最高法院刑事判決

115年度台上字第256號

上　訴　人　章秉獻

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國114年9月10日第二審判決（114年度上訴字第3578號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第34489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、本件第一審判決認定上訴人章秉獻有其事實欄所載之犯行明確，因而論處上訴人共同犯販賣第三級毒品未遂罪刑，及諭知相關沒收後，上訴人提起第二審上訴，明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，經原審審理結果，維持第一審關於量刑部分之判決，駁回其在第二審之上訴，已詳述其憑以裁量之依據及理由，俱有卷證資料可以覆核。

三、犯販賣毒品罪得依毒品危害防制條例第17條第1項規定減免其刑者，必須供出其毒品之來源，並因其供述而使偵查犯罪機關查獲其他正犯或共犯為要件。是以雖供出來源，若未因而確實查獲其犯行，即與此規定不符。原判決業已依據第一審函詢臺灣臺北地方檢察署及臺北市政府警察局信義分局之

結果，說明本案並無因上訴人供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯之情形，而無從依毒品危害防制條例第17條第1項規定減輕或免除其刑（見原判決第2、3頁）。上訴意旨仍稱上訴人已經提供其毒品來源之資料，質疑警方未積極查證云云，核係憑持己意所為之指摘，殊非適法之第三審上訴理由。

四、刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，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，以免法定刑形同虛設。而是否適用刑法第59條酌量減輕其刑，以及刑之量定，均係實體法上賦予事實審法院得依職權裁量之事項，如未濫用裁量權，並以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情形，而未逾法定刑度，無顯然失當或違反公平、比例及罪責相當原則情形，均無違法。原判決業已說明上訴人依刑法第25條第2項及毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，依其犯罪情節，難認有何情輕法重，在客觀上足以引起一般同情而顯可憫恕之處，自無再適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地；復以第一審業已依刑法第57條各款之一切情狀，而為量刑，客觀上並無明顯濫權或輕重失衡之情形，亦未違反比例原則，因予維持，而否准上訴人從輕量刑之請求（見原判決第3、4頁），於法亦無違誤。上訴意旨仍執相同之說詞，以上訴人並無犯罪前科，係一時失慮才接觸毒品云云，請求依刑法第59條規定減輕其刑，並從輕量刑，並未具體指摘原判決如何違背法令，殊非上訴第三審之合法理由。

五、綜上，本件上訴人之上訴，不合法律上之程式，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　　3　　月　　12　　日

刑事第九庭審判長法　官　林英志

法　官　劉興浪

法　官　陳德民

法　官　許泰誠

法　官　蔡廣昇

本件正本證明與原本無異

書記官　盧翊筑

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　16　　日