

01 最高法院刑事判決

02 114年度台上字第106號

03 上訴人 蔡皓喆

04 選任辯護人 蔡宜軒律師

05 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
06 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
07 號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第31454號），
08 提起上訴，本院判決如下：

09 主文

10 上訴駁回。

11 理由

12 一、按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決
13 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判
14 決違背法令為理由，係屬法定要件，且必須依據卷內訴訟資
15 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
16 式，始屬相當。第一審判決認定上訴人蔡皓喆有如其犯罪事
17 實欄所載，販賣第三級毒品愷他命未果之犯行，經論處販賣
18 第三級毒品未遂罪刑，並諭知相關之沒收。上訴人明示僅就
19 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
20 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
21 違法或不當，因而予以維持，駁回上訴人對於此部分在第二
22 審之上訴，已詳敘其理由。

23 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
24 鈞」，復提供相關資料以利警方追查，詎檢警人員怠於立案
25 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
26 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
27 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
28 刑法第57條規定量刑時，未為合義務性之裁量，殊有不當云
29 云。

30 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
31 輕重，均係事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據

法則，復已敘明其取捨證據之心證理由，且量刑亦符合規範體系及目的，於裁量權之行使無所逾越或濫用，而無明顯違背公平、比例及罪刑相當原則者，即不得任意指為違法而執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警察局苓雅分局、臺灣高雄地方檢察署覆函，及原審向上開警分局偵查佐郭恆嘉之電話查詢紀錄單等證據資料，以上訴人雖提出其與指稱所販賣毒品來源「林弘鈞」之對話紀錄供參，然僅憑上訴人所為之單一指證，尚難證明其所供述之毒品來源屬實，警方無從報請檢察官偵辦，故無因上訴人供述而查獲其所指「林弘鈞」非法販賣毒品之情事，自與毒品危害防制條例第17條第1項關於供出毒品來源因而查獲應減輕或免除其刑之規定不符，而不得依該規定減免其刑，已詳述其理由；復敘明第一審判決之量刑，於依刑法第25條第2項（未遂犯得按既遂犯之刑減輕）及毒品危害防制條例第17條第2項（偵查暨歷審中均自白者應減刑）之規定遞減輕其刑後之處斷刑範圍內，以上訴人之責任為基礎，並依刑法第57條各款所列事項審酌一切情狀，所量處之刑尚稱妥適，因而予以維持等旨。核原判決以本件並無上揭條例第17條第1項刑罰減免事由之採證認事，尚與經驗及論理法則無違，且認為第一審判決之量刑尚稱適當，乃予維持，復未逾越或濫用法律賦予刑罰自由裁量之權限，亦無明顯違背公平、比例及罪刑相當原則之情形，自不能任意指摘為違法。上訴人上訴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職權之適法行使，任意指摘，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。依首揭規定及說明，本件上訴為違背法律上之程式，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　　114　　年　　1　　月　　22　　日
　　　　　　　　刑事第七庭審判長法　官　林恆吉
　　　　　　　　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