最高法院刑事判決

115年度台上字第1289號

上　訴　人　AZIQ SYAFIQ AZIMIE BIN ABDUL AZIZ

MUHAMMAD KHALID BIN ABU BAKAR

上　一　人

原審辯護人　張全成律師

上列上訴人等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12月23日第二審判決（114年度上訴字第5535號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署114年度偵字第29431號），提起上訴（原審辯護人亦為上訴人MUHAMMAD KHALID BIN ABU BAKAR之利益，代為提起上訴），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。本件經第一審審理結果，認定上訴人AZIQ SYAFIQ AZIMIE BIN ABDUL AZIZ（下稱AZIZ）、MUHAMMAD KHALID BIN ABU BAKAR有如其事實欄所載之犯行，而均論以共同犯運輸第一級毒品罪刑（均另想像競合犯懲治走私條例第2條第1項之私運管制物品進口罪），並諭知於刑之執行完畢或赦免後驅逐出境，及諭知相關之沒收、銷燬或追徵。第一審判決後，上訴人等均明示僅就量刑部分上

訴；原審審理結果，認第一審判決關於上訴人等之量刑尚屬妥適，因而維持第一審關於上訴人等量刑部分之判決，駁回上訴人等在第二審之上訴，已詳敘其量刑審酌裁量之理由，俱有卷存證據資料可資覆按。

二、上訴人等上訴意旨略以：伊等均自白犯罪，原判決未依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，於法不合云云。AZIZ上訴意旨另以：伊發現本案上游之照片存放在扣案之行動電話內，原審未予調查，依毒品危害防制條例第17條第1項規定減免其刑，亦有可議云云。

三、毒品危害防制條例第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」，係為鼓勵是類犯罪行為人自白、悔過，並期訴訟經濟、節約司法資源而設，故須於偵查及審判中皆行自白，始有適用。此所謂「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意，包括客觀構成要件要素（行為人、行為、行為客體、因果關係等）及主觀構成要件要素（故意、過失、意圖等），如行為人僅坦承部分客觀構成要件要素，但對於其他客觀構成要件要素仍有爭執，或雖坦承客觀構成要件要素，卻否認具有主觀構成要件要素者，均非自白，此與被告對於其客觀與主觀構成要件要素均已自白，僅對於此等構成要件事實應成立何罪等為不同法律上評價，或主張另有阻卻違法、阻卻責任事由、欠缺客觀處罰條件者，係屬二事，不能混淆。稽諸本件卷內筆錄，上訴人等於偵查中，就被訴共同運輸第一級毒品及私運管制物品進口等犯行，均辯稱：不知本案行李箱內夾藏第一級毒品海洛因云云，而否認其等主觀上具有運輸第一級毒品之犯意（見偵查卷第233、243頁）。至檢察官於偵查中訊問AZIZ，稱：「對於可預見可能是違禁物品的情況，若未採取具體措施確保非違禁物，仍不違背本意運送，仍有犯罪故意」，AZIZ僅以「點頭」回應；檢察官為確認其真意，再詢以：「涉嫌運輸毒品，是否認罪？」仍稱：「我還是想知道如果我認罪後果會如何」等語，其顯然並無認罪

或自白之意（見偵查卷第243頁）。上訴人等並未於偵查中自白犯罪，自無從依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。上訴意旨謂其等已於偵查及歷次審判中均自白，指摘原判決未依上述規定減輕其刑為違法，自非合法之第三審上訴理由。

四、毒品危害防制條例第17條第1項所謂「供出毒品來源，因而查獲」，係指被告翔實供出毒品來源之具體事證，因而使有偵查（或調查）犯罪職權之公務員知悉而對之發動偵查（或調查），並因而查獲其人及犯行而言，並非被告一有「自白」、「指認」毒品來源之人，即得依上開規定予以減刑。法院非屬偵查犯罪之機關，僅須於言詞辯論終結前，調查被告之供出毒品來源行為，是否已因此使偵查機關破獲毒品來源之人及其事，而符合減免其刑之規定，以資審認；倘無從期待偵查機關在法院辯論終結前因而破獲，事實審法院未依聲請或本於職權再就被告所指其供出毒品來源，因而查獲之事再行調查，仍不能遽指有應於審判期日調查之證據未予調查之違法。原判決已說明：上訴人等於偵查中固供述係因「夢想」、「Fairlady」之引介而參與本案運輸第一級毒品犯行，然依卷附法務部調查局苗栗縣調查站（下稱苗栗調查站）函文，目前僅透過國際合作方式通報馬來西亞政府警政單位協助追查，迄未查獲其他共犯等語，故偵查犯罪公務員尚未依據上訴人等提供之情資查獲「夢想」、「Fairlady」等人有本件共同運輸毒品犯行，尚無毒品危害防制條例第17條第1項之適用等旨，與卷內資料委無不合（見原審卷第124-1頁）。又稽之原審筆錄記載，上訴人等及其原審辯護人對於上揭苗栗調查站回覆之函文於辯論終結前，均未主張該部分尚有何待調查之事項（見原審卷第148、150頁），原審因認上訴人等所犯之罪，無上揭減刑條項之適用，亦無不合，並無AZIZ上訴意旨所指證據調查未盡之違法。AZIZ上訴意旨置原判決明白之論斷於不顧，仍執陳詞指摘原判決違法，自非合法之上訴第三審理由。

五、綜上，上訴人等上訴意旨均非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何不適用法則或適用不當之情形，徒就原審量刑職權之適法行使，暨原判決已明白論斷說明之事項，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。揆之首揭說明，本件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，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　26　　日

刑事第九庭審判長法　官　林英志

法　官　劉興浪

法　官　蔡廣昇

法　官　陳德民

法　官　許泰誠

本件正本證明與原本無異

書記官　鄭淑丰

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　30　　日