

最高法院刑事判決

113年度台上字第3547號

上訴人 顏克丞

師赫宇（原名余赫宇）

上一人

選任辯護人 王聖傑律師

上訴人 林瑋琦

選任辯護人 何金陞律師

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中分院中華民國113年5月30日第二審判決（113年度上訴字第137號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第40668號、111年度偵字第11684、11688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非依據卷內訴訟資料，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

01 法律上之程式，予以駁回。本件第一審判決認定上訴人顏克
02 丞、師赫宇及林瑋琦有其犯罪事實欄所載共同自美國走私及
03 運輸第二級毒品大麻至臺灣地區之犯行，因而均依想像競合
04 犯之規定，從一重分別論處上訴人等共同運輸第二級毒品各
05 罪刑（顏克丞為累犯），及諭知相關之沒收。嗣上訴人等提
06 起第二審上訴，原審則以上訴人等依刑事訴訟法第348條第3
07 項規定，明示僅就第一審判決關於量刑（含酌減其刑）部分
08 提起上訴，經審理結果，認第一審判決之量刑妥適，乃引用
09 第一審判決所載之事實、論罪，並維持第一審判決之量刑，
10 駁回上訴人等在第二審之上訴，已詳述其憑以裁量之依據及
11 理由。

12 二、證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採
13 證認事並未違背證據法則，自不得任意指為違法而執為上訴
14 第三審法院之適法理由。又刑法第62條關於自首規定之所謂
15 「發覺」，並非以有偵查犯罪職權之公務員確知其人犯罪無
16 誤為必要，僅須知其有犯罪嫌疑時，即得謂為已發覺。此項
17 對犯人之嫌疑，倘有確切之根據得為合理之可疑者，即足當
18 之。如案已發覺，則被告縱有陳述自己犯罪之事實，亦祇可
19 謂為自白，不能認為自首。本件原判決依據證人陳世峯、吳
20 尚峰之證詞，與卷內法務部調查局航業調查處（下稱航調
21 處）調查報告、財政部關務署臺北關函暨其附件，及扣案之
22 大麻等證據，與顏克丞之供詞，互為勾稽，對於如何認航調
23 處調查人員於顏克丞自白本案犯行前，已對其本件運輸毒品
24 犯行有確切之根據得為合理之可疑，顏克丞所為不符自首之
25 要件，闡述甚詳，核其論斷說明俱有前揭證據資料可稽，於
26 法尚無違誤，且不違背經驗及論理法則，即屬事實審法院採
27 證認事、判斷證據證明力職權之適法行使，自不能任意指摘
28 為違法。又顏克丞於原審未曾聲請調取上開調查人員案發現
29 場執勤之密錄器畫面，以證明其有自首之事項，何況原審審
30 判期日經審判長詢以「有無證據提出或請求調查？」時，顏
31 克丞及原審辯護人均答稱「沒有」，並未聲請如何調查上開

01 事項，有卷內審判筆錄可查（原審卷第351、352頁）。而原
02 審斟酌前揭相關事證，認此部分事證已臻明確，且因欠缺調
03 查之必要性，未就該部分再行調查，亦無調查職責未盡之違
04 法可言。顏克丞上訴意旨置原判決明白論斷於不顧，猶主張
05 其所為已符合自首之要件，並以原審未調查上開事項，而據
06 以指摘原判決違法，自非適法之第三審上訴理由。

07 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
08 罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」，所謂歷次審
09 判中均自白，依其立法理由，係指歷次事實審審級（包括更
10 審、再審或非常上訴後之更為審判程序），且於各該審級
11 中，於法官宣示最後言詞辯論終結時，被告為自白之陳述而
12 言。又此所謂「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或主要
13 部分為肯定供述之意。由於自白著重在過去犯罪事實之再
14 現，對該當於犯罪構成要件事實之法律上評價，或阻卻違
15 法、責任之事由，有所主張，固不能否認被告坦承犯罪事實
16 而成立自白之效力。然有無犯運輸毒品之故意，牽涉運輸毒
17 品罪主觀構成要件之成立與否，自屬該罪之重要構成要件事
18 實。倘行為人就販賣毒品罪重要構成要件之事實即犯罪故意
19 一節，並未坦承，即難認已就該罪自白。稽諸本件卷內筆
20 錄，林瑋琦於第一審審理時否認有運輸毒品之故意，辯稱其
21 並不知本案進口的物品為毒品，以為是電子煙云云，顯然未
22 就本件犯罪構成要件事實中之主觀犯意為自白，即與毒品危
23 害防制條例第17條第2項所定歷次審判中均自白之要件不
24 符，自無該條項減輕其刑規定之適用。林瑋琦上訴意旨主張
25 其於偵查及審判中均自白本件犯罪云云，而指摘原判決未依
26 上述規定減輕其刑為不當，亦非合法之第三審上訴理由。

27 四、刑罰之量定為事實審法院之職權，倘其量刑合於法律所規定
28 之範圍，並無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則
29 者，自不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。而
30 刑法第59條之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀確可憫恕，在客
31 觀上足以引起一般人之同情，認為即予以宣告法定最低度

刑，猶嫌過重者，始有其適用。原判決已說明上訴人等本件犯罪，如何在客觀上不足引起一般人同情，並無情輕法重之情形，因而未適用刑法第59條規定酌減其刑等情甚詳，核其此部分論斷，於法尚無違誤。且原判決已於理由內敘明第一審判決如何以上訴人等之責任為基礎，審酌刑法第57條所定科刑輕重之標準等一切情狀而為量刑，認其量刑並無不當而予以維持，經核既未逾越法定刑範圍，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則之情形，自屬裁量權之適法行使，且已衡酌上訴人等各自於本件所擔任角色地位及參與程度等犯罪情節，即無違法可言。又第一審判決乃論處同案被告巫宗興幫助運輸第二級毒品罪刑確定，而顏克丞、師赫宇及巫宗興均符合毒品危害防制條例第17條第2項減刑事由外，顏克丞、師赫宇另符合同條第3項減刑事由，且巫宗興之幫助犯行，亦經第一審依刑法第30條第2項規定遞減輕其刑；至林瑋琦本件所為僅符合毒品危害防制條例第17條第1項減刑事由，其等符法定減刑之事由既有不同，對林瑋琦量處較重之刑，自難遽指為違法。師赫宇、林瑋琦上訴意旨均指摘原判決量刑及未依刑法第59條規定酌減其刑為不當，且林瑋琦上訴意旨謂原判決未審酌其本件擔任最邊緣之角色，與其他共同正犯及巫宗興相較，對其量刑過重云云，而據以指摘原判決違法，同非適法之第三審上訴理由。

五、按上訴係不服判決請求救濟之方法，藉由上級審層層審查，以達審級制度在使當事人之訴訟獲得充分救濟之目的。又為尊重當事人設定攻防之範圍，並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部分，則不在第二審之審判範圍，此觀前揭規定之立法理由即明。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。本件林瑋琦所為共同運輸第二級毒品犯行，

01 經第一審論處罪刑後，林瑋琦提起第二審上訴，但其於原審
02 審理時，已明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，有
03 原審筆錄在卷足憑（原審卷第149頁）。且原審判決已敘明
04 僅就上開刑之部分審理等旨，亦即未就犯罪事實及罪名認定
05 部分為判決。林瑋琦上訴意旨主張其與顏克丞等人並無運輸
06 毒品之犯意聯絡，且其行為不成立運輸毒品罪云云，據以爭
07 執犯罪事實及罪名之認定，顯係對於當事人於原審設定上訴
08 攻防範圍（即量刑）以外之部分，提起第三審上訴，依上述
09 說明，尚非合法之第三審上訴理由。

10 六、上訴人等其餘上訴意旨均非依據卷內訴訟資料，具體指摘原
11 判決不適用何種法則或如何適用不當，徒就原審量刑職權之
12 適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，暨不影響於
13 判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審
14 上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認上訴人
15 等之上訴，均為違背法律上之程式，予以駁回。

16 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

17 中 華 民 國 113 年 10 月 17 日

18 刑事第二庭審判長法官 徐昌錦

19 法官 何信慶

20 法官 江翠萍

21 法官 張永宏

22 法官 林海祥

23 本件正本證明與原本無異

24 書記官 邱鈺婷

25 中 華 民 國 113 年 10 月 21 日