

最高法院刑事判決

115年度台上字第1517號

上訴人 楊建甫

選任辯護人 謝志揚律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年10月23日第二審判決（114年度上訴字第582號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第44725、51406、57490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、本件原審以上訴人楊建甫經第一審判決依想像競合犯規定，從一重論處其犯販賣第三級毒品而混合二種以上毒品罪刑（尚犯販賣第三級毒品罪），及為相關沒收之宣告後，明示僅就第一審判決之刑提起上訴。經原審審理結果，維持第一審之量刑，駁回其在第二審之上訴。已詳敘量刑審酌所憑之依據及裁量之理由。

三、毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第1項規定：「犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」所稱「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指被告供出毒品來源之對向性正犯，或與其具有共同正犯、共犯（教唆

犯、幫助犯關係)之毒品由來之人的相關資料，使調查或偵查犯罪之公務員據以對之發動調查或偵查程序，並因此而確實查獲其人、其犯行而言。關於上訴人有無上開規定適用一節，原判決已於理由欄三、(三)之3.部分，敘明如何由上訴人前後不一之供述，並依據第一審及原審發函詢問臺灣臺中地方檢察署、臺中市政府警察局刑事警察大隊調查所得之證據資料，認本件未依上訴人之供述而查獲其他正犯或共犯，並無適用前揭規定減輕其刑之理由甚詳。上訴意旨以：本案毒品來源係劉家凱，其雖否認販毒予上訴人及林少宏（同案被告），然其供述與案發現場監視器錄影畫面不符，原審未予審酌，遽認劉家凱非毒品來源，認本件無上開規定之適用，指摘原判決有適用法則不當及理由不備、矛盾之違法等語。核係對原判決已明白說明論斷之事項，依憑己意而為指摘，並非適法之第三審上訴理由。

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同情，認為即使予以宣告法定最低度刑仍嫌過重者，始有其適用。所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇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。倘被告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條酌量減輕其刑。又是否酌減其刑係屬事實審法院得依職權裁量之事項。關於本件有無前述規定之適用一節，原判決已敘明上訴人先依毒品條例第9條第3項加重其刑，再依同條例第17條第2項規定減輕其刑後，其犯罪情狀如何與刑法第59條規定酌減其刑之要件不相符合，而未依上開規定酌量減輕其刑之理由，無違法可言。上訴意旨以：上訴人販賣毒品犯行僅有1次，其惡性及犯罪情節均屬輕微，對他人及國家社會侵害之程度非屬重大，且自始坦承犯行，所為足以引起一般同情，縱量處最低本刑尤嫌過重，指摘原判決未依上開規定酌減其刑，有不適用法則或

適用不當之判決違法等語。核係對原審酌減與否裁量職權之適法行使及原判決已斟酌說明之事項，依憑己意而為指摘，同非適法之第三審上訴理由。

五、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，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 5 月 20 日

刑事第四庭審判長法官 李英勇

法官 楊智勝

法官 高玉舜

法官 楊皓清

法官 林怡秀

本件正本證明與原本無異

書記官 林怡靚

中 華 民 國 115 年 5 月 25 日