

最高法院刑事判決

113年度台上字第256號

上訴人 江彥儒

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雄分院中華民國112年10月18日第二審判決（112年度上訴字第596號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度偵字第20559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江彥儒有如其事實欄所載之犯行明確，因而從一重論處上訴人共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪刑。上訴人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，維持第一審關於上訴人刑之部分判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳敘其審酌裁量之依據及理由，所為論斷，俱有卷存資料可資覆按。

三、刑之量定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為違法。本件原判決已具體審酌關於刑法第57

01 條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量
02 權，說明維持第一審量刑之理由，客觀上並未逾越法定刑
03 度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律所規定之範
04 圍，或濫用其裁量權限之違法情形。至適用刑法第59條規定
05 酌減其刑與否，事實審法院本屬有權斟酌決定，當事人自不
06 得以未適用刑法第59條，執為第三審上訴之理由。況原判決
07 已說明不依該條規定減輕其刑之理由，更無違法可言。尤其
08 憲法法庭112年憲判字第13號判決之效力，僅限主文及其主
09 要理由，並以宣告適用上違憲之範圍為限，於此之外無從比
10 附援引於其他販賣毒品罪，或單以該判決為據，置刑法第59
11 條所設要件於不顧。

12 四、上訴意旨徒憑己見，漫以上訴人素行良好，因受經濟情狀所
13 迫，一時失慮才鋌而走險，並非一定要以監禁才能達到教化
14 改善；又其實際並無售出毒品及獲得利益，亦未造成毒品對
15 外擴散，犯罪情節、惡性難與大盤、中盤毒梟相提並論，應
16 依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨，就上訴人所犯再
17 依刑法第59條酌減其刑，始符合罪刑相當原則等語，執以指
18 摘。無非係就原判決已說明事項及屬原審刑罰裁量職權之適
19 法行使，任意指摘，自非合法之第三審上訴理由。

20 五、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

21 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

22 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

23 刑事第七庭審判長法官 何菁莪

24 法官 何信慶

25 法官 朱瑞娟

26 法官 何俏美

27 法官 黃潔茹

28 本件正本證明與原本無異

29 書記官 王怡屏

30 中 華 民 國 113 年 2 月 26 日