最高法院刑事判決

115年度台上字第298號

上　訴　人　洪慧純

原審辯護人　周仲鼎律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年9月25日第二審判決（114年度上訴字第904號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第33422、38315號），由原審辯護人代為提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、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、本件原審審理結果，認定上訴人洪慧純有其事實欄所載犯行明確，因而維持第一審論處如原判決附表（下稱附表）一編號1至3所示販賣第一級毒品（既、未遂）罪刑（編號1相競合犯轉讓禁藥罪），並諭知相關沒收之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳細敘述憑以認定犯罪事實之依據及如何審酌量刑之理由。

三、刑事被告詰問證人之權利，固屬憲法第8條第1項所揭示正當法律程序保障之訴訟防禦權之一環；然詰問權之行使，本屬

被告得自由處分之權利，倘被告於審判中捨棄詰問權，或得行使而不行使，即難謂其詰問權遭不當剝奪。稽之卷內筆錄記載，上訴人（僅於第一審到庭）及其第一、二審辯護人，就卷內經提示調查之證據，均表示同意有證據能力，且迄原審辯論終結前，亦未就證據調查提出異議或聲請其他證據調查。原審於合法調查證據後，綜合上訴人坦承犯罪之供述、證人即購毒者何建欽之證言，及如附表二所示手機與監視器影像擷取畫面、蒐證照片，扣案毒品暨相關鑑驗書等證據資料，相互勾稽，認定上訴人前開犯行。所為論斷，均有卷內事證可憑，並非僅以上訴人之自白作為有罪判決之唯一證據，亦無不當剝奪其對質詰問權或上訴意旨所指採證違法之情形。

四、原判決並敘明第一審以上訴人於偵查及審理中均坦承犯行，符合毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑之規定；附表一編號3部分屬未遂犯，依刑法第25條第2項規定遞減其刑；復綜合各次犯罪相關情狀整體評價後，認本件各次犯罪在客觀上顯然足以引起一般同情，縱科以法定最低度刑猶嫌過重，因依刑法第59條規定酌予遞減其刑。並以上訴人之責任為基礎，審酌其各次販賣毒品之交易金額等犯罪情節，及其自陳之智識程度、工作及家庭經濟狀況等行為人情狀而分別量刑，復兼衡刑罰邊際效應之遞減、復歸社會之可能性與責任非難重複程度等因素，定其應執行刑，均屬適當，因而予以維持並補充說明理由。核其所量刑度未逾越各罪處斷刑之範圍及刑法第51條第5款所定限制，已屬從輕裁量，且未違背比例原則或罪刑相當原則，自屬原審刑罰裁量權之適法行使，並無上訴意旨所指未審酌販賣毒品情節、量刑失當或判決理由不備之違法。

五、上訴意旨仍執前詞，徒謂警方採證違法，且未予其當面詰問證人機會，並稱原判決僅據其因親情羈絆所為自白而為有罪認定，或指摘原審量刑過重而有違誤等語。核係置原判決之明白論敘於不顧，僅憑其主觀意見，對於原審採證認事與量

刑裁量職權之適法行使任意指為違法，均與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。本件上訴違背法律上之程式，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　　115　　年　　3　　月　　18　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　劉方慈

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　日