

最高法院刑事判決

113年度台上字第188號

上訴人 許峻華

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112年10月17日第二審判決（112年度上訴字第3395號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第18394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、本件原審審理結果，認定上訴人許峻華有如原判決事實欄所載之犯行。因而維持第一審論處上訴人共同販賣第三級毒品未遂罪刑，並諭知相關沒收之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述調查、取捨證據之結果，以及認定犯罪事實之得心證理由。
- 三、上訴意旨略稱：依上訴人坦承販賣第三級毒品4-甲基甲基卡西酮未遂犯行，以及販賣之數量不多、未獲得利益等情，若科以所犯毒品危害防制條例第4條第6項、第3項之販賣第三級毒品未遂罪，經依法減輕其刑後之最低法定刑，猶嫌過重，客觀上顯然足以引起一般人之同情，犯罪情狀顯可憫

01 恕，符合刑法第59條酌量減輕其刑之規定。原判決未據以酌
02 減其刑，且未詳酌刑法第57條各款所列量刑輕重應審酌之事
03 項，致量刑過重，違反比例原則、罪刑相當原則，有適用法
04 則不當及理由欠備之違法。

05 四、經查：

06 (一)刑法第59條酌量減輕其刑，乃實體法上賦予法院得為裁量之
07 事項，且以於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認
08 為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。

09 原判決說明：上訴人犯販賣第三級毒品未遂罪，並無特殊之
10 原因與環境，且已依刑法第25條第2項、毒品危害防制條例
11 第17條第2項規定，遞予減輕其刑，倘科以減輕其刑後之最
12 低度刑，並無情輕法重、情堪憫恕之特殊狀況，於客觀上顯
13 然不足以引起一般之同情，不符刑法第59條酌量減輕其刑規
14 定之旨。依上開說明，於法並無不合。此部分上訴意旨猶任
15 意指稱：原判決未適用刑法第59條酌減其刑違法云云，洵非
16 合法之第三審上訴理由。

17 (二)量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，倘未逾
18 越法律所規定之範圍，又未違背罪刑相當原則，即不得任意
19 指摘為違法。

20 原判決以第一審審酌上訴人所擔任之角色、販賣之數量、未
21 實際獲利，以及坦承犯行之犯罪後態度等一切情狀，而為量
22 刑，尚稱妥適之旨，而予以維持。已以行為人之責任為基
23 礎，並斟酌刑法第57條各款所列情形而為量刑，既未逾法定
24 刑度，又未濫用裁量之權限，即不得任意指為違法。此部分
25 上訴意旨泛言指摘：原判決量刑過重違法云云，同非適法之
26 第三審上訴理由。

27 五、本件上訴意旨，係就原審量刑裁量職權之適法行使，以及原
28 判決已明確論斷說明之事項，再事爭論，顯與法律規定得為
29 第三審上訴理由之違法情形不相適合。應認本件上訴為違背
30 法律上之程式，予以駁回。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

01 中 華 民 國 113 年 1 月 11 日

02 刑事第五庭審判長法官 李錦樑

03 法官 蘇素娥

04 法官 錢建榮

05 法官 林婷立

06 法官 周政達

07 本件正本證明與原本無異

08 書記官 黃秀琴

09 中 華 民 國 113 年 1 月 15 日