

最高法院刑事判決

113年度台上字第3922號

上訴人 WONG AI FUN (中文名：王愛芬，馬來西亞籍)

(在中華民國境內無聯絡地址)

(在押)

選任辯護人 王聖傑律師

連家緯律師

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113年7月30日第二審判決（113年度上訴字第2110號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第40038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、本件原判決以上訴人WONG AI FUN經第一審依想像競合犯從一重論處共同運輸第一級毒品罪刑（處有期徒刑），並諭知於刑之執行完畢或赦免後，驅逐出境暨沒收後，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，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量所憑之依據及判斷之理由。

三、上訴意旨略以：(一)其於原審指明馬來西亞籍男子「KWAN TUCK CHOY」為本案共犯，並提供護照影本為證，原審未調查該

01 人是否即為共犯「阿財」、「和哥」，逕不依毒品危害防制
02 條例第17條第1項規定減免其刑，有證據調查未盡、判決理
03 由不備之違法。(二)其犯罪情節並非極為嚴重，尚須扶養未成
04 年子女及失明叔叔，雖依毒品危害防制條例第17條第2項自
05 白規定減輕其刑，仍有情輕法重之憾，原審量處有期徒刑15
06 年8月，與他案相較，不符比例原則、罪刑相當原則，其應
07 有刑法第59條酌減其刑規定之適用，並得依憲法法庭112年
08 憲判字第13號判決意旨再為減刑。

09 四、毒品危害防制條例第17條第1項所謂「供出毒品來源，因而
10 查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑」，係指被告具體
11 供出毒品來源之對向性正犯，或與其具有共同正犯、共犯關
12 係之毒品由來者相關資料，足使偵（調）查犯罪之公務員據
13 以發動偵（調）查作為，並因而確實查獲其人、其犯行而言
14 。所稱因而查獲之「查獲」係屬偵查機關之權限，而查獲之
15 「屬實」與否，則為法院綜以該等調查之證據，依職權認定
16 之事項，「查獲」與「屬實」應分別由偵查機關及事實審法
17 院分工合作，倘偵查機關已說明未能查悉被告舉發之毒品來
18 源，或根本無從查證者，為避免拖延訴訟，法院自可依調查
19 之結果即認並無因而查獲之判斷。

20 原判決就上訴人主張馬來西亞籍男子「KWAN TUCK CHOY」為
21 本案共犯一節，依憑卷附法務部調查局桃園市調查處函、臺
22 灣桃園地方檢察署函旨等資料調查結果，已說明上訴人於調
23 詢所指共犯為年籍資料不詳之綽號「和哥」男子，亦查無該
24 馬來西亞籍男子「KWAN TUCK CHOY」入境資料，並無供出其
25 毒品上游、共犯之具體事證，以致偵查機關難以調查，無從
26 憑認有因上訴人供述而查獲其毒品來源、共犯情事，與上開
27 應獲減輕或免除其刑之規定不侔等情，已於理由內論述明
28 白，與卷內資料委無不合（見原審卷第139、141頁）。又稽
29 之原審筆錄記載，上訴人及其辯護人對於上揭調查處、地檢
30 署函文於辯論終結前，均未主張該部分尚有何待調查之事項
31 （同上卷第158至161頁），原審因認所犯之罪，無上揭減刑

01 條項之適用，並無不合，無所指證據調查未盡、理由欠備之
02 違法。

03 五、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，
04 苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情
05 狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失
06 入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。
07 原判決就上訴人所犯上揭之罪，已記明如何以行為人之責任
08 為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，依毒品危害
09 防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，在罪責原則下適正
10 行使其量刑之裁量權，維持第一審之刑罰，核其量定之刑
11 罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法
12 定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之
13 違法情形。又應否依刑法第59條酌量減輕其刑，法院本屬有
14 權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提
15 起第三審上訴之理由。而憲法法庭112年憲判字第13號判決
16 所指除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得依該判決意旨減
17 輕其刑至2分之1者，以無其他犯罪行為，且依販賣行為態
18 樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個
19 案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪
20 責與處罰不相當之個案情形者為限。原判決已敘明上訴人為
21 獲取報酬而運輸海洛因之數量甚鉅（純質淨重1023.97公
22 克），擔任重要角色分工，犯罪情節非屬極為輕微，難謂客
23 觀上有足以引起一般人同情而顯可憫恕之處，經適用毒品危
24 害防制條例第17條第2項之規定減輕其刑後，已無情輕法重
25 之情形，無依刑法第59條及憲法法庭112年憲判字第13號判
26 決意旨遞酌減其刑必要等旨，於理由內闡述明確，未依該條
27 規定酌減其刑，要無所指未審酌憲法法庭前引判決意旨、量
28 刑不當之違法。至於其他類似案件之量刑如何，基於個案情
29 節及量刑審酌條件有別，自不得比附援引他案被告之量刑，
30 執為原判決有違背法令之論據。上訴意旨猶執前詞指摘原判
31 決量刑裁量失當，洵非適法之第三審上訴理由。

01 六、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係對原判決已說明論駁之事
02 項，或單純就前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，
03 任意指為違法，難謂已符合首揭法定上訴要件，應認其之上
04 訴為不合法律上之程式，予以駁回。又本件既從程序上駁回
05 上訴，上訴人請求本院依憲法法庭前引判決意旨減輕其刑並
06 從輕量刑，自無從審酌，附此敘明。

07 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

08 中 華 民 國 113 年 10 月 4 日

09 刑事第六庭審判長法 官 段景榕

10 法 官 洪兆隆

11 法 官 汪梅芬

12 法 官 許辰舟

13 法 官 何俏美

14 本件正本證明與原本無異

15 書記官 陳珈潔

16 中 華 民 國 113 年 10 月 7 日