

最高法院刑事判決

113年度台上字第369號

上訴人 洪家偉

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112年11月30日第二審判決（112年度上訴字第3271號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第14414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。本件經第一審審理結果，認定上訴人洪家偉有如其事實欄所載販賣第二級毒品甲基安非他命予喬裝買家之警員而未遂之犯行，因而論上訴人以販賣第二級毒品未遂罪（累犯，經裁量結果依累犯規定加重無期徒刑以外之法定刑部分），依刑法第25條第2項關於未遂犯規定減輕其刑，處有期徒刑5年2月，並諭知相關之沒收及沒收銷燬。上訴人不服第一審判決向原審提起第二審上訴，明示其僅就第一審判決其中關於量刑部分提起上訴，經原審以第一審判決所認定之犯罪事實暨所論處之罪名為基礎，就第一審判決量刑相關部分審理結果，認為第一審就上訴人所犯之罪，依累犯規定加重其刑，及未適用刑法第59條規定酌減其刑，尚欠妥適，因而撤銷第一審之量刑，改判處較第一審判

01 決為輕之有期徒刑2年8月，已詳述其所憑證據及裁量論斷之
02 理由。核其所為之論斷，俱有卷內資料可資覆按，從形式上
03 觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

04 二、上訴人上訴意旨略以：伊於偵查中已坦承有將甲基安非他命
05 交予喬裝買家之警員，及依伊向該毒品賣家購買之價金即新
06 臺幣(下同)3,500元，加上該次車資1,000元，而向該警員收
07 取4,500元等情不諱，可見伊於偵查中就本件販賣毒品之主
08 要犯罪事實業已自白，於第一審及原審亦均自白上開犯行，
09 故伊所為應符合毒品危害防制條例第17條第2項所規定於偵
10 查及歷次審判中均自白應減輕其刑之要件。況且，伊於偵查
11 前已因施用毒品而影響認知及理解能力，且於偵查中亦無辯
12 護人協助，而檢察官亦未於偵查中善盡闡明義務，告知伊所
13 為恐涉犯販賣毒品重罪，致伊因誤認自己所為僅係轉讓毒
14 品，而未坦承販賣毒品犯行，因而喪失適用前開減刑規定之
15 機會，故原判決未依該規定減輕其刑，顯有不當云云。

16 三、惟毒品危害防制條例第17條第2項關於偵查及歷次審判中均
17 自白者，減輕其刑之規定，而行為人主觀上有無營利之意
18 圖，乃販賣毒品、轉讓毒品，或幫助他人施用毒品等犯罪類
19 型之主要區別所在，屬販賣毒品罪之重要構成要件事實，行
20 為人若未承認有販賣毒品營利之意圖，尚難認其已對販賣毒
21 品之事實為自白。原判決已說明：上訴人於警詢及偵查中均
22 供稱係喬裝毒品買家之警員向伊調毒品，伊才向別人拿取甲
23 基安非他命，並依原價直接轉讓，伊僅係幫警員取得甲基安
24 非他命，並未販賣毒品，亦未獲得任何利益等語，而否認其
25 有販毒營利之意圖，並主張其所為僅係轉讓毒品，因認其於
26 偵查中並未對販賣毒品之事實為自白，而無從依上開減刑規
27 定減輕其刑等旨綦詳，經核於法尚無違誤。且依本件卷附資
28 料，上訴人於民國111年2月18日偵查中接受檢察官訊問之
29 初，雖曾供稱係以原價（1公克3,500元）將毒品賣給警員，
30 並收取該次車資(1,000元)等語，然車資僅係其該次販毒之
31 成本，且其於該次訊問之末，已明確主張本件係警員向其調

01 取毒品，而其係依原價轉讓毒品，並未承認其有販賣毒品營
02 利之意圖。上訴人上訴意旨泛謂其於偵查中已自白販賣毒品
03 犯行云云，而據以指摘原判決不當，核與上開訊問筆錄整體
04 記載內容不符，要非合法之第三審上訴理由。又被告是否為
05 邀上開減刑寬典而坦認犯罪，本享有其自主決定權，法院本
06 於中立地位自應予以尊重；況且為避免被告因畏懼或受誘導
07 而作不實陳述，偵（調）查機關或法院，雖可適度予以闡明
08 或提醒其自白之法律效果，但不宜過度介入，俾免影響被告
09 之自主決定權，且倘若偵查機關於偵查中已就其蒐證或偵查
10 所知之犯罪事實訊問被告，使其得以申辯及澄清者，即難謂
11 該偵查機關於偵查中並未給予被告辯明犯罪嫌疑或剝奪其獲
12 邀減刑寬典機會之情形。本件依卷附資料，檢察官於偵查中
13 已告知上訴人涉嫌毒品危害防制條例案件及刑事訴訟法第95
14 條第1項之事項，並提示偵查所得上訴人與相關證人對話紀
15 錄等資料，而訊問其遭警方逮捕之原因，上訴人已逐一陳述
16 並否認其有販賣毒品之犯行。故上訴人並非無向檢察官辯明
17 其犯罪嫌疑及自白相關犯罪事實之機會。上訴人上訴意旨泛
18 謂檢察官未履行闡明義務，而剝奪其自白及適用上揭減刑規
19 定之機會云云，而據以指摘原判決不當，依上開說明，殊非
20 依據卷內資料執為指摘之適法第三審上訴理由。綜上，本件
21 上訴人上訴意旨所云，並非依據卷內資料具體指摘原判決究
22 有如何違背法令之情形，無非就原審量刑職權之適法行使，
23 以及原判決已明確論斷說明之事項，再事爭辯，顯與法律規
24 定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合；揆之首揭說
25 明，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

26 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

27 中 華 民 國 113 年 2 月 1 日

28 刑事第一庭審判長法官 郭毓洲

29 法官 林英志

30 法官 蔡憲德

31 法官 何俏美

01

法 官 林靜芬

02

本件正本證明與原本無異

03

書記官 游巧筠

04

中 華 民 國 113 年 2 月 2 日