

最高法院刑事判決

113年度台上字第4834號

上訴人 屠紀齡

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113年7月31日第二審更審判決（113年度侵上更一字第5號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署110年度偵字第2467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，認定上訴人屠紀齡有原判決事實欄所載之犯行明確，因而撤銷第一審之科刑判決，改判依想像競合關係，從一重論處上訴人犯成年人以欺瞞之方法使未成年人施用第三級毒品（尚犯成年人以藥劑對少年犯強制性交未遂）罪刑。已載敘調查證據之結果及憑以認定犯罪事實之理由。
- 三、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權裁量之事項，如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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。原判決就上訴人所犯，以行為人之責任為基礎，依毒品危害防制條例第9條第1項規定加重其刑，並具體審酌刑法第57條科刑

01 等一切情狀（包括上訴人於更審前之原審已與被害人A女
02 〔人別資料詳卷〕以新臺幣15萬元達成調解，並給付完畢；
03 其所犯成年人以藥劑對少年犯強制性交未遂之輕罪部分，原
04 得依刑法第25條第2項規定減輕其刑，因本案係從一重論以
05 成年人以欺瞞之方法使未成年人施用第三級毒品罪，是此部
06 分列為量刑之審酌因子），而為量刑。既未逾越法定刑度，
07 亦無違背公平正義之情形，屬裁量職權之適法行使，尚難指
08 為違法。上訴意旨以其已經與被害人和解，應量處較輕刑
09 度，本案量刑有所不當等語。無非係就原審量刑職權之適法
10 行使及原判決已經審酌、說明之事項，徒憑己見而為指摘，
11 並非適法之第三審上訴理由。

12 四、綜上，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

13 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

14 中 華 民 國 113 年 11 月 13 日

15 刑事第五庭審判長法官 李英勇

16 法官 楊智勝

17 法官 林庚棟

18 法官 林怡秀

19 法官 鄧振球

20 本件正本證明與原本無異

21 書記官 林修弘

22 中 華 民 國 113 年 11 月 18 日