

最高法院刑事判決

114年度台上字第591號

上訴人 譚火凰

選任辯護人 葉慶人律師

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113年11月28日第二審判決（113年度上訴字第2302號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署112年度偵字第5247、7302、7303、7304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。本件原審經審理結果，認第一審未就上訴人譚火凰所犯本件（共同）販賣第一級、第二級毒品各罪情節輕重不同，而為適度之量刑區別，致所為如原判決附表（下稱附表，其中編號8、11、12、16之販賣第一級毒品罪部分，係相競合犯販賣第二級毒品罪）所示第一審判決之量刑輕重失衡，難認與罪刑相當原則、比例原則相合，因而針對上訴人關於原判決刑之上訴部分予以撤銷，改判各處如附表所示之宣告刑，並定應執行有期徒刑16年。已詳述其憑以認定之量刑依據及理由，核其所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

01 二、上訴意旨略以：上訴人所犯販賣第一級毒品各罪（除附表編
02 號13、18外），其販賣之數量甚微、價金甚低，對象僅4
03 位，原判決於適用毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第5
04 9條等規定遞予減輕其刑後，仍屬過苛，尚有再依憲法法庭1
05 12年憲判字第13號減輕之必要，原判決未依此旨予以減輕，
06 亦未說明其理由，應有判決不適用法則及理由不備之違法。
07 又上訴人已供出毒品來源分別為林岱芬及其三哥，原判決並
08 據此就附表編號13、18部分之犯行，分別依毒品危害防制條
09 例第17條第1項規定減輕其刑，顯見上訴人所供出之毒品來
10 源為真，則縱於其餘犯行部分，不符該減刑要件，亦應將之
11 移作犯後態度良好之有利量刑因子，原判決漏未斟酌及此，
12 致其量定之刑罰過重，亦有刑罰裁量事實評價不足之違誤。

13 三、惟查：量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事
14 項，苟於量刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第
15 57條各款所列情狀，未逾越法定範圍，又未濫用其職權，即
16 不得遽指為違法。且憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨
17 係指，犯毒品危害防制條例第4條第1項之罪者，如無其他犯
18 罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節
19 極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其
20 刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之情形，始有再依
21 該判決意旨減輕其刑至二分之一之餘地。原判決已說明上訴
22 人所為販賣第一級毒品犯行，經依相關規定予以減輕其刑
23 後，已大幅減輕刑度，且依各該販賣第一級毒品行為態樣、
24 數量、對價等，尚難認犯罪情節「極為輕微」，當無憲法法
25 庭112年憲判字第13號判決意旨所稱「縱適用刑法第59條規
26 定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當」之情
27 形，而無從再予適用之旨。另就量刑及定應執行刑部分，復
28 予敘明以上訴人之責任為基礎，審酌上訴人販賣第一級毒品
29 海洛因、第二級毒品甲基安非他命牟利，除助長毒品氾濫，
30 戕害施用毒品者身心健康外，對社會風氣、治安衍生潛在危
31 害，及犯後自始坦承犯行之態度等一切情狀，並以其所販賣

01 毒品種類、犯罪態樣、罪質、所侵害法益並無重大歧異，與
02 犯罪時間尚屬相近，斟酌其罪數及透過各罪所顯示人格特
03 性、犯罪傾向而為整體評價，並兼衡責罰相當原則與刑罰經
04 濟原則，乃定其應執行有期徒刑16年。經核所為之宣告刑及
05 應執行刑，均已具體全盤斟酌刑法第57條各款所列量刑因
06 子，並未違反比例原則與罪責相當等原則，既未逾越法定刑
07 度，又未濫用自由裁量之權限，且上訴人於本件並尚有其他
08 販賣第二級毒品等罪之情形，則原判決未再依前揭憲判意旨
09 減輕其刑，於法自無違誤。上訴意旨仍以原判決量刑過苛，
10 或未再依前揭憲判意旨予以減輕其刑，指摘原判決有不適法
11 則及理由不備，並有量刑裁量事實評價不足之違法，均非適
12 法之第三審上訴理由。

13 四、上訴意旨並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決有何違背
14 法令之情形，仍執陳詞指摘原判決量刑過重等語，係就原審
15 量刑職權之適法行使及原判決已明白說明之事項，再為爭
16 執，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適
17 合。綜上，本件上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

18 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

19 中 華 民 國 114 年 2 月 19 日

20 刑事第三庭審判長法官 王敏慧

21 法官 李麗珠

22 法官 陳如玲

23 法官 江翠萍

24 法官 莊松泉

25 本件正本證明與原本無異

26 書記官 李淳智

27 中 華 民 國 114 年 2 月 24 日