

最高法院刑事判決

114年度台上字第986號

上訴人 余濟安

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國113年10月17日第二審判決（113年度上訴字第527號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署112年度偵字第9107、9724、18145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。本件經原審審理結果，維持第一審判決關於上訴人余濟安所犯共同意圖販賣而持有第一級毒品、轉讓第一級毒品等罪之量刑部分（分處有期徒刑13年6月、8月，定應執行有期徒刑13年10月），駁回上訴人針對第一審判決之刑部分在第二審之上訴，已詳述其憑以認定之量刑依據及理由，核其所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決關於上訴人部分並無足以影響判決結果之違背法令情形存在。

二、上訴意旨略以：上訴人於檢察官偵訊時所供稱「我的機器是要拿來磨成粉末，…壓成塊狀比較不容易壞掉，我加咖啡因，因為這樣比較薄…一塊海洛因磚先磨成粉末，加料之後可以壓成一塊再多一點」等語，已就意圖販賣之主要事實予

01 以供認，原審審酌就此供述認並未自白，而未依毒品危害防
02 制條例第17條第2項偵審中自白之規定減輕其刑，應有判決
03 不適用法則之違法。又原審雖未依上開規定予以減刑，然上
04 訴人已就主要犯罪事實為供認，亦配合相關調查程序，且扣
05 案海洛因並未流入市面，於查獲後在第一審及原審均坦承犯
06 行，原判決就上訴人所犯意圖販賣而持有第一級毒品屬最輕
07 10年以上有期徒刑之重罪，仍未依刑法第59條規定酌予減輕
08 其刑，亦有不適用法則之違失；且本案係楊仁傑自行拿取毒
09 品施用，與一般無端提供毒品予他人施用之情節不同。故原
10 判決對於上訴人所犯前揭2罪之量刑均屬過重，爰請撤銷原
11 判決發回更審等語。

12 三、惟查：

13 (一)毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第四條至第八條
14 之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」此處所謂
15 自白，係指承認犯罪事實之全部或主要部分，並為應負刑事
16 責任之陳述。其中犯罪事實之全部固無論矣，至何謂犯罪事
17 實之「主要部分」，仍以供述包含主觀及客觀之構成要件該
18 當事實為基本前提。卷查，上訴人於檢察官偵訊時，訊以
19 「你一開始買海洛因時，沒有想過要賣，中間有無想過要拿
20 去賣掉套現？」時，上訴人回答「沒有」，至其後檢察官所
21 訊問之內容，按其脈絡係針對上訴人轉讓海洛因予楊仁傑施
22 用並接受其幫忙加壓等情而為，且就上訴人所回答如上揭上
23 訴意旨之內容觀之，亦僅在說明其與楊仁傑如何加工處理海
24 洛因之過程，關於「意圖販賣」所應包含之主觀及客觀構成
25 要件之該當事實，則均未提及，自難認其已就所犯意圖販賣
26 而持有第一級毒品罪於偵查中有何自白之情。從而，原判決
27 以上訴人就其所犯意圖販賣而持有第一級毒品部分，於警
28 詢、偵查中均供稱本案扣案之海洛因係供自己施用，並非用
29 來販賣等語，顯就其所持有之鉅量毒品，主觀上有無販賣意
30 圖之主要事實，為否認之陳述，檢察官雖在起訴書記載上訴
31 人係「坦承不諱」，然與卷內事證不符，因認上訴人就此部

01 分並未於偵查中自白，而無毒品危害防制條例第17條第2項
02 規定之適用。經核於法並無不合，上訴意旨執以指摘原判決
03 此部分有不適用法則之違法，並非上訴第三審之合法理由。

04 (二)刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，
05 已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事
06 項，而未逾越法定刑度，即難謂違法。而刑法第59條規定之
07 酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上
08 足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌
09 過重者，始有其適用。此亦係法院得依職權自由裁量之事
10 項，如審酌結果未適用刑法第59條規定予以減輕，亦無不適
11 用法則之違法。原判決已敘明上訴人為智識正常之成年人，
12 當知政府禁絕毒品之流通，及毒品之氾濫與流通對於國民身
13 心健康及社會秩序之危害性，且其前已有販賣第二級毒品之
14 前科紀錄，仍不知警惕、悔改，再犯本案；而本案海洛因毒
15 品之純質淨重合計約3018.41公克，純度及數量均甚多，若
16 流通在外對於社會及公共利益、國人身心健康潛藏之危害甚
17 鉅，顯無客觀上足以引起一般同情及法重情輕之情，自無刑
18 法第59條規定酌減其刑之適用；復說明上訴人所犯本件毒品
19 危害防制條例第5條第1項之意圖販賣而持有第一級毒品罪，
20 法定刑為無期徒刑或10年以上有期徒刑（得併科罰金）、毒
21 品危害防制條例第8條第1項之轉讓第一級毒品罪，法定刑為
22 1年以上7年以下有期徒刑（得併科罰金），第一審業已審酌
23 刑法第57條等一切情狀，就意圖販賣而持有部分處有期徒刑
24 13年6月、轉讓毒品部分依偵審均自白規定減輕後，判處有
25 期徒刑8月，並酌定應執行刑為有期徒刑13年10月，均屬允
26 當，乃予維持之旨。經核原審就此部分刑之量定，既未逾越
27 法定刑度，又未濫用自由裁量之權限。上訴意旨以量刑過重
28 指摘原判決違誤，亦非適法之第三審上訴理由。

29 四、綜上，上訴意旨並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決關
30 於上訴人部分有何違背法令之情形，仍執陳詞指摘原判決未
31 適用刑法第59條予以酌減而致相關量刑過重等語，係就原審

01 量刑職權之適法行使及原判決已明白說明之事項，再為爭
02 執，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適
03 合。本件上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

04 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

05 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

06 刑事第三庭審判長法官 林立華

07 法官 王敏慧

08 法官 李麗珠

09 法官 陳如玲

10 法官 莊松泉

11 本件正本證明與原本無異

12 書記官 李淳智

13 中 華 民 國 114 年 3 月 25 日