

最高法院刑事判決

113年度台上字第4053號

上訴人 廖廷豐

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年5月30日第二審判決（112年度上訴字第3092號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第3714、7311號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

□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。本件原審以上訴人廖廷豐明示僅就第一審判決量刑部分提起第二審上訴，檢察官則未上訴，而依刑事訴訟法第348條第3項之規定，僅以第一審判決量刑妥適與否為審理範圍。經審理結果，維持第一審就上訴人所犯共同販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品未遂罪所處之宣告刑，駁回上訴人在第二審就量刑部分之上訴。已詳述其量刑所憑之依據及裁量之理由。

□刑之量定及是否適用刑法第59條酌減其刑，均係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項。另緩刑之諭知，以符合刑法第74條第1項第1、2款情形之一者為必要要件；倘雖受2年以下有期徒刑之宣告，惟法院判決時，前已受有期徒刑以上刑之宣告，且未逾5年，即無緩刑宣告之餘地。又毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第1項所謂「供出毒品來源」，係指供出其

01 所犯各罪該次犯行之毒品來源而言。原判決已敘明上訴人本案
02 犯行，如何有刑法第25條第2項及毒品條例第17條第2項減輕其
03 刑規定之適用，並依法遞減之，且說明第一審判決以行為人之
04 責任為基礎，審酌刑法第57條所列情狀，說明如何量刑，為無
05 不當等旨；復就上訴人第二審上訴意旨指摘其已供出毒品來
06 源，應有毒品條例第17條第1項減免其刑規定之適用，且應依
07 刑法第59條規定酌減其刑，並為緩刑宣告云云，如何認為無理
08 由等情，亦詳為論述。經核原審維持第一審量定之刑罰，既未
09 逾越法定刑度，與罪刑相當原則亦無相悖，難認有濫用其裁量
10 權限之違法情形。上訴意旨仍執陳詞，泛言原判決未適用前述
11 減免其刑及酌減其刑之規定，亦未宣告緩刑，均於法有違云
12 云，並非適法之第三審上訴理由。又原判決並未認定上訴人知
13 悉本件購毒者簡○彥（名字詳卷）為未成年人，亦未依毒品條
14 例第9條第1項規定加重其刑，上訴意旨此部分指摘，顯與卷證
15 資料不相適合，難謂係合法之第三審上訴理由。

16 □上訴係不服判決，請求上級審救濟之方法，基於尊重當事人設
17 定上訴與攻防之範圍，修正後刑事訴訟法第348條第3項規定，
18 已容許上訴人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴。是若
19 當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，而對於犯罪事實、罪名
20 表示不予爭執者，上訴審對於當事人未請求上級審救濟之犯罪
21 事實、罪名部分，未贅為審理調查，本無違法可指。卷查上訴
22 人於原審明示僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，
23 其原審辯護人就上訴範圍亦為相同之表示。則原判決僅針對上
24 訴人提起第二審上訴請求救濟關於量刑之事項，說明論斷所
25 憑，並無不合。上訴人提起第三審上訴，於法律審始對於未經
26 原審審查之事項，再事爭辯，漫言並無證據證明其明知有不同
27 毒品混合，另本案毒品來源不同，應重新鑑定是否全部摻雜不
28 同毒品云云，自非適法。

29 □其餘上訴意旨，經核亦均非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判
30 決有何不適用法則，或如何適用不當之情形，同非適法之第三

01 審上訴理由。綜上，應認本件上訴不合法律上之程式，予以駁
02 回。

03 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

04 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

05 刑事第二庭審判長法官 徐昌錦

06 法官 何信慶

07 法官 林海祥

08 法官 張永宏

09 法官 江翠萍

10 本件正本證明與原本無異

11 書記官 游巧筠

12 中 華 民 國 113 年 12 月 3 日