞辯論為之。

據上論斷，依刑事訴訟法第369條第1項但書、第372條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　30　　日

刑事第六庭審判長法　官　陳德民

法　官　葉力旗

法　官　鄭富城

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　翁子婷

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　30　　日