最高法院刑事判決

115年度台上字第563號

上　訴　人　邱進雄

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114年7月30日第二審判決（114年度上訴字第553號，起訴案號：臺灣南投地方檢察署112年度偵字第2259、5287、5957、7063、7108、7109、7879、8002、8737、8736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。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決以上訴人邱進雄經第一審判決部分變更檢察官起訴法條，部分依想像競合犯，論處或從一重論處販賣、共同販賣第二級毒品7罪刑，及諭知相關沒收、追徵後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決上揭7罪之宣告刑，改判量處如其附表編號1至7所示之刑，另定其應執行有期徒刑11年10月，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：㈠其並未從中得利，犯後態度良好，非無自白之意，原判決未依毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第

17條第2項規定減刑，於法有違；㈡其已指認毒品來源，原判決未適用毒品條例第17條第1項規定減刑，亦有違誤。

四、毒品條例第17條第2項規定：「犯第四條至第八條之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」係為鼓勵是類犯罪行為人自白、悔過，並期訴訟經濟、節約司法資源而設，行為人須於偵查及歷次審判中均自白，方得適用。此所謂「自白」，乃對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意。原判決勾稽卷證資料，已記明上訴人雖於原審自白犯行，然於偵查及第一審審理中均否認犯行，與上開自白減刑之規定不侔，所為論斷說明，與卷內資料委無不合，未依上開規定減輕其刑，洵無違誤。又原判決已說明上訴人於警詢、偵查否認販賣毒品犯行，並非指認所販賣第二級毒品甲基安非他命來源係柯博硯、張家瑜，且臺灣南投地方檢察署民國114年6月4日投檢景端112偵8736字第11490130920號函中所提及柯博硯經起訴之案件中，並未起訴、判決柯博硯轉讓或販賣第二級毒品甲基安非他命予上訴人，難認供出毒品來源因而查獲（兼來源）共犯或正犯，無毒品條例第17條第1項規定適用之理由。上訴意旨對於原判決前揭認定說明究竟如何違背法令，並未具體指摘，泛謂其有指認毒品來源等旨，自非適法之第三審上訴理由。原判決未依上揭規定減、免其刑，尚難指為違法。

五、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係對於原判決已說明之事項，徒以自己說詞，任意指為違法，難謂已符合首揭法定之上訴要件，應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。又本件既從程序上駁回上訴人之上訴，其請求重新量刑，自無從審酌。至於上訴人另犯幫助施用第一級毒品之罪，原判決係維持第一審該罪科刑部分之判決，核屬刑事訴訟法第376條第1項第9款不得上訴於第三審法院之案件，業經原審法院以裁定駁回此部分上訴確定（見原審卷第327至328頁），附此敘明。

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　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　宋松璟

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

本件正本證明與原本無異

書記官　陳珈潔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　5　　日