最高法院刑事判決

115年度台上字第151號

上　訴　人　詹智皓

曾偟益

鄭志宏

上 一人 之

原審辯護人　許慈恬律師

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年11月11日第二審判決（114年度上訴字第1988號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第27672號、114年度偵字第2440、6739、6940、9396、10020、11213、11737、11886號），提起上訴（鄭志宏部分，由其原審辯護人代為提起上訴），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。又第三審法院之調查，除法律

另有規定外，以上訴理由所指摘之事項為限，故原判決究竟有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。本件原審審理結果，認定上訴人詹智皓有如原判決事實欄所載違反毒品危害防制條例等犯行明確，因而維持第一審論處其共同製造第三級毒品2罪刑、共同意圖販賣而持有第三級毒品罪刑、共同販賣第三級毒品4罪刑，並定應執行刑及諭知相關沒收、追徵之判決，駁回詹智皓在第二審之上訴（下稱原判決A）；另上訴人曾偟益、鄭志宏分別經第一審判決論處共同製造第三級毒品2罪刑、共同意圖販賣而持有第三級毒品罪刑（曾偟益部分）、共同販賣第三級毒品共9罪刑（鄭志宏部分），並分別定應執行刑及諭知相關沒收、追徵後，均明示僅就第一審判決之量刑部分不服而提起第二審上訴。經原審審理結果，均維持上揭第一審之科刑判決，駁回其2人在第二審之上訴（下稱原判決B）。已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定各該犯罪事實或審酌裁量之心證理由，有卷存資料可資覆按。

二、本件上訴意旨略稱：

㈠詹智皓上訴意旨略以：

1.伊與曾偟益係出於同一製造第三級毒品之犯意聯絡，於民國113年6至8月間將含有第三級毒品「4-甲基甲基卡西酮」成分之毒品原料（下稱毒品原料）交給曾偟益，由其在住所製造第三級毒品咖啡包。曾偟益所為證述僅係在說明其製造行為之時點，不得僅因製造行為之時點、包裝袋之不同，即認定應成立數個製造毒品、意圖販賣而持有罪。況衡以常理及經驗法則，製造毒品之態樣，多係出於長期之製造犯意而為之，非僅從事一次即收手。本件曾偟益將一批毒品原料製作完毒品咖啡包後隨即交給伊，再由伊提供下一批毒品原料，時間不僅密接，且地點均在曾偟益家中，性質上顯具反覆、接續性，應評價為單一整體之接續行為。原判決A竟將單一犯罪計畫中之製造及意圖販賣而持有行為，切割為數個製造

第三級毒品及意圖販賣而持有第三級毒品罪，有判決適用法則不當之違法。

2.伊於偵查中即已供出共犯王彥翰（未上訴而判刑確定），且王彥翰亦經查獲，原判決A就其事實欄□之共同販賣第三級毒品犯行部分，未依毒品危害防制條例第17條第1項之規定減免其刑，自屬判決違背法令。

3.本案起訴書之犯罪事實僅記載伊取得曾偟益所製造之5,200包咖啡包販售，原判決A竟直接推論伊已將全數咖啡包售出，且至少獲利新臺幣（下同）104萬元，顯然過度推論。況檢察官未舉證證明本件扣案現金係因販賣上開毒品咖啡包之所得，原判決A誤為認定，並沒收扣案之45萬400元，亦有違背法令之虞。

㈡曾偟益上訴意旨略以：伊僅係將毒品原料及果汁粉混合並包裝，賺取微薄之加工費用，情節尚屬輕微。況本件係因伊自首而查獲其他共犯之犯行，因此杜絕毒品流入市面，自得依刑法第59條減輕之。原判決B就此顯有疏漏，有違比例、平等原則，而有判決不適用法則及理由不備之違法。

㈢鄭志宏上訴意旨略以：伊自幼生長於單親家庭，且隔代教養，家庭功能薄弱，缺乏資源及情感支持，先前服刑期間誤交損友，出獄後遭就業歧視及社會排斥，難以融入正常社會，復須負擔照顧祖父母之責，經濟、心理壓力交疊而陷入生存困境。且伊並非以販毒為生，僅因經濟壓力鋌而走險，此均屬刑法第59條應評估之核心要素。原判決B竟未予具體衡量，一概否定有該條之適用，構成法律適用之違誤。另原判決B關於刑法第57條量刑因素部分，僅為形式之記載帶過，並未說明伊之成長背景、家庭結構、更生人處境、經濟壓力與犯罪動機間之因果關係如何被評價，更未比較其於整體犯罪架構中之角色地位，自屬判決理由欠備之違法。

三、證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷無違經驗法則或論理法則，即不能任意指為違法。查：

㈠原判決A認定詹智皓有前揭共同製造第三級毒品、共同意圖販賣而持有第三級毒品犯行，係依憑詹智皓不利於己之供述，佐以證人即共犯曾偟益、鄭志宏、王彥翰、證人傅浚豪之證述，及如其附表一證據欄所示之證據、卷附搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、現場照片、鑑定書、對話紀錄翻拍照片、濫用藥物成品檢驗鑑定書，與其附表三所示物品等相關證據，並就認定犯罪事實之理由載敘綦詳，復依其調查所得說明：依曾偟益證稱，除113年9月5日被查扣的毒品原料外，之前也曾幫詹智皓包裝毒品咖啡包，113年5、6月開始是第1次，第2次是同年7月，第3次是同年8月24日，但在同年9月5日被查獲，所以這一批並無包裝成功，每一次都是1公斤的卡西酮，均分裝成2,600包，3次的包裝袋都不一樣，第1、2次包裝好的毒品咖啡包都是交給詹智皓等語，故詹智皓所為，客觀上可明確分為2次已完成製造第三級毒品之行為、與1次意圖販賣而持有第三級毒品之行為，各次之時間間隔約1至2月左右，並非於同時同地或密切接近之時地實行，且各次之包裝袋亦均不相同，可知並非出於單一之製造決意，是依一般社會健全觀念，其各次犯行均可分開，在刑法評價上，各具獨立性，每次行為皆可獨立成罪，縱係犯同一製造之罪名，仍不合於接續犯之情形，即應就每一行為分別論罪，予以併合處罰等旨，為其認定詹智皓本件犯行罪數關係之依據及判斷之理由。

㈡原判決A復以共犯王彥翰於其事實欄□的毒品來源本為詹智皓，因此王彥翰本身並未提供任何毒品，是詹智皓邀集其加入販賣，故王彥翰雖與詹智皓為共同正犯，但並非詹智皓所犯販賣第三級毒品罪之毒品來源，自無毒品危害防制條例第17條第1項規定之適用。

㈢原判決A依檢察官於起訴書關於詹智皓有將曾偟益前所製成之毒品咖啡包加以販售，而毒品咖啡包1包售價為200至800元之舉證，本於證據取捨之職權行使，認定詹智皓於本件查獲前至少已經取得5,200包的毒品咖啡包，換算其販售所得

應為104萬元以上，經蓋然性權衡判斷，其扣案之不明財產，已有高度可能性係源自於其與曾偟益之前已製造完成並交付之毒品咖啡包之販賣所得，應依毒品危害防制條例第19條第3項規定宣告沒收，及說明詹智皓辯稱該等扣案現金係源自其哥哥、女友云云，如何委無足採，併於理由論駁明白。凡此，概屬原審採證認事職權之適法行使，核其論斷說明，衡諸經驗及論理等證據法則皆無違背，且綜合調查所得之各直接、間接證據而為論斷，自非法所不許，尚無所指不適用法則或適用法則不當之違法。詹智皓前揭上訴意旨，無非係以自己之說詞，持不同之評價，任意指摘，並非上訴第三審之合法理由。

四、刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般人同情，認為即使宣告法定最低度刑尤嫌過重者，始有其適用。所謂法定最低度刑，固指法定最低本刑，惟有其他法定減輕事由者，則係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。而應否依刑法第59條規定酌量減輕其刑，事實審法院本屬有權斟酌決定，若事實審法院未依上開規定酌量減刑之裁量權行使，並未逾越法律授權之界限與範圍，而無明顯違背公平、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B審酌曾偟益未將多種毒品原料加以混合，製成新興之毒品，僅無庸依毒品危害防制條例第9條第3項規定加重其刑，要難以此即認情節輕微，另其僅因貪圖暴利而為本件犯行，流毒危害於社會甚鉅，且無特殊之個人或家庭原因、環境或背景，在客觀上並無足以引起一般人同情之處，況其所犯共同製造第三級毒品犯行部分，業已依刑法第62條、毒品危害防制條例第17條第2、1項等規定遞減其刑；至於意圖販賣而持有第三級毒品部分，亦經依刑法第62條、毒品危害防

制條例第17條第2項規定遞減其刑，要已無情輕法重之嫌，無再依刑法第59條規定酌減其刑之餘地。另關於鄭志宏部分，則已審酌其僅因貪圖暴利，即犯下本件犯行，流毒危害於社會甚鉅，且並無特殊之個人或家庭原因、環境或背景，在客觀上並無足以引起一般人同情之處，況其已依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，尚難認有何宣告法定最低度刑猶嫌過重之情，亦無刑法第59條規定之適用等旨。核原判決B之論斷，並未逾越法律授權其得為量刑之界限與範圍，亦無明顯違背公平、比例及罪刑相當原則之情形，尚無曾偉益、鄭志宏上訴意旨所指判決不適用法則、理由不備之違法。

五、刑之量定，屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當。是量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷。原判決B以第一審判決已就鄭志宏所犯各罪，記明如何以鄭志宏之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，分別量處3年8月至3年10月不等之有期徒刑，併考量其所犯各罪之罪質相近，時空關聯性強，在罪刑相當、限制加重原則規範下，合併定其應執行之刑為有期徒刑5年6月，應屬合法妥適，而予維持等旨。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料加以綜合考量，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，復已敘明其上訴意旨所指之行為人素行、犯罪支配地位以及其等家庭、經濟狀況等一切情狀，難認有濫用其裁量權限或量刑理由不備之違法情形。

六、綜合前旨，上訴人3人之上訴意旨無非置原判決A、B所為明白論斷於不顧，徒憑己意而為相異評價，或重為事實之爭執，或就原審刑罰裁量職權之適法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，或就不影響結果之枝節再為爭執，均核與法律

規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。綜上，應認本件上訴人等之上訴皆違背法律上之程式，均應予駁回。

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　　2　　月　　26　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　林靜芬

法　官　蔡憲德

法　官　陳松檀

法　官　林柏泓

本件正本證明與原本無異

書記官　林宜勳

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　3　　日