最高法院刑事判決

115年度台上字第963號

上　訴　人　葉幸德

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年11月27日第二審判決（114年度上訴字第523號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署113年度偵字第18503、20159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、本件原判決維持第一審依想像競合犯，從一重論處上訴人葉幸德共同運輸第三級毒品（尚犯私運管制物品進口、偽造印章）罪刑及為相關沒收宣告之判決，駁回其在第二審之上訴。就共同運輸第三級毒品、私運管制物品進口部分，已併引用第一審判決書之記載，詳敘認定犯罪事實所憑證據及理由。

三、證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷無違經驗法則或論理法則，即不能任意指為違法。原判決綜合判斷卷內證據資料，認定上訴人確有本件共同運輸第三級毒品依托咪酯之犯意及犯行。並敘明上訴人之自白，如何與事實相符，為可採信。上訴人主張其可能符合未遂犯，如何不足採納等由甚詳。所為論列說明，與卷證資料悉相符合，

亦不違背經驗、論理法則。上訴意旨以：真實姓名不詳暱稱「公」之人聯絡上訴人時原告以貨物係丙二酸，至領貨前1天才告以係依托咪酯，且提單記載貨名為丙二酸，上訴人不知貨物係毒品，並無運輸第三級毒品之犯罪故意，僅應成立運輸禁藥罪等語。核係對原審採證、認事之職權行使及原判決已說明之事項，以自己之說詞，為事實上之爭辯，並非上訴第三審之適法理由。

四、運輸毒品罪祇以所運輸之毒品已實施運送為已足，並非以運抵目的地為完成犯罪之要件，換言之，區別該罪既遂、未遂之依據，應以已否起運為準，既已起運，構成該罪之輸送行為即已完成，不以達到目的地為既遂條件。關於上訴人運輸第三級毒品依托咪酯之行為已屬既遂部分，原判決已敘明：上訴人與暱稱「公」之人及其他同夥，共同基於運輸第三級毒品之犯意聯絡，為達自境外輸入依托咪酯之目的，而相互分工，由上訴人負責報關使本案貨物放行，及收貨後轉送其他上手之環節。上訴人於起運前即已參與本案謀議，而本案貨物係於入境我國海關查驗時經發覺為依托咪酯，警方為追查流向始置換為砂糖。上訴人共同運輸第三級毒品之犯行，於本案貨物起運離開現場之際即已成立，應論以既遂等旨甚詳。依原判決事實之認定及其理由之說明，適用法律並無不合。上訴意旨以：上訴人所接收之物係砂糖，尚未著手運輸依托咪酯，至多僅屬運輸未遂。又依本院111年度台上字第2814號、113年度台上字第4813號判決意旨，其所為僅屬障礙未遂等語。惟查，上訴人於本案毒品起運前即已參與本案謀議，此與本院111年度台上第2814號、113年度台上字第4813號判決之案例事實（行為人於境內始本於共同運輸毒品犯意出面領貨）不同，要難比附援引。此部分上訴意旨，核係對原判決已說明之事項，持憑己見而為指摘，亦非適法上訴第三審之理由。

五、毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第1項規定所稱「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指被告

供出毒品來源之對向性正犯，或與其具有共同正犯、共犯（教唆犯、幫助犯關係）之毒品由來之人的相關資料，使調查或偵查犯罪之公務員據以對之發動調查或偵查程序，並因此而確實查獲其人、其犯行而言。關於上訴人所為本件犯行有無前述規定之適用。原判決已敘明：本案偵查機關尚無因上訴人之供述，而確實查獲暱稱「公」之人或其他正犯、共犯，上訴人無毒品條例第17條第1項規定之適用等旨甚詳。於法並無不合。上訴意旨以：上訴人已盡力配合內政部警政署保安警察第三總隊第二大隊調查暱稱「公」之人，雖因偵查技術未能查獲其人，依毒品條例第17條第1項之立法精神，自宜從輕量刑，原判決消極未適用上開規定減輕其刑，有不適用法則之違法等語。核係就原審採證、認事之職權行使及原判決已說明之事項，依憑己意所為之指摘，同非上訴第三審之適法理由。

六、刑之量定，屬為裁判之法院裁量之職權，如其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，而無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原判決已說明第一審判決就上訴人所為本件犯行，依毒品條例第17條第2項規定減輕其刑後，以其之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所列各款事項（包括上訴人為圖自身之金錢利益，置國家法令及國民健康於不顧，自境外輸入本案毒品，其參與犯罪之情節非輕，所運輸之毒品數量甚鉅，幸為海關人員、警方及時發覺、查扣，未致流入國內而衍生後續危害。其自陳之教育程度等情狀），而為量刑。既未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之情形。核屬妥適，予以維持，屬裁量職權之適法行使，尚難指為違法。上訴意旨以：上訴人為農校畢業，無進口農漁產品經驗，因不知貨物為依托咪酯，為賺取車馬費，而遭暱稱「公」之人利用出面提貨，而本案貨物入境時即為海關發覺係依托咪酯，由警方置換為砂糖。其行為不能發生結果，又無危險。原審維持第一審之量刑，實屬過重，有違

罪刑相當、平等及比例原則等語。核係就原審量刑裁量之職權行使及原判決已斟酌說明之事項，持憑己意而為指摘，仍非適法上訴第三審之理由。

七、依上所述，本件上訴人關於共同運輸第三級毒品、私運管制物品進口部分之上訴，違背法律上之程式，應予駁回。至其想像競合犯刑法第217條第1項之偽造印章罪，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所定不得上訴於第三審法院之案件，且無同項但書規定得提起第三審上訴之情形。本件得上訴之部分，既應從程序上予以駁回，關於偽造印章部分，自無從為實體上之審判，應一併駁回。

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　　4　　月　　14　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　20　　日