

最高法院刑事判決

113年度台上字第265號

上訴人 涂宗廷

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12日第二審判決（112年度上訴字第536、538號，起訴及追加起訴案號：臺灣屏東地方檢察署111年度偵字第14320號，112年度偵字第3527、3528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、本件原判決以上訴人涂宗廷經第一審論處共同犯製造第二級毒品罪刑、共同犯意圖販賣而持有第三級毒品罪刑，定應執行刑並諭知相關沒收、沒收銷燬後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：(一)原判決未斟酌上訴人僅高中肄業，為家庭經濟支柱，未因本案獲有利益，其犯罪情節與專以製造毒品為業之大毒梟有別；扣案之甲基安非他命成品係其參與犯行前即由同案被告王祥宇（經判處罪刑確定）製成，其餘扣案物含甲基安非他命成分、第四級毒品先驅原料甲基麻黃鹼、（假）麻黃鹼者，純質淨重均甚低等各情，逕認其共同犯製造第二級毒品部分無刑法第59條規定之適用，且未敘明理

01 由，另就其共同犯意圖販賣而持有第三級毒品部分，同未備
02 具理由說明何以無刑法第59條減刑規定之適用，均有適用法
03 則不當及理由不備之違法。(二)原判決未斟酌上訴人前無犯罪
04 科刑紀錄，非居於犯罪主導地位，以其所犯2罪之罪質、犯
05 罪型態與犯後均坦承之態度等情，所定應執行刑過重，難認
06 合於恤刑目的等語。

07 四、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依
08 職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之
09 整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌
10 刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯
11 然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，
12 致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當，以為第
13 三審上訴之理由。又刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪
14 另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為
15 即使宣告法定最低度刑尤嫌過重者，始有其適用。所謂法定
16 最低度刑，固指法定最低本刑，倘另有其他法定減輕事由
17 者，則係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑即處斷
18 刑下限而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法
19 定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使
20 科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條
21 規定酌量減輕其刑。至應否依刑法第59條規定酌量減輕其
22 刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法
23 令，自不得執為提起第三審上訴之理由。

24 原判決就上訴人所犯上揭各罪，已綜合審酌刑法第57條科刑
25 等一切情狀，適用毒品危害防制條例第17條第2項規定各減
26 輕其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第
27 一審所各量定之刑，核其量定之刑罰，均已兼顧相關有利與
28 不利之科刑資料，客觀上未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原
29 則無悖，關於製造第二級毒品部分，其參與之時已為大規模
30 製造階段，且確依同案被告王祥宇之指示參與構成要件之行
31 為，然究非居於主導地位，暨扣案物含甲基安非他命、第四

01 級毒品之先驅原料之數量暨純質淨重等節，均已併列為量刑
02 之綜合審酌因素，難認有濫用裁量權限之違法情形。原審審
03 酌上訴人各罪犯罪情狀，各依前揭規定減輕其刑後，就所犯
04 共同製造第二級毒品罪、共同意圖販賣而持有第三級毒品
05 罪，維持第一審所量處有期徒刑5年4月、1年8月之刑度，各
06 已近處斷刑範圍之最下限（依序為有期徒刑5年、1年6
07 月），審酌其為賺取報酬而參與犯罪，無可憫恕之事由，已
08 闡述理由明確，因而均未依該條規定酌減其刑，無所指適用
09 法則不當、理由不備之違法。

10 五、原判決維持第一審所定之應執行刑有期徒刑6年2月，在所犯
11 各罪之最長期宣告刑以上（有期徒刑5年4月），並未較重於
12 所犯各罪之宣告刑加計後之總和（有期徒刑7年），未逾外
13 部界限及內部界限，顯非以累加方式定其應執行刑，並已給
14 予適當之恤刑，參諸上訴人所犯2罪之犯罪態樣、時間間
15 隔、關連性、侵犯法益，兼衡2罪合併後之不法內涵及所生
16 之效果，所反映之上訴人人格及犯罪傾向、施以矯正之必要
17 性，尚符法律授予裁量權之目的，與恤刑本旨並無違背，不
18 致處罰過苛而違反罪責相當原則，無所指濫用裁量權致定刑
19 過重之違誤。

20 六、綜依前旨及其餘上訴意旨，無非係就原審量刑、定應執行刑
21 裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，難謂已
22 符合首揭法定上訴要件，應認其上訴為不合法法律上之程式，
23 予以駁回。

24 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

25 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

26 刑事第六庭審判長法官 段景榕

27 法官 洪兆隆

28 法官 楊力進

29 法官 汪梅芬

30 法官 許辰舟

31 本件正本證明與原本無異

01

書記官 石于倩

02

中 華 民 國 113 年 2 月 26 日