最高法院刑事判決

113年度台上字第4947號

上訴人 詹峰庚

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年8月1日第二審判決（113年度上訴字第541號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第34932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、本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院裁量之權限，就第一審判決關於上訴人詹峰庚犯如其附表一編號1至3所載各犯行，分別論處其附表一編號1至3所示販賣第二級毒品3罪刑，並定其應執行刑及為相關沒收之宣告。因上訴人明示僅對於第一審判決之刑部分提起上訴，原審審理結果，認第一審判決未適用毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，容有未洽，因而撤銷第一審判決之刑及定應執行刑部分之判決，改判分別量處如原判決附表甲編號1至3第二審主文欄所示之刑，並定其應執行刑。已詳敘審酌之依據及裁量之理由。

三、刑法第59條之適用，必其犯罪之情狀在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑仍嫌過重者，始有適用餘

01 地；且適用與否，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，未
02 依該規定減輕其刑，除有違法或濫用情事，自不得執為提起
03 第三審上訴之理由。本件上訴人於原審提出全國醫療服務證
04 明卡，以其健康狀況為由，請求適用刑法第59條規定酌減其
05 刑，原判決已敘明不予酌減其刑之理由，無違法可言。上訴
06 意旨以原判決無充分證據，即對上訴人病情進行不當推論，
07 嚴重違背無罪推定原則，無視於其請求依刑法第59條規定減
08 輕其刑，指摘原判決違法。惟原判決僅係就上訴人上開主張
09 及證據資料，說明如何不適用刑法第59條之規定酌減其刑，
10 並非用以認定其有罪之積極證據，尚無所指違反無罪推定原
11 則之情。此部分上訴意旨係就原審裁量職權之合法行使及原
12 判決已斟酌說明之事項，依憑己意所為之指摘，顯非適法之
13 第三審上訴理由。

14 四、依刑事訴訟法第348條第3項規定，已允許上訴人僅針對判決
15 之刑、沒收或保安處分提起一部上訴。本件第一審判決後，
16 僅上訴人提起第二審上訴，明示只就第一審判決之刑部分聲
17 明不服，原審因而只針對上訴人提起第二審上訴請求救濟之
18 刑之相關事項，以第一審論斷認定之事實與罪名，作為罪責
19 判斷即科刑之評價基礎。上訴意旨以：本件員警違法釣魚，
20 變造不實證據，執行搜索、扣押及檢查扣案手機之程序均違
21 法，並對上訴人進行言語、身體霸凌，原審亦未充分保障其
22 基本權利，迫使其在疲勞狀況下自白，況基於原審認定之事
23 實，其與證人間之毒品交易應是轉讓而非買賣，原判決僅憑
24 不正取得之上訴人自白、LINE對話紀錄、轉帳紀錄、證人具
25 結之證述作為認定其有罪之依據，顯有採證、論罪之違誤等
26 語。核係就第一審已判決確認，且未據提起第二審上訴表示
27 不服，非屬第二審審理範圍之犯罪事實及罪名，於提起第三
28 審上訴時，再為爭執主張，亦非第三審上訴之適法理由。

29 五、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

30 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

31 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

01 刑事第五庭審判長法官 李英勇
02 法官 鄧振球
03 法官 楊智勝
04 法官 林庚棟
05 法官 林怡秀
06 本件正本證明與原本無異
07 書記官 林怡靚
08 中 華 民 國 113 年 12 月 13 日