最高法院刑事判決

113年度台上字第4432號

上訴人 梁志鈞

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113年7月10日第二審判決（113年度上訴字第25號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度偵字第23751、34535號），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理由，係屬法定要件。若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，認定上訴人梁志鈞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犯販賣第三級毒品共3罪刑（即原判決附表〈下稱附表〉一編號3、5、6）、共同犯販賣第三級毒品未遂共2罪刑（即附表一編號2、4），及依想像競合犯規定，從一重論處上訴人共同犯販賣第三級毒品共3罪刑（即附表一編號1、7、8），暨定其應執行刑，並諭知相關沒收之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已依調查證據之結果，載述憑以認定之心證理由。
- 三、刑法第59條之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀顯可憫恕，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重，始有其適用。另量刑輕重，為裁判之法院得依職權

01 裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑
02 度內，酌量科刑，如無違反公平、比例及罪刑相當原則，或
03 明顯輕重失衡情形，自不得任意指為違法。原判決已敘明上
04 訴人明知毒品危害深遠，卻為賺取利益而參與販賣毒品集
05 團，販賣第三級毒品牟利，其犯罪情節對社會秩序之影響嚴
06 重，並助長毒品氾濫，在客觀上難認足以引起一般之同情。
07 且所犯上開犯行，其中附表一編號2、4，依刑法第25條第2
08 項、毒品危害防制條例第17條第1項及第2項規定遞減輕其
09 刑、附表一編號1、3、5至8，依毒品危害防制條例第17條第
10 1項及第2項規定遞減輕其刑後，均已無情輕法重之情形，因
11 認第一審未依刑法第59條規定酌減其刑，並無不當。另第一
12 審判決已審酌刑法第57條各款情狀而為量刑，並無明顯濫權
13 之情形，亦未違反比例原則，所定應執行有期徒刑4年2月，
14 係在各宣告刑之最長期（2年2月）以上，各刑合併之刑期
15 （13年2月）以下，未逾越刑法第51條第5款所定法律之外部
16 界限，亦予上訴人適度之刑罰折扣，其裁量權之行使，並無
17 過苛或不當，因而維持第一審判決量處之刑及所定之應執行
18 刑。難認有逾越法律規定範圍，或濫用裁量權之情形。上訴
19 意旨以其學經歷不高，因經濟困頓方參與販賣毒品集團，但
20 並非集團中的核心成員，所犯8次犯行之時間相近，部分販
21 賣對象為同一人，與大毒梟有別，實有情堪憫恕之情形。另
22 其8次犯行之罪質相似，犯罪時間相近，法益侵害之加重效
23 應較低，責任非難之重複程度較高，且附表一編號7、8之販
24 賣對象相同，該2罪之獨立性較低，行為時年僅26歲，犯後
25 坦承犯行，並繳回犯罪所得中之新臺幣6,200元，原審未審
26 酌上情，依刑法第59條酌減其刑，並從輕量刑，竟維持第一
27 審所定之應執行刑，裁量有所不當，有違平等原則云云。係
28 就事實審法院得依職權裁量之事項，任意指摘，皆非適法之
29 第三審上訴理由。綜上，本件上訴違背法律上之程式，應予
30 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 10 月 17 日

02 刑事第一庭審判長法官 林勤純

03 法官 黃斯偉

04 法官 蔡廣昇

05 法官 高文崇

06 法官 劉興浪

07 本件正本證明與原本無異

08 書記官 盧翊筑

09 中 華 民 國 113 年 10 月 21 日