

最高法院刑事判決

114年度台上字第106號

上訴人 蔡皓喆

選任辯護人 蔡宜軒律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國113年9月9日第二審判決（113年度上訴字第390號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第31454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，且必須依據卷內訴訟資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式，始屬相當。第一審判決認定上訴人蔡皓喆有如其犯罪事實欄所載，販賣第三級毒品愷他命未果之犯行，經論處販賣第三級毒品未遂罪刑，並諭知相關之沒收。上訴人明示僅就上開判決之量刑部分提起第二審上訴，原審乃以第一審判決所認定之犯罪事實及論罪作為審查之基礎，認為其量刑並無違法或不當，因而予以維持，駁回上訴人對於此部分在第二審之上訴，已詳敘其理由。

二、上訴人上訴意旨略以：伊已供出所販賣之毒品由來於「林弘鈞」，復提供相關資料以利警方追查，詎檢警人員怠於立案調查以致未能查獲，原判決徒依檢警機關覆稱並未查獲毒品上游正犯或共犯之函文，遽而未依毒品危害防制條例第17條第1項之規定對伊減免刑責，復於適用同條例第17條第2項及刑法第57條規定量刑時，未為合義務性之裁量，殊有不當云云。

三、惟刑罰加重或減輕事由有無之證據取捨與認定，以及科刑之輕重，均係事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據

01 法則，復已敘明其取捨證據之心證理由，且量刑亦符合規範
02 體系及目的，於裁量權之行使無所逾越或濫用，而無明顯違
03 背公平、比例及罪刑相當原則者，即不得任意指為違法而執
04 為適法之第三審上訴理由。原判決綜據調查卷附高雄市政府
05 警察局苓雅分局、臺灣高雄地方檢察署覆函，及原審向上開
06 警分局偵查佐郭恆嘉之電話查詢紀錄單等證據資料，以上訴
07 人雖提出其與指稱所販賣毒品來源「林弘鈞」之對話紀錄供
08 參，然僅憑上訴人所為之單一指證，尚難證明其所供述之毒
09 品來源屬實，警方無從報請檢察官偵辦，故無因上訴人供述
10 而查獲其所指「林弘鈞」非法販賣毒品之情事，自與毒品危
11 害防制條例第17條第1項關於供出毒品來源因而查獲應減輕
12 或免除其刑之規定不符，而不得依該規定減免其刑，已詳述
13 其理由；復敘明第一審判決之量刑，於依刑法第25條第2項
14 （未遂犯得按既遂犯之刑減輕）及毒品危害防制條例第17條
15 第2項（偵查暨歷審中均自白者應減刑）之規定遞減輕其刑
16 後之處斷刑範圍內，以上訴人之責任為基礎，並依刑法第57
17 條各款所列事項審酌一切情狀，所量處之刑尚稱妥適，因而
18 予以維持等旨。核原判決以本件並無上揭條例第17條第1項
19 刑罰減免事由之採證認事，尚與經驗及論理法則無違，且認
20 為第一審判決之量刑尚稱適當，乃予維持，復未逾越或濫用
21 法律賦予刑罰自由裁量之權限，亦無明顯違背公平、比例及
22 罪刑相當原則之情形，自不能任意指摘為違法。上訴人上訴
23 意旨無視原判決明確之論斷與說明，猶執其在原審請求減免
24 其刑之相同陳詞，就原審對於刑罰減免事由採證認事及量刑
25 職權之適法行使，任意指摘，顯不足據以辨認原判決已具備
26 違背法令之形式。依首揭規定及說明，本件上訴為違背法律
27 上之程式，應予駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

29 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

30 刑事第七庭審判長法官 林恆吉

31 法官 林靜芬

01

法官 許辰舟

02

法官 劉興浪

03

法官 蔡憲德

04 本件正本證明與原本無異

05

書記官 石于倩

06

中華民國 114 年 1 月 23 日