最高法院刑事判決

112年度台上字第2015號

上　訴　人　林源興

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國112年1月12日第二審判決（111年度上訴字第1913、1917號，起訴及追加起訴案號：臺灣南投地方檢察署110年度偵字第4337、4559、4562、4993、4994、6569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、本件此部分第一審判決認定上訴人林源興有如其犯罪事實欄暨附表（下稱附表）一、三、四、五各編號所示之各犯行明確，因而（從一重）論處上訴人犯如附表七各編號所示（單獨、共同）販賣第一級毒品、販賣第二級毒品、轉讓第一級毒品、轉讓禁藥、幫助施用第一級毒品共22罪刑（附表一編號6部分另想像競合犯販賣第二級毒品罪）及定應執行刑，並諭知相關沒收（追徵）之判決。檢察官及上訴人均明示僅就第一審判決關於刑之部分提起上訴，經原審審理結果，維持第一審關於上訴人部分刑之判決，駁回檢察官及上訴人該

部分在第二審之上訴。已詳敘其審酌裁量之依據及理由，所為論斷，俱有卷存資料可資覆按。

三、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判決之刑、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論罪部分，則不在第二審之審查範圍。倘若當事人就第二審設定上訴攻防範圍以外之部分，提起第三審上訴，不僅與當事人自行設定攻防範圍之旨有違，且無異架空第二審之審查機制，亦與審級制度之目的不合，自非適法。原判決已記明檢察官對第一審判決提起上訴之範圍，僅針對第一審判決有罪部分之刑一部聲明不服而提起上訴，此業據檢察官於原審明示陳明，並有臺灣南投地方檢察署檢察官上訴書可參。至上訴人初始提起上訴所陳之上訴理由，僅針對第一審判決之量刑不服，後又就其已於警詢、偵查或第一審坦承之犯行，補具刑事上訴理由狀否認部分之罪，經原審於準備程序就其上訴範圍確認真意，上訴人當庭與其原審之辯護人討論後自行表明：「經我當庭與我的辯護人討論後，我的上訴範圍只針對原判決之刑上訴。對於原判決的犯罪事實、罪名、沒收都不爭執，此部分沒有要上訴。我要撤回除了刑以外其他部分的上訴。」等語，並當庭填具部分撤回上訴聲請書，撤回除刑以外其餘部分之上訴，且上訴人及其辯護人於原審審理時亦均明示其上訴範圍僅針對第一審判決之刑一部上訴等旨綦詳。準此，檢察官、上訴人於原審既明示僅就第一審判決科刑部分提起上訴，故原審審理範圍祇限第一審判決關於量刑妥適與否等旨，亦即未就該犯罪事實、論罪部分為審理。而第三審為法律審，僅在審查第二審判決有無違背法令。上訴意旨或謂對於事實不服提起上訴；或稱對原判決附表一編號8、9等罪不服判決，其餘無異議，理由略以：編號8部分，上訴人當時身上並無毒品可販賣，可傳洪淑霞到案說明，編號9部分，黃士倫與上訴人相約係為共同購買毒品，上訴人就其餘部分雖有販毒情事，但上開部分並未犯

罪，故無法認罪，且通聯譯文中並未談論金錢與毒品暗號，都是證人片面說詞，開庭中也無交互詰問；或指附表一編號7部分，上訴人係因禁不住誘惑而一同施用毒品，但未因此而從中獲取任何金錢上利益，不應被視為周盟利之共同正犯，附表一編號8至12部分，上訴人係於111年4月6日（指第一審程序）辯論終結前聽從法扶辯護律師建言，承認一切犯罪，但法院判決刑度卻截然不同，並非律師告知之有期徒刑8、9年之間等情。所述乃爭執犯罪事實，顯係對於當事人於原審設定上訴攻防範圍（即量刑）以外而不在第二審審理範圍之部分，提起第三審上訴，依上述說明，此部分之上訴自非適法。

四、毒品危害防制條例第17條第2項規定，犯第4條至第8條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑。該規定旨在獎勵犯罪人之悛悔，同時使偵查或審判機關易於發現真實，以利毒品查緝，俾收防制毒品危害之效。原判決就上訴人如附表一編號8、9、12、附表三編號1、附表五編號3部分所為，因上訴人於警詢、偵訊時均未自白犯罪，何以不符毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑之規定，故未予減輕，業已論述明白並記明所憑。卷查上訴人既於偵查中並未自白犯罪，自無從邀依此減輕其刑之寬典，乃原判決未據以減輕，於法並無違誤。上訴意旨漫指其於第一審已自白此部分5件犯罪，於原審亦坦承此部分犯罪事實，原判決未依法減輕其刑云云，無非係基於對法律之誤解，就原判決已說明事項，任意指為違法，亦非合法之第三審上訴理由。

五、毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑之規定，須被告先有供述毒品來源之正犯或共犯等相關證據資料，使警方或偵查犯罪機關據以確實查獲其人、其犯行之結果，二者兼備並有因果關係，始能獲上述寬典。若警方或偵查犯罪機關於被告供出毒品來源之前，已經透過其他方式知悉或查獲其他正犯或共犯，亦即二者之間不具有因果關係者，即與上述規定減輕或免除其刑之要件不合。又所謂確實查獲其人、

其犯行者，須被告供述毒品來源之事證翔實具體且有充分之說服力，方得獲邀上開減免其刑之寬典，以免因此一損人利己之誘因而無端嫁禍第三人。是被告供出毒品來源資訊與其所犯本案無關，或偵查犯罪機關認不具證據價值而未確實查獲者，即與上開規定不符，無其適用之餘地。原判決依據調查所得，說明上訴人固供稱伊本案之毒品來源為周盟利，惟此部分之事實係檢警機關早因實施通訊監察而已發覺，周盟利並非因上訴人遭查獲後之供述始行查獲，即上訴人供出毒品來源與查獲上手之間，欠缺先後且相當之因果關係，是以上訴人所犯，如何不符上開毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑之寬典，論述綦詳，要無適用法則不當之違法情形可言。

六、刑之量定及應執行刑之酌定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟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，無偏執一端，致明顯失出失入情形；復其定應執行之刑時，並不違反同法第51條各款所定之方法或範圍（即法律之外部性界限），且無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念（即法律之內部性界限），即不得任意指為違法或不當。原判決業敘明第一審判決就上訴人所犯各罪，已具體審酌關於刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則、比例原則無悖，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限，亦無判決不備理由之情形。另核所定之執行刑（有期徒刑16年），係在各罪之最長刑期（有期徒刑15年2月）以上，各罪宣告刑之總和（有期徒刑107年3月）以下，考量上訴人所犯各罪之時間相近及其犯罪性質等，為整體非難評價，就原宣告總刑度為極大幅寬減，已予以相當大程度恤刑之衡酌，從形式上觀察，並無濫用裁量權之情形。原判決因而維持第一審判決所量處之刑度，於法即無違誤。上訴意旨徒憑己見，泛稱原判決固已依刑法第59條酌減其刑，然上訴

人已經年邁，犯後自白犯罪，減輕司法資源之浪費，且未因而獲得龐大利益等語，漫指原判決量刑過重，有罪刑不相當之情形，求為再減輕其刑度及定執行刑，以利重新融入社會云云，係就原判決上開科刑裁量職權之適法行使，任意指摘，核非法律規定得為上訴第三審之理由。

七、綜合前旨及其他上訴意旨，無非置原判決之明白論斷於不顧，就原審刑罰裁量職權之適法行使及已說明之事項，憑持己見，任意指為違法，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

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　　112　　年　　5　　月　　31　　日

刑事第八庭審判長法　官　何菁莪

法　官　何信慶

法　官　朱瑞娟

法　官　劉興浪

法　官　黃潔茹

本件正本證明與原本無異

書記官　林宜勳

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　2　　日