

01 最高法院刑事判決

02 114年度台上字第570號

03 上訴人 陳鈺誠

04 選任辯護人 盧國勳律師

05 石振勛律師

06 上訴人 林柏彥

07 上列上訴人等因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等  
08 法院中華民國113年8月27日第二審判決（113年度上訴字第2287  
09 號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第52265號，11  
10 2年度偵字第4561、4562號），提起上訴，本院判決如下：

11 主文

12 上訴駁回。

13 理由

14 一、按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決  
15 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判  
16 決違背法令為理由，係屬法定要件，如果上訴理由書狀並非  
17 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  
18 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  
19 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  
20 上之程式，予以駁回。(1)第一審判決I認定上訴人陳鈺誠有  
21 如其事實欄一（即其附表二編號1至8）、二、三所載，或單  
22 獨或共同分別販賣第二級毒品大麻或含第二級毒品四氫大麻  
23 酚成分電子煙彈共10次之犯行，就上開事實欄二所示部分，  
24 論處如其附表一編號9所示共同販賣第二級毒品1罪刑，其餘  
25 部分論處如其附表一編號1至8及10所示販賣第二級毒品共9  
26 罪刑，並定應執行刑，且諭知相關沒收暨追徵。(2)、第一審  
27 判決II認定上訴人林柏彥有如其事實欄一、二所載，或共同  
28 或單獨分別販賣含四氫大麻酚成分電子煙彈共2次之犯行，  
29 論處共同販賣第二級毒品及販賣第二級毒品各1罪刑，並定  
30 應執行刑，且諭知相關沒收暨追徵。上訴人等均明示僅就上  
31 開判決之量刑部分提起第二審上訴，原審乃以第一審判決所

認定之犯罪事實及論罪作為審查之基礎，認為其量刑並無違法或不當，因而予以維持，駁回上訴人等在第二審之上訴，已詳敘其理由。

## 二、上訴人等上訴意旨：

(一)、陳鈺誠上訴意旨略以：伊已供出本件所販賣之毒品係向李孟倫所購買，警方因此發動調查程序並予查獲，觀諸臺北市政府警察局大同分局解送人犯李孟倫之報告書記載，李孟倫自民國111年4月16日起，至同年9月25日止，涉有將大麻煙彈販賣與伊之犯行即明。乃原審未予詳查究明，遽認伊如第一審判決事實欄二（即如其附表一編號9所由論處罪刑）及其附表二編號1、4、5、8所示販毒之犯行，俱不符合毒品危害防制條例第17條第1項之規定而未減免其刑，殊有違誤云云。

(二)、林柏彣上訴意旨略以：伊因年輕識淺，一時失慮觸法，小額零星販售毒品，不若大盤毒梟對社會之危害性，復坦承犯行不諱，深具悔意，所犯情節極為輕微而顯堪憫恕，雖已均依刑法第62條前段及毒品危害防制條例第17條第2項之規定遞減輕其刑後，仍嫌情輕法重以致罪責與處罰不相當，而應依刑法第59條之規定及憲法官庭112年憲判字第13號判決意旨遞予減刑，然原判決未再遞減其刑，實屬過苛云云。

## 三、惟查：

### (一)、關於陳鈺誠部分

(1)、原審維持第一審判決論陳鈺誠如其附表一編號1、4、5、8、9共5罪所處徒刑之判決部分

刑罰減輕或免除事由有無之證據取捨與認定，係屬事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背相關證據法則，復已敘明其取捨證據之心證理由者，即不得任意指為違法而執為上訴第三審之適法理由。再毒品危害防制條例第17條第1項「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯」減輕或免除其刑之規定，係指行為人供出其所犯罪行之毒品來源，使偵查機關得據以發動調查，並因此查獲所供其人及其犯行，且相關事

證已臻起訴門檻者而言。又該規定以「因而」作為「供出（所犯罪行）毒品來源」與「查獲」連繫之限制條件，要求兩者間必須具有事理上或時序上之因果關聯性，始克當之，否則即無從依上開規定減免其刑。原判決就陳鈺誠犯如第一審判決事實欄二（即如其附表一編號9所由論處罪刑）及其附表二編號1、4、5、8所示之販毒犯行，何以均無從依毒品危害防制條例第17條第1項之規定減免其刑，業於理由內說明略以：綜據卷附臺北市政府警察局大同分局覆函暨解送人犯李孟倫移送檢察官指揮偵辦報告書，及臺灣新北地方檢察署112年度偵字第18165號就李孟倫違反毒品危害防制條例案件起訴書等證據資料，以陳鈺誠雖供稱其所販大麻或含四氳大麻酚成分電子煙彈之來源為李孟倫，然經檢警人員偵辦所查獲者，乃李孟倫先後於111年5月14日、同年6月24日及同年6月29日，分別販賣大麻及含四氳大麻酚成分電子煙彈與陳鈺誠之犯行，據此推認①陳鈺誠如第一審判決事實欄二及附表二編號1所示，先後於同年4月4日、同年4月17日販毒犯行之日期，俱在陳鈺誠上述初次向李孟倫於同年5月14日購得毒品「之前」，難認李孟倫係其所販毒品之來源。②陳鈺誠上述再次於同年6月24日向李孟倫購得大麻1公克，業在如第一審判決事實欄三（即如其附表一編號10所由論處罪刑）所示，於同年6月25日將該大麻1公克販賣交付與李定融，則陳鈺誠如第一審判決附表二編號5所示，於同年6月26日所販賣與陳冠霖之大麻1公克，亦非由來於李孟倫。③陳鈺誠上述末次於同年6月29日向李孟倫購得之大麻1公克及含四氳大麻酚成分電子煙彈1個，業在如第一審判決附表二編號6、7所示，先後於同年6月30日、同年7月15日，將上開各該毒品分別販賣交付與陳冠霖、曾浩哲，則陳鈺誠如第一審判決附表二編號8所示，於同年9月9日所販毒與林柏彥之含四氳大麻酚成分電子煙彈1個，難謂係向李孟倫購得。④李孟倫並未遭查獲有販賣摻大麻捲煙與陳鈺誠之情事，故陳鈺誠如第一審判決附表二編號4所示，所販賣與曾誠祥摻大麻捲煙，

同難認係陳鈺誠所供之來源。是陳鈺誠如第一審判決事實欄二及其附表二編號1、4、5、8所示販賣毒品之來源，均無從認定已因其供述而查獲，尚與毒品危害防制條例第17條第1項關於供出毒品來源「因而查獲」規定之要件不符，而不得據以減免其刑等旨甚詳。核原判決之論斷，皆有卷存事證可資覆按，尚與經驗、論理及相關證據法則無違。陳鈺誠上訴意旨無視原判決明確之論斷與說明，猶執其不為原審所採之相同陳詞，就原審對於刑罰減免事由採證認事職權之適法行使，任意指摘，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。依首揭規定及說明，本件關於此部分之上訴，均為違背法律上之程式，應併予駁回。

(2)、原審維持第一審判決論陳鈺誠如其附表一編號2、3、6、7、10共5罪所處徒刑之判決部分

第三審上訴書狀應敘述上訴之理由，其未敘述者，得於提起上訴後20日內補提理由書於原審法院，已逾上述期間，而於第三審法院未判決前，仍未提出上訴理由書狀者，第三審法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項及第395條後段規定甚明。陳鈺誠不服原審維持第一審判決論陳鈺誠如其附表一編號2、3、6、7、10共5罪所處徒刑之判決，提起第三審上訴，惟其所繕具之「刑事上訴狀」2份，並未敘述原判決關於上開部分之上訴理由（原判決就該部分均已依毒品危害防制條例第17條第1項之規定減輕其刑），迄今逾期已久，於本院未判決前仍未補敘，依上開規定，其對於此部分之上訴均非合法，同應併予駁回。

(二)、關於林柏彥部分

刑罰之量定，係實體法上賦予事實審法院得為自由裁量之事項，苟其科刑輕重符合規範體系及目的，於裁量權之行使無所逾越或濫用，且無明顯違背公平、比例及罪刑相當原則者，即不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。原判決以林柏彥販賣第二級毒品之犯行，於均依刑法第62條前段及毒品危害防制條例第17條第2項之規定遞減輕其刑後之

處斷刑已非嚴苛，復敘明經衡諸林柏彣無視厲禁，為求私利販毒，流散毒害，嚴重危害社會治安及國民健康等情節，並無刑法第59條關於犯罪情狀顯可憫恕認科以最低度刑仍嫌過重者得酌減其刑規定之適用，而既應在其所犯罪名處斷刑度之範圍內科刑，自無「情節極為輕微」顯可憫恕，縱適用刑法第59條規定酌減其刑仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當，而依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨再遞予減刑之餘地。核原判決之論斷，尚未逾越法律授權之界限與範圍，亦無明顯違背公平、比例及罪刑相當原則之情形，自不能任意指摘為違法。林柏彣上訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何違法或明顯不當之情形，徒執前揭泛詞，就原審刑罰裁量職權之適法行使，以及原判決已詳細說明之事項，任意指摘，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆諸首揭規定及說明，其上訴均為違背法律上之程式，應併予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條，判決如主文。

中華民國 114 年 2 月 27 日

刑事第七庭審判長法官 林恆吉

法官 林靜芬

法官 吳冠霆

法官 許辰舟

法官 蔡憲德

本件正本證明與原本無異

書記官 石于倩

中華民國 114 年 3 月 4 日