最高法院刑事判決

115年度台上字第290號

上　訴　人　柯宏璋

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10月14日第二審判決（114年度上訴字第99號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署107年度偵字第11034、11337號、108年度偵字第745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、本件原判決以上訴人柯宏璋經第一審判決論處販賣第一級毒品13罪刑（均量處有期徒刑）、販賣第二級毒品7罪刑，並定其應執行刑及諭知沒收後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已詳敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：㈠警方已依其供述及情資查獲鍾鶴鳴販賣毒品，原判決未適用毒品危害防制條例第17條第1項規定減刑，於法有違。㈡其犯情輕微，原判決就販賣第二級毒品部

分未依刑法第59條酌減，就販賣第一級毒品部分未適用憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減刑，且各罪量刑及定應執行刑過重，均有違誤。

四、毒品危害防制條例第17條第1項所謂「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」，係指具體提供毒品來源之資訊，使調查或偵查犯罪之公務員知悉而對之發動調查或偵查，並據以破獲者而言。故被告之「供出毒品來源」與調查或偵查犯罪之公務員對之發動調查或偵查並進而破獲之間，論理上須具有先後且相當之因果關係及必要之關連性，始足當之。原判決就上訴人供稱其毒品來源為鍾鶴鳴一節，依憑卷附上訴人部分供述、MESSENGER及LINE通訊軟體之對話紀錄等證據資料，認定其本案最後一次販賣毒品時間為民國107年10月28日14時許，而其所供陳向鍾鶴鳴購買毒品之情事及其實際與鍾鶴鳴聯繫之紀錄，均在本案犯行之後，難認其所供毒品來源與本案犯行有何關連，佐以高雄市政府警察局新興分局函、鍾鶴鳴之前案紀錄表及相關偵查書類，可認於上訴人供述前，檢、警已鎖定鍾鶴鳴並實施偵查，無證據顯示警方偵查過程中曾參酌上訴人所提資料，鍾鶴鳴遭查獲之各案復均與上訴人本案犯行之毒品來源無關，無毒品危害防制條例第17條第1項規定適用等情之理由甚詳，所為論列說明，與卷內資料委無不合，未依上揭規定減輕或免除其刑，洵無違誤。

五、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟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，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，且其執行刑之量定，未違反刑法第51條各款所定之方法或範圍，又無明顯悖於前述量刑原則或整體法律秩序之理念，即不得任意指為違法或不當，以為第三審上訴之理由。原判決就上訴人所犯前揭各罪，已記明如何

以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，依修正前毒品危害防制條例第17條第2項規定減刑，販賣第一級毒品部分再依刑法第59條規定遞減輕其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審所示各刑之量定，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，所定之執行刑非以累加方式，亦給予適當之恤刑，客觀上並未逾越法定刑度或範圍，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形。又應否依刑法第59條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原判決審酌上訴人販賣第二級毒品各罪之犯罪情狀，認無可憫恕之事由，已闡述理由明確，未依該條規定酌減其刑，並不違法。再憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨所指，除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得依該判決意旨減輕其刑至2分之1者，以無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，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之情形者為限。原判決就上訴人所犯販賣第一級毒品各罪，已記明依修正前毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59條等規定遞減其刑後，依所犯情節，已無情輕法重，致罪責與處罰不相當之情形等旨，未再依前揭憲法法庭判決遞減其刑，於法無違。

六、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係對原判決已說明之事項，或單純就前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，難認已符合首揭法定上訴要件，應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。又本件既從程序上駁回上訴人之上訴，其請求本院輕判及從輕定應執行刑，自無從審酌，附此敘明。

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　　3　　月　　4　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　宋松璟

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

本件正本證明與原本無異

書記官　陳珈潔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　5　　日