

最高法院刑事判決

115年度台上字第3597號

上訴人 郭竣堃

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5月5日第二審判決（115年度上訴字第256號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第24331、51114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、原判決以第一審判決所認定上訴人郭竣堃有如第一審判決犯罪事實欄（包含其附表編號1至8）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，駁回上訴人明示僅就量刑一部在第二審之上訴。已詳細敘述第一審判決就此之量刑，並無違誤，應予維持之理由。

三、上訴意旨略以：

上訴人已向警方供出其本件毒品上游即「倉庫」為「廖宏」，符合毒品危害防制條例第17條第1項之減輕或免除其刑之規定，原判決未據以減輕或免除其刑，已有適用法則不當之違法。又依上訴人係因家庭因素，而誤蹈法網，且非所

01 屬販毒集團之核心分子，參與犯罪情節輕微，以及犯罪後坦
02 承犯行，可見犯後態度良好等情狀，若科以所犯毒品危害防
03 制條例第9條第3項、第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品
04 而混合二種以上毒品未遂罪，經依法加重、遞予減輕其刑之
05 最低法定刑，猶嫌過重，客觀上足以引起一般人之同情，其
06 犯罪情狀顯可憫恕，符合刑法第59條酌量減輕其刑之規定。
07 原判決未據以酌減其刑，且未審酌犯罪情節之輕重等刑法第
08 57條各款所列情狀，逕予維持第一審所處有期徒刑2年，顯
09 然過重，有違罪刑相當原則。又上訴人經此偵查、審理程
10 序，已知警惕，應無再犯之虞等情，足認本件所宣告之刑，
11 以暫不執行為適當，符合刑法第74條第1項宣告緩刑之要
12 件。原判決未詳加審酌上情，而未宣告緩刑，有適用法則不
13 當及理由矛盾及欠備之違法。

14 四、經查：

15 (一)毒品危害防制條例第17條第1項規定：「犯第4條至第8條、
16 第10條或第11條之罪，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或
17 共犯者，減輕或免除其刑。」其立法意旨在於鼓勵被告具體
18 提供其毒品上游，擴大追查毒品來源，俾有效斷絕毒品之供
19 給，以杜絕毒品泛濫。而所稱「查獲」，除指查獲該其他正
20 犯或共犯外，並兼及被告所指其毒品來源其事。亦即被告所
21 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
22 確實查獲其他正犯或共犯，且二者間具有因果關係及關聯
23 性，始符合上開減免其刑之規定。

24 原判決說明：依臺中市政府警察局第四分局函暨檢附員警職
25 務報告所載：上訴人於警詢時，並未供出毒品上手為何人，
26 且未提供相關線索及資料給警方溯源查緝，警方並未因而查
27 獲上訴人之毒品上手。又上訴人於本件檢察官起訴後，至臺
28 中市政府警察局第四分局南屯派出所陳稱：其販毒集團之
29 「倉庫」為「廖宏」等語，惟並未提供相關證據資料，警方
30 無法查緝共犯到案等情。可見並未因上訴人供述而查獲其毒
31 品上游，不符上開減免其刑規定之要件之旨。依上開說明，

於法並無不合。此部分上訴意旨，猶泛詞指摘：原判決未予減免其刑，有適用法則不當及理由不備之違誤云云，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

(二)刑法第59條酌量減輕其刑，乃實體法上賦予事實審法院得為裁量之事項，且以於犯罪之情狀，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期，猶嫌過重者，始有其適用。其審酌事項固不排除刑法第57條所列舉之事由，但仍以犯罪有其特殊之原因與環境為必要。

原判決說明：上訴人所犯販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪，應依毒品危害防制條例第9條第3項規定加重其刑，並依刑法第25條第2項、毒品危害防制條例第17條第2項規定，遞予減輕其刑，且先加後減。經審酌其犯罪情狀，並無特殊之原因與環境，倘科以所犯毒品危害防制條例第9條第3項、第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪，經依法先加重再予遞減輕其刑後之最低度刑，並無情輕法重、情堪憫恕之情，於客觀上顯然不足以引起一般人之同情，不符刑法第59條酌量減輕其刑規定之適用等旨。依上開說明，於法並無不合。此部分上訴意旨，任意指摘：原判決未適用刑法第59條酌減其刑規定違法云云，並非適法之第三審上訴理由。

(三)量刑輕重之酌定，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，即不得遽指為違法。

原判決說明：第一審審酌上訴人參與販賣毒品之程度、擔任角色、交易毒品之金額、種類與數量，以及坦承犯行之犯後態度等一切情狀，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，並斟酌刑法第57條各款所列情形而為量刑，既未逾法定刑度，又未濫用裁量之權限，亦未違背罪刑相當原則，不得任意指為違法。此部分上訴意旨，泛詞指摘：原判決量刑過重違法云云，同非適法之第三審上訴理由。

01 (四)緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，除須具備刑法第
02 74條第1項各款所定之條件外，並須有可認以暫不執行為適
03 當之情形，始足當之。而是否宣告緩刑，事實審法院本有裁
04 量之職權，倘已審酌一切情狀而未宣告緩刑，既不違背法
05 令，自不得執為第三審上訴之合法理由。

06 原判決說明：審酌上訴人以廣告行銷方式販賣毒品，並非偶
07 發犯罪等一切犯罪情狀，認本件所處之刑，並無以暫不執行
08 為適當之情形，不宜宣告緩刑之旨，而不予宣告緩刑。依上
09 開說明，於法並無不合。此部分上訴意旨，猶任意指摘：原
10 判決未宣告緩刑，有適用法則不當及理由欠備之違法云云，
11 殊非適法之第三審上訴理由。

12 五、綜上，上訴意旨係就原審量刑(緩刑)裁量職權之適法行使，
13 以及原判決已明白論斷之事項，仍持己見，漫為指摘違法，
14 難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。本件上訴為違背法
15 律上之程式，應予駁回。又本件既從程序上駁回上訴，則上
16 訴人請本院宣告緩刑一節，即無從審酌，併予敘明。

17 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

18 中 華 民 國 115 年 7 月 23 日

19 刑事第三庭審判長法官 李錦樑

20 法官 蘇素娥

21 法官 吳秋宏

22 法官 楊皓清

23 法官 周政達

24 本件正本證明與原本無異

25 書記官 王怡茹

26 中 華 民 國 115 年 7 月 27 日