最高法院刑事判決

115年度台上字第1814號

上　訴　人　林冠廷

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年11月25日第二審判決（114年度上訴字第638號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵緝字第1163、1164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、本件第一審認定上訴人林冠廷之犯行明確，因而適用毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第2項之規定，論處上訴人共同犯販賣第二級毒品罪刑（處有期徒刑5年4月），並為沒收（追徵）之諭知。上訴人僅就第一審判決之刑提起第二審上訴；原審審理後，維持第一審關於上訴人部分之量刑，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其憑以認定之量刑依據及理由；核其論斷，俱有卷存證據資料可以佐證，從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略稱：上訴人始終坦承犯行，且其僅有1次販毒犯行，交易金額為新臺幣（下同）7000元，又有年約6歲之幼

子尚待扶養。原判決未依刑法第59條酌減其刑，已有違誤。又上訴人於偵查中供出毒品來源「阿財」，原判決未調查此等有利於上訴人之證據，逕認本件無毒品條例第17條第1項減免其刑規定之適用，自非合法等語。

四、惟按：

㈠犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。惟本條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因、背景或環境，在客觀上顯然足以引起一般人同情或憫恕，認為即予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用；且適用與否，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，倘未依該規定減輕其刑，除有違法或濫用情事外，不得執為提起第三審上訴之理由。有關上訴人之本案犯罪何以無從適用刑法第59條酌減其刑，已經原判決說明甚詳（見原判決第2至3頁），經核於法並無不合，亦無濫用裁量職權之違誤。且上訴人是否坦承犯行、犯罪次數多寡、有無幼子尚待扶養等情，並非法院審酌應否適用刑法第59條之主要依據，無從憑以認定上訴人之本案犯罪有何特殊之原因、環境或背景，以致在客觀上足以引起一般人之同情。本件依第一審判決之認定，上訴人係指示高英傑將第二級毒品甲基安非他命佯裝成垃圾藏匿在醫院門口之角落，再由高英傑向周柏羽收取7000元之購毒價款（見第一審判決第2頁）；足見上訴人於本案係居於主導地位，其所圖經濟利益非微，且犯罪分工縝密，難認有何可值憫恕之處。原判決未適用刑法第59條酌減其刑，自不能任意指為違法。上訴意旨徒執前詞，指摘原判決未依刑法第59條之規定酌減其刑有所違誤等語；係就原判決已明白論斷之事項，依憑己意，重為爭辯，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

㈡毒品條例第17條第1項規定「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指被告具體供出毒品來源之資訊，使調查或偵查犯罪之公務員得據以對之發動調查或偵查程序，並

因此查獲所供其人、其犯行而言。倘被告指為毒品來源之人僅有綽號而難以確定其特徵，在客觀上顯然無從使偵（調）查機關人員為有效之偵（調）查作為，致未因此查獲其人、其犯行者，即與上開減免其刑之規定不符。本件上訴人所稱毒品來源即綽號「阿財」之人，經原審向高雄市政府警察局仁武分局查詢結果，因上訴人並未提供「阿財」之相關資訊，致未能查獲「阿財」及其他正犯或共犯，有該局函覆資料在卷可憑（見原審卷第61至63頁）。亦即，上訴人所稱之毒品來源「阿財」，僅有綽號而無完整之姓名及聯絡方式，無從使職司偵（調）查職務之公務員據以特定「阿財」之真實身分，依上開說明，上訴人自無從適用毒品條例第17條第1項之規定減免其刑。況上訴人於原審亦表明：「請依刑法第59條從輕量刑，毒品危害防制條例第17條第1項部分不再主張」等語（見原審卷第82頁）；則原判決縱未就此為無益之說明，對於判決結果仍不生影響，自不能指其調查職責未盡。上訴意旨指摘原審未調查上訴人之毒品來源而有所違誤等語，亦非合法之第三審上訴理由。

五、依上說明，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　　4　　月　　1　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　洪兆隆

法　官　吳冠霆

法　官　陳芃宇

法　官　高文崇

本件正本證明與原本無異

書記官　連玫馨

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　7　　日