最高法院刑事判決

115年度台上字第3147號

上　訴　人　邱朋奕

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115年2月26日第二審判決（114年度上訴字第1121號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第17538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。又上訴第三審法院之案件，是否以判決違背法令為上訴理由，應就上訴人之上訴理由書狀加以審查，至判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由為兩事。

二、原判決以第一審判決所認定上訴人邱朋奕有如第一審判決犯罪事實欄所載之犯行，以及所犯罪名，因而維持第一審關於所處之刑部分之判決，駁回上訴人在第二審之上訴(上訴人明示僅就量刑之一部上訴)。從形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在。

三、上訴意旨略以：

(一)上訴人已於警詢及偵查中供出其毒品上游為暱稱「小巴」之吳俊賢，並經吳俊賢供稱：其有介紹毒品大盤暱稱「志明」之人給上訴人，並與上訴人一起向「志明」拿取毒品等語，

足認吳俊賢確為上訴人毒品上游之共犯，應認符合毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑之規定。原判決未依上開規定減免其刑，有適用法則不當之違法。

(二)上訴人犯後始終坦承犯行，並供出吳俊賢為毒品上游，足認已有悔意，且所持有之毒品均已扣案，並未實際造成社會危害，與大量販賣毒品之中、大盤毒梟之情形有別，依其犯罪情節，倘處以所犯之罪之法定最低度刑，在客觀上仍足以引起一般人之同情，而有可堪憫恕之情，應依刑法第59條規定酌量減輕其刑，並予從輕量刑，始符合罪責相當原則。原判決未審酌上情，而未予酌減其刑，致量刑過重，有適用法則不當及違反罪刑相當原則之違誤。

四、惟查：

(一)毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第四條至第八條、第十條或第十一條之罪，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。」所謂「供出毒品來源，因而查獲」，係指被告翔實供出毒品來源之具體事證，因而使有偵查（或調查）犯罪職權之公務員知悉而對之發動偵查（或調查），並因而查獲者而言。而所稱「查獲」，除指查獲該其他正犯或共犯外，並兼及被告所指其毒品來源其事。亦即被告所供述其所販賣之毒品來源，必以嗣後經偵查機關依其供述而確實查獲其他正犯或共犯，且二者間具有因果關係及關聯性，始符合該減免其刑之規定。

原判決載敘：上訴人指稱其毒品上游為暱稱「小巴」之吳俊賢，惟經第一審及原審調查結果，以臺中市政府警察局第六分局均函覆未因上訴人之供述，而查獲所謂其毒品之上游等旨，因而未依上開規定減免其刑。依上開說明，於法並無不合。至上訴意旨所指吳俊賢所供述上情，尚難逕認吳俊賢即係上訴人毒品上游之共犯，不符前揭減免其刑規定。此部分上訴意旨，任意指摘：原判決未適用上開減免其刑規定違法云云，係就原審已明白論敘說明之事項，徒憑己見，再為爭執，並非適法之上訴第三審理由。至上訴人所供其毒品上游

之吳俊賢一節，嗣倘經調查、偵查，而符合前揭減免其刑之規定，仍可依憲法法庭112年憲判字第2號判決意旨，聲請再審，附此敘明。

(二)刑法第59條規定：「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。」乃實體法上賦予法院得為裁量之事項，且以於犯罪之情狀顯可憫恕，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。因此，應於所犯之罪依法減輕其刑後，審酌是否符合上開酌量減輕其刑之規定。又量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，苟法院於量刑時，已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，又未顯然濫用其職權，不得任意指為違法。

上訴意旨所指之犯罪情節，以及指認吳俊賢為毒品上游、坦承犯行之犯後態度等情，或係是否符合毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑規定之事項，或僅係刑法第57條所定科刑輕重應審酌之事項，均非客觀上有特殊原因足以引起一般人之同情而顯可憫恕之情形。原判決說明：上訴人意圖販賣而持有之毒品咖啡包，共914包，數量甚多，倘流入市面，其危害程度非低，依其犯罪情狀，尚難認有何特殊之原因或環境，在客觀上足以引起一般人之同情，且上訴人所犯之罪，經依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，其法定最低刑度已大幅降低，亦無法重情輕之情等旨，因認不符刑法第59條酌量減輕其刑規定。於法亦無不合。

原判決復說明：第一審審酌上訴人所持有之毒品咖啡包數量、犯行所生之危害程度，坦承犯行之犯後態度，以及其家庭生活狀況等一切情狀，而為量刑，尚稱妥適之旨，而予以維持。已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，未逾法定刑度，亦無依據明顯錯誤之事實據以量刑，或明顯濫用裁量權，而有違反比例原則或公平正義之情形，

且此屬原審量刑裁量職權行使之事項，尚難任意指為違法。

此部分上訴意旨，任意指摘：原判決未依刑法第59條規定酌減其刑，致量刑過重，有適用法則不當及違反罪刑相當原則之違誤云云，洵非合法之第三審上訴理由。

五、以上及其餘上訴意旨，均未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，或係置原判決已明白論敘說明之事項於不顧，或係就事實審法院量刑裁量職權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，俱難認已符合首揭法定之上訴要件。應認本件上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

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　　8　　月　　13　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　周政達

法　官　蘇素娥

法　官　楊皓清

法　官　吳秋宏

本件正本證明與原本無異

書記官　林君憲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　17　　日