最高法院刑事判決

114年度台上字第6579號

上　訴　人　陳克斌

選任辯護人　段思妤律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年7月17日第二審判決（114年度原上訴字第171號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵字第15541、19534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、本件第一審認定上訴人陳克斌有如其犯罪事實欄所載販賣第一級毒品等犯行，因而分別論處上訴人犯販賣第一級毒品共3罪刑（第一審判決附表編號1部分，另想像競合犯販賣第二級毒品罪），並定其應執行刑，及為相關沒收、追徵之諭知。上訴人不服，並僅就第一審判決之刑提起上訴；原審審理結果，以第一審未及審酌上訴人於原審坦承犯行，量刑因子已有變更，因而撤銷第一審判決關於刑及定應執行刑之部分，改判分處上訴人有期徒刑16年6月、15年6月、15年6月，並定應執行有期徒刑21年。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、憲法法庭112年憲判字第13號判決所指除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得依該判決意旨減輕其刑至二分之一者，以無其他犯罪行為，且依所販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之情形者為限。原判決已說明上訴人前於民國99年間，即有施用毒品前科，所為非但助長毒品蔓延，戕害他人身心健康，亦破壞社會治安，應予非難，兼衡上訴人於第一審否認犯罪，販賣毒品之數量及價格非微，因認經依刑法第59條規定各減輕其刑後，已無情輕法重，致罪責與處罰不相當之情形，而無再依該憲法法庭判決意旨，遞減其刑之必要等旨（原判決第3至4頁）。上訴意旨以上訴人在第一審是誤會認案件已經不起訴處分，方為無罪答辯，現已坦承犯行，且之前僅有施用毒品，並無販賣毒品之前科，所處刑度會使其無法照顧家人等詞，指摘原判決未適用憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨，予以減刑，有判決不適用法則及適用不當之違法。經核係就原審量刑職權之適法行使，徒憑己意，而為相異之評價，並非適法之第三審上訴理由。

四、綜上，上訴人之上訴違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　18　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　洪兆隆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　吳冠霆

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡屏

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　日