

最高法院刑事判決

114年度台上字第4582號

上訴人 張舜斌

選任辯護人 鄧敏雄律師

李殷財律師

王啟安律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國114年5月20日第二審更審判決（114年度重上更二字第4號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署107年度偵字第9952、11681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。

二、本件原判決綜合全案證據資料，認定上訴人張舜斌有其事實欄所載幫助梁作瑀（業經檢察官通緝）自加拿大走私及運輸第二級毒品大麻至臺灣地區之犯行，因而撤銷第一審科刑之判決，比較行為時及裁判時法，適用最有利上訴人之規定，改判依想像競合犯關係，從一重論處幫助運輸第二毒品罪刑，並諭知相關之沒收及追徵，已詳述其認定犯罪事實所憑證據及認定之理由。

三、證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採

01 證認事並未違背證據法則，自不得任意指為違法而執為上訴
02 第三審法院之適法理由。本件原判決係綜合上訴人之供詞，
03 及證人張智和、張文遠、廖珮琪、黃振宏、葉娜希暨薛偉勛
04 之證詞，復參酌卷內電子郵件、黃振宏暨葉娜希之護照、身
05 分證、機票影本、上訴人與黃振宏以通訊軟體LINE對話之紀
06 錄、薛偉勛與報關行之通話譯文、鼎順貨運交通有限公司託
07 運簽收單、財政部關務署基隆關扣押貨物收據及搜索筆錄、
08 個人後送行李夾藏大麻現場照片、進口報單、提單，以及扣
09 案大麻62盒暨法務部調查局濫用藥物實驗室鑑定書內容等證
10 據資料，詳加研判，而據以認定上訴人有本件幫助運輸及走
11 私大麻之犯行，已詳敘其採證認事之理由。並參酌上訴人所
12 供稱：當時我還沒有提供資料給梁作瑀，他就先給我人民幣
13 4萬元，大概是因為相信我；人民幣4萬元是給我去加拿大旅
14 遊的團費等語，及卷內臺灣銀行外幣結算價格表等證據，對
15 如何認上訴人主觀上具有幫助他人利用身分證、護照及簽證
16 等證件資料遂行運輸毒品及私運管制物品進口犯行之不確定
17 故意等情，剖析論敘甚詳。且就上訴人所辯：因為梁作瑀做
18 買賣黃金生意，為了要避稅及節稅使用，請我提供身分證、
19 護照及簽證等證件，並招待我去加拿大玩，後來我就把這個
20 機會讓給黃振宏、葉娜希夫婦。我認為買賣黃金是很大的生
21 意，提供免費至加拿大旅遊的名額很正常，並不知道梁作瑀
22 所運送物品為大麻云云，何以不足採信，以及黃振宏、練建
23 麟、張景安、洪家紳及林睿彬分別於第一、二審之證詞，如
24 何不足以資為有利於上訴人之認定，亦已斟酌卷內資料詳加
25 指駁，及說明其取捨理由甚詳。其論斷說明俱有前揭證據資
26 料可稽，且不違背證據及論理法則，亦無理由不備或矛盾之
27 情形。而關於上訴人犯意之認定，係原審採證認事之職權，
28 其此項職權之行使，既無違背證據法則，自不得任意指摘為
29 違法。又卷內黃振宏於民國107年2月7日、同年6月7日所傳
30 送予上訴人之電子郵件（見偵字第11681號卷一第82、86
31 頁），雖註記「扣稅」、「Tax refund」，惟此充其量僅能

01 認黃振宏係以扣稅、退稅為由，依上訴人指示傳送葉娜希之
02 身分證、簽證及護照等資料，尚不影響原判決關於上訴人幫
03 助他人利用上述證件資料遂行運輸毒品及私運管制物品進口
04 犯行之認定。至依卷內進口報單、提貨單之記載（見偵字第
05 11681號卷一第26頁、偵字第11681號卷二第41頁），本件扣
06 案大麻之國外出口日期為107年6月3日，進口（進港）日期
07 則為同年6月7日，上訴意旨所執上訴人於107年6月7日要求
08 黃振宏將上開葉娜希之身分證、簽證、護照及機票影本等資
09 料重新傳送至梁作瑀所指定電子郵件信箱前，扣案大麻早已
10 完成裝箱及海運程序，原判決誤認上訴人要求重新傳送上開
11 資料後，再由梁作瑀持葉娜希之上開資料，在加拿大偽裝為
12 葉娜希所有之「後送行李」，以貨櫃裝櫃完畢一節，縱或屬
13 實，惟扣案大麻於黃振宏重新傳送上開資料前即便已完成裝
14 箱及海運程序，然綜合案內證據，仍應就上訴人幫助梁作瑀
15 利用上開資料遂行運輸毒品及私運管制物品進口之主要犯罪
16 事實為同一認定，原判決此部分誤載並不影響於原判決之本
17 旨，即不影響本件判決之結果。再依卷內內政部警政署保安
18 警察第三總隊第一大隊職務報告暨簽呈所載，該大隊安檢組
19 艙審情蒐小組，經審核進口艙單後，發現本案進口貨櫃涉嫌
20 夾藏毒品，擬加強監控該貨櫃動向等情，而依該職務報告所
21 附進口報單、提貨單之資料，已明示買方、通知方為葉娜希
22 之中文名及英文名（見他字卷第3至7頁），可見本案承辦警
23 員發現本案進口貨櫃涉嫌夾藏毒品前，上訴人已要求黃振宏
24 傳送上述葉娜希之資料，上訴人已為幫助他人利用上述證件
25 資料遂行運輸毒品及私運管制物品進口之犯行，是警員發現
26 本案進口貨櫃涉嫌夾藏毒品，並不影響上訴人本件幫助運輸
27 毒品等犯行之成立。上訴意旨任憑己意，置原判決明確之論
28 斷於不顧，執上述無關其判決結果之事由，及上述黃振宏、
29 練建麟、張景安、洪家紳及林睿彬於第一、二審之證詞，就
30 其有無本件運輸毒品等犯行之幫助故意等事實，再事爭辯，
31 而謂依所犯重於所知，依其所知處罰之法理，上訴人僅知欲

走私黃金，而非走私毒品，僅能依其所知處罰，原判決遽認其有幫助運輸毒品犯行，顯有違誤云云，據以指摘原判決違法，自非適法之第三審上訴理由。

四、刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調查必要性且具有調查可能性之證據而言，故其範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無，具有重要關聯性者，始足當之，若僅係枝節性問題，或所證明之事項已臻明瞭，當事人聲請調查之證據，目的僅在延滯訴訟，甚或就同一證據再度聲請調查，自均欠缺調查之必要性，原審未依聲請為無益之調查，皆無違法之可言。本件上訴人於原審雖聲請傳訊證人卓政逸，以究明其曾獲友人之邀請，因友人所任職公司招待協力廠商（員工）出國旅遊而一同免費參加，並提供自己護照擷圖，因而對於梁作瑀所稱招待旅遊一事毫無戒心等情。然原審法院斟酌前揭相關事證，認本件事證已臻明確，並無再調查上開事項之必要，已於判決理由內加以敘明。從而，原審就此未再行無益之調查，尚無調查未盡之違法可言。上訴意旨執此指摘原審調查未盡云云，依上述說明，亦非合法之第三審上訴理由。

五、為避免被告因犯罪而坐享犯罪所得，顯失公平正義，而無法預防犯罪，且為遏阻犯罪誘因，並落實「任何人都不得保有犯罪所得」之普世基本法律原則，刑法第38條之1已明文規範犯罪利得之沒收，期澈底剝奪不法利得，以杜絕犯罪誘因。關於犯罪所得之範圍，依該條第4項規定，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息。再參照刑法第38條之1立法理由所載稱：「依實務多數見解，基於澈底剝奪犯罪所得，以根絕犯罪誘因之意旨，不問成本、利潤，均應沒收。」等旨，其立法意旨明顯不採淨利原則，於犯罪所得之計算，自不應扣除成本。原判決關於上訴人犯罪所得沒收部分，經勾稽卷內上訴人之供述內容等資料，認為依上訴人原與梁作瑀之約定，係由上訴人前往加拿大而提供其個人

護照等資料予梁作瑀，亦即上訴人因此獲得之報酬本為人民幣4萬元，至於上訴人之後改由黃振宏、葉娜希夫妻前往而支付款項，係上訴人利用不知情之黃振宏、葉娜希，以完成其與梁作瑀間約定，此與犯罪行為人覓得其他共犯而共同分配報酬（犯罪所得）尚屬有別，因認上訴人因此支出之費用自無扣除之問題，其犯罪所得應為人民幣4萬元，因而依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定沒收及追徵。核其此部分論斷，於法尚屬無違。上訴意旨謂上訴人縱有本件犯行，其所取得人民幣4萬元，應扣除其所支付黃振宏、葉娜希夫妻之新臺幣10萬元，始為其實際犯罪所得，原判決就人民幣4萬元諭知沒收及追徵，亦有違誤云云，而據以指摘原判決違法，同非適法之第三審上訴理由。

六、其餘上訴意旨，經核亦係就原審採證、認事職權之適法行使，及原判決已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，或單純為事實上之爭執，暨不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件，依上說明，應認本件上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

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 114 年 11 月 20 日

刑事第一庭審判長法官 徐昌錦

法官 江翠萍

法官 張永宏

法官 陳芃宇

法官 林海祥

本件正本證明與原本無異

書記官 邱鈺婷

中 華 民 國 114 年 11 月 24 日