

# 最高法院刑事判決

114年度台上字第749號

上訴人 張文銘

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11月26日第二審判決（113年度上訴字第1105號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第3881、17007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、本件原審以上訴人張文銘經第一審判決，論處販賣第二級毒品、販賣第二級毒品未遂各1罪刑，並定應執行刑，及為相關之沒收宣告後，上訴人明示僅就第一審判決之刑部分提起上訴，經原審審理結果，維持第一審判決所處之刑及定應執行刑，駁回其在第二審之上訴。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。
- 三、刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑仍嫌過重者，始有其適用。此屬事實審法院得依職權裁量之事項。所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕事由者，則係指適用其他法定減輕事由減

01 輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應  
02 先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫  
03 恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑  
04 法第59條規定酌量減輕其刑。又刑及執行刑之量定，均屬為  
05 裁判之法院裁量之職權。原判決已詳敘上訴人之犯罪情狀，  
06 如何不符上述酌減其刑之要件。屬其裁量職權之適法行使，  
07 尚難指為違法。關於量刑，原判決亦已敘明第一審判決就上  
08 訴人所為本件犯行，均依毒品危害防制條例第17條第2項規  
09 定減輕其刑（未遂部分另依刑法第25條第2項規定遞減輕其  
10 刑）後，以上訴人之責任為基礎，分別具體斟酌刑法第57條  
11 所列各款事項（包括其各次販賣毒品之對象、數量與所得多  
12 寡，及犯後坦承犯行等情狀），而為量刑，及依刑法第51條  
13 第5款規定，定其應執行之刑，核屬妥適，予以維持。既未  
14 逾越法定刑度，亦無違背公平正義之情形，屬裁量職權之適  
15 法行使，要難指為違法。上訴意旨以：上訴人係應吸毒同儕  
16 要求，而非主動提供毒品。其販毒之數量、價金極微，且犯  
17 後自白犯行，配合檢警查緝。原審未依刑法第59條規定酌減  
18 其刑，量刑過苛，有違比例、罪刑相當原則等語。核係對原  
19 審裁量之職權行使及原判決已斟酌說明之事項，依憑己意而  
20 為指摘，並非上訴第三審之適法理由。

21 四、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

22 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 114 年 2 月 5 日

24 刑事第五庭審判長法官 李英勇

25 法官 林庚棟

26 法官 林怡秀

27 法官 莊松泉

28 法官 楊智勝

29 本件正本證明與原本無異

30 書記官 林修弘

31 中 華 民 國 114 年 2 月 7 日