

最高法院刑事判決

111年度台上字第4369號

上訴人 謝和勳

選任辯護人 陳乃慈律師

上訴人 王郁涵

選任辯護人 林鈺雄律師

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國111年6月9日第二審判決（111年度上訴字第341號，起訴案號：臺灣雲林地方檢察署110年度偵字第6324、7278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、本件原審以上訴人謝和勳、王郁涵經第一審論處罪刑後，提起第二審上訴，依已修正施行之刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決量刑部分提起上訴，對於本案犯罪事實、所犯法條、罪名及沒收部分之認定，均未提起上訴，並經檢察官、上訴人等及其等辯護人同意僅就量刑部分進行

審理（見原審卷第131至132、255、263頁），乃引用第一審判決所載之犯罪事實、罪名及沒收，而維持第一審依想像競合犯之規定，從一重論處上訴人2人共同犯運輸第三級毒品罪之宣告刑之判決，駁回其等在第二審之上訴，已詳敘其所憑之依據及認定之理由，所為論斷，有卷存資料可資覆按。

三、上訴係不服判決請求救濟之方法，未經下級法院判決之案件，不得向上級法院提起上訴，若就未經判決部分，提起上訴，其上訴自難認為合法。又為尊重當事人設定攻防之範圍，減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實、罪名部分，則不在第二審之審判範圍。原判決已記明上訴人等於原審僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，就犯罪事實、罪名並不爭執，且原審審理範圍只限第一審判決關於刑之部分等旨，亦即未就該犯罪事實、罪名部分為判決，是以謝和勳上訴意旨所執其僅媒介王郁涵收受本案之愷他命，未參與運輸毒品之構成要件行為，應僅成立運輸毒品之幫助犯等情，顯係對於未經原審判決之上揭部分提起第三審上訴，自非上訴第三審之合法理由。

四、刑事訴訟係採當事人進行原則，被告乃程序主體者之一，有本於程序主體之地位而參與審判以影響裁判形成之權利，除得基於訴訟上防禦權而自由陳述或行使辯護權外，並得藉由辯護人協助，以強化其防禦能力，落實訴訟當事人實質上之對等，凡此均構成人民依憲法第16條規定賦予訴訟權所衍生基本權之內涵，則法院立於程序指揮者之地位，自應保障被告得以適時充分地行使此一防禦權之機會，俾與檢察官或自訴人立於平等之地位，而受法院公平之審判。惟此辯護權及相關權能，既屬權利之行使，自係指於訴訟中得自由選任專業律師協助辯護，於辯護時計算己方之利弊得失，自由決定其訴訟策略，並負擔訴訟成敗，而享有不受干預的自由，則法院除有辯護人於形式上未盡其忠實辯護義務之情形（例如

01 參與法庭活動過度消極、提供錯誤資訊誤導被告等）外，原
02 則上無須介入當事人之訴訟活動，亦無從審查辯護人實質上
03 是否已為適當有效之辯護，以免喪失公平法院之立場。

04 王郁涵上訴意旨略以：其因自始委任之王聖傑律師曲解法令
05 佯稱其至少符合自白減刑、供出上游減刑之2次減刑事由，
06 並可再爭取刑法第59條減刑及緩刑之機會，致其陷於錯誤，
07 而與謝和勳共同委任該事務所律師，並於第一審及原審皆表
08 示認罪要求自白、供出上游及刑法第59條之減刑，然其於偵
09 查中原本即一再辯稱以為郵寄物品為威而鋼，當然不符合自
10 白之要件，致遭第一審及原審均判處有期徒刑2年8月，且因
11 此喪失重要之無罪答辯機會，是本件原審判決王郁涵形式上
12 雖有委任辯護人到庭執行職務，但實質上卻是選任辯護人明
13 顯違背律師倫理規範下所為，而與實際上根本無辯護人無
14 異，則本件自有刑事訴訟法第379條第7款規定依本法應用辯
15 護人之案件或已經指定辯護人之案件，辯護人未經到庭辯護
16 而逕行審判量刑之違法云云。

17 惟稽之原審卷內資料及筆錄之記載，本件未見王郁涵之辯護
18 人有何誤導王郁涵其所為符合自白減刑要件之陳述，復已提
19 出檢察官於偵查時所詢之問題，實際上未給予王郁涵有表達
20 自白以獲減刑寬典之機會，並請求依刑法第59條減輕其刑及
21 給予緩刑宣告之有效辯護，王郁涵亦表明同旨並請求從輕量
22 刑及緩刑之意（見原審卷第19至25、27至29、131、133、14
23 1、255、265、266、268至270頁），是從形式上觀之，該辯
24 護人並無未盡忠實辯護義務之情節可指。

25 五、刑之量定，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其
26 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
27 情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反平等、
28 比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情
29 形，即不得任意指為違法或不當。本件原判決就謝和勳上揭
30 所犯，已具體審酌刑法第57條科刑等一切情狀，並載敘如何
31 有依毒品危害防制條例第17條第2 項自白規定減輕其刑之理

由，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，說明維持第一
審量定刑罰之理由，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相
當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形。上訴人2
人於本案既有犯罪之分工方式，且各有供出毒品來源及自白
之減刑事由，則其等彼此間行為態樣及應審酌之事由即未盡
相同，自不得以第一審科處王郁涵之刑度援引為謝和勳部分
有否裁量濫用之判斷。又應否依刑法第59條酌量減輕其刑，
法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自
不得執為提起第三審上訴之理由，原審審酌謝和勳所犯情
狀，認無可憫恕之事由，已闡述其理由明確，未依該條規定
酌減其刑，亦無違法可指。

六、依上所述，上訴人等之上訴意旨均非依據卷內訴訟資料具體
指摘原判決有何違背法令之情形，係置原判決所為明白論斷
於不顧，或單純就前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己之
說詞，任意指為違法，與法律規定得為第三審上訴理由之違
法情形，不相適合。應認其等上訴皆為違背法律上之程式，
均予以駁回。又本院為法律審，且本件為程序判決，王郁涵
上訴本院時始提出之LINE對話紀錄等證據，自無從調查、審
酌，附予敘明。

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 111 年 11 月 2 日

刑事第七庭審判長法官 段 景 榕

法官 沈 揚 仁

法官 宋 松 璟

法官 蔡 新 毅

法官 楊 力 進

本件正本證明與原本無異

書記官

中 華 民 國 111 年 11 月 3 日