

最高法院刑事判決

113年度台上字第4846號

上訴人 陳安福

選任辯護人 孫安妮律師

上訴人 許佳農(原名許禎哲)

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國113年7月17日第二審判決（113年度上訴字第220號，起訴案號：臺灣屏東地方檢察署111年度偵字第2062、2117、2569、5897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、原判決以第一審判決所認定上訴人陳安福、許禎哲有如第一審判決事實欄所載之犯罪事實，以及所犯罪名，因而維持第一審關於陳安福、許禎哲所處之刑部分之判決，駁回檢察官、陳安福、許禎哲明示僅就此之量刑一部在第二審之上

01 訴。已詳細敘述第一審判決之量刑，並無違誤，應予維持之
02 理由。

03 三、上訴意旨略以：

04 (一)陳安福及許禎哲一致部分：

05 陳安福非運輸毒品集團之核心，所運輸之第三級毒品愷他
06 命，未造成實際危害，亦未獲得報酬，且犯後坦承犯行，供
07 出毒品上游，可見犯後態度良好；許禎哲犯後坦承犯行、積
08 極配合調查之犯後態度等情，若科以所犯毒品危害防制條例
09 第4條第3項(許禎哲誤引為同條例第4條第4項)之運輸第三級
10 毒品罪，經依法減輕其刑後之最低法定刑，猶嫌過重，客觀
11 上顯然足以引起一般人之同情，犯罪情狀顯可憫恕，符合刑
12 法第59條酌量減輕其刑之規定。原判決未據以酌減其刑，致
13 量刑過重，違反比例原則及罪刑相當原則，且有適用法則不
14 當之違法。

15 (二)陳安福另以：

16 陳安福於民國111年2月7日主動與屏東縣政府警察局東港分
17 局偵查隊小隊長(下稱小隊長)簡振洳聯繫，告知其涉嫌運
18 輸愷他命犯行，當時員警縱有主觀上之懷疑，惟客觀上尚乏
19 確切證據，足以合理懷疑陳安福涉有運輸毒品犯行。可見陳
20 安福主動告知簡振洳小隊長其參與運輸毒品一情，符合刑法
21 第62條自首減輕其刑之規定。原判決未詳加調查上情，而未
22 據以減輕其刑，有調查職責未盡及適用法則不當之違法。

23 四、經查：

24 (一)刑法第62條前段之自首減輕其刑，係對於未發覺之犯罪，在
25 有偵查犯罪職權之公務員知悉犯罪事實及犯人前，向職司犯
26 罪偵查之公務員坦承犯行，並接受法院之裁判而言。苟職司
27 犯罪偵查之公務員已知悉犯罪事實及犯罪嫌疑人後，犯罪嫌
28 疑人始向其坦承犯行，則為自白而非自首。且所謂發覺，不
29 以有偵查犯罪之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，僅須
30 有確切之根據得為合理之可疑，即屬發覺。至所指「有確切
31 之根據得合理之可疑」，係有偵查犯罪權限之機關或人員依

01 憑現有客觀性之證據，在行為人與具體案件之間建立直接、
02 明確及緊密之關聯，使行為人犯案之可能性提高至「犯罪嫌
03 疑人」之程度而言。

04 原判決說明：依證人即小隊長簡振滄於第一審審理時證稱：
05 陳安福於111年2月7日上午約11時許，與我聯繫時，僅告知
06 有人走私，並未提及其參與運輸愷他命犯行。係於同日12時
07 許，經偵查隊隊長告知我掌握陳安福涉及運輸毒品之情形；
08 原審共同被告徐豪志、許水生於警詢時，一致證稱：其等受
09 陳安福之指示搬運麻布袋（按內裝愷他命）各等語。可見警
10 員於同年9月9日詢問陳安福前，已有確切根據得合理懷疑陳
11 安福涉有本件運輸愷他命犯行。則陳安福於警詢時坦承犯
12 行，並非對於未發覺之犯罪而為自首，不符刑法第62條所定
13 自首要件之旨。依上開說明，於法並無不合。陳安福此部分
14 上訴意旨，任意指摘：原判決未適用自首得減輕其刑之規定
15 違法云云，與法律所規定得合法上訴第三審之理由，不相適
16 合。

17 (二)刑法第59條酌量減輕其刑，乃實體法上賦予法院得為裁量之
18 事項，且以於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般人之同
19 情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適
20 用。

21 又量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，倘未
22 逾越法律所規定之範圍，又未違背罪刑相當原則，即不得任
23 意指摘為違法。

24 原判決說明：許禎哲、陳安福運輸愷他命之原始淨重達962,
25 191.2公克，數量巨大，以及所生危害重大等犯罪情狀，並
26 無特殊之原因與環境，倘科以所犯毒品危害防制條例第4條
27 第3項運輸第三級毒品罪，經依法減輕其刑後之最低法定
28 刑，並無情輕法重、情堪憫恕之特殊狀況，於客觀上不足以
29 引起一般人之同情，不符刑法第59條酌量減輕其刑規定。依
30 上開說明，於法並無不合。又原判決以第一審判決審酌陳安
31 福及許禎哲運輸愷他命之數量，以及坦承犯行之犯後態度等

01 一切情狀，而為量刑，尚稱妥適之旨，而予維持。已以行為
02 人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情形而為量
03 刑，既未逾法定刑度，又未濫用裁量之權限，即不得任意指
04 為違法。陳安福、許禎哲此部分上訴意旨，猶任意指摘：原
05 判決未適用刑法第59條規定酌減其刑，致量刑過重違法云
06 云，並非適法之第三審上訴理由。

07 五、綜上，陳安福及許禎哲之上訴意旨，或係就原審量刑裁量職
08 權之適法行使，或原判決已明白論斷之事項，仍持己見，漫
09 為指摘違法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。本件
10 上訴均為違背法律上之程式，應予駁回。

11 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

12 中 華 民 國 113 年 11 月 14 日

13 刑事第四庭審判長法官 李錦樑

14 法官 蘇素娥

15 法官 洪于智

16 法官 林婷立

17 法官 周政達

18 本件正本證明與原本無異

19 書記官 杜佳樺

20 中 華 民 國 113 年 11 月 18 日