最高法院刑事判決

115年度台上字第1214號

上　訴　人　曹庭華

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114年11月27日第二審判決（114年度上訴字第5158號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第7202、9851、12701、15043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。至判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、原判決以第一審判決所認定上訴人曹庭華有如第一審判決事實欄所載之犯行，以及所犯罪名，因而維持第一審關於上訴人所處之刑部分之判決，駁回上訴人明示僅就量刑一部在第二審之上訴。已詳細敘述第一審判決之量刑，並無違誤，應予維持之理由。從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形。

三、上訴意旨略以：

上訴人販賣第三級毒品愷他命之次數僅1次，且其販賣之數量、金額非鉅，符合刑法第59條酌量減輕其刑之規定。原判決未予酌減其刑，致量刑過重，違反罪刑相當原則，並有理由欠備之違法。

四、惟按：

刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪另有特殊之原因、環境或背景，在客觀上足以引起一般人之同情，且於法律上別無其他應減輕或得減輕其刑之事由，認即予以宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。是否適用上揭規定酌量減輕其刑之認定，係屬法院得依職權裁量之事項，倘其裁量權之行使並無濫用情形，即不得任意指為違法。

又量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，倘於量刑時，已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，又未顯然濫用其職權，不得任意指為違法。

原判決說明：衡酌上訴人犯罪具體情節、所生危害等犯罪情狀，並無特殊之原因與環境，倘科以所犯販賣第三級毒品罪，依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後之最低處斷刑，並無情輕法重、情堪憫恕之情，不符刑法第59條酌量減輕其刑規定之旨。原判決未酌減其刑，於法並無不合。又原判決載敘：第一審審酌上訴人販賣毒品之數量、金額、所生危害程度，以及坦承犯行等一切情狀，而為量刑，尚無違誤之旨，而予以維持。已審酌上訴人犯罪之手段、程度、所生危害及犯後態度等一切情狀，予以全盤考量及綜合評價，據以量刑。既未逾法定刑度，亦無明顯濫用裁量權，而有違反比例原則或公平正義之情形，且此屬原審量刑裁量職權之適法行使，尚難任意指為違法。上訴意旨，猶任意指稱：原判決未酌減其刑，致量刑過重違法云云，並非適法之第三審上訴理由。

五、綜上，本件上訴意旨，係就原審量刑之適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，並非適法之第三審上訴理由。應認本件上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

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　　5　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　周政達

法　官　蘇素娥

法　官　吳秋宏

法　官　洪于智

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡茹

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　9　　日