最高法院刑事判決

115年度台上字第1504號

上　訴　人　林承勳

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10月15日第二審判決（114年度上訴字第3204號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署112年度偵字第6136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，如上訴理由書狀並非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。本件第一審判決認定上訴人林承勳有其事實欄一、㈠、一、㈡所載2犯行，依序論處共同販賣第三級毒品、共同販賣第三級毒品混合二種以上毒品未遂共2罪刑，並定應執行刑及諭知相關之沒收暨追徵。上訴人明示僅就上開判決之量刑部分提起第二審上訴，原審乃以第一審判決認定之犯罪事實及論罪為基礎審理之，認為第一審判決之量刑並無不當予以維持，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳敘其理由。

二、上訴人上訴意旨略以：㈠檢察官就伊販賣第三級毒品、販賣第三級毒品混合二種以上毒品未遂之犯罪事實，就有關販賣毒品之購賣者、時間、地點、毒品種類、毒品數量及販賣金

額等基本構成要件事實均未訊問，致伊因不知該等事實已受偵查訴追，而無自白全部或主要犯罪構成要件事實之機會，嗣伊於第一審及原審審理時均已自白，原判決就此未依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，應有違誤。㈡伊另案於民國111年9至11月間犯販賣第三級毒品共17罪，經原審法院定應執行刑有期徒刑8年7月，本案所犯2罪與上開所犯各罪之時間相近，相較之下，本案所犯情節極為輕微，不無情輕法重，原判決未適用刑法第59條規定酌減其刑，違背憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨，有判決不備理由之違法云云。

三、刑罰加重或減輕事由有無之證據取捨與認定，及科刑之輕重，均係事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據法則，復已敘明其取捨證據之心證理由，且量刑亦符合規範體系及目的，於裁量權之行使無所逾越或濫用，亦無明顯違背公平、比例暨罪刑相當原則者，即不得任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。原判決就上訴人所犯，認為不適用毒品危害防制條例第17條第2項關於減輕其刑之規定，已經具體指出上訴人在警詢、偵訊中所受詢（訊）問及陳述，詳敘其如何不符毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑規定之理由，經核於法並無不合。就認定本件無刑法第59條規定酌減其刑之適用，亦已詳述其理由。核原判決以本件並無上揭刑罰減輕事由之採證認事，尚與經驗及論理法則無違，就審查第一審判決量刑妥適與否之論斷，未逾越法律授權之界限與範圍，亦無明顯違背公平、比例暨罪刑相當原則之情形。上訴意旨指稱原判決未適用刑法第59條規定，係違反憲法法庭112年憲判字第13號判決云云，然該號憲法法庭判決係針對販賣第一級毒品犯罪所作成，效力並僅限於主文及主要理由，尚無從比附援引於其他態樣、等級之毒品犯罪，且綜觀其理由意旨，亦僅在承審法院就上開特定罪名案件認為有刑法第59條規定適用之前提下，擴大法律所授權得以裁量酌減刑度之範圍，原無限制或指導法院就刑罰加重或減輕事

由為取捨、認定等職權行使之意，是上訴意旨執此對原判決資為指摘，顯非適法之上訴第三審理由。

四、綜上，上訴人上訴意旨徒憑己見，就原審對於刑罰減輕事由採證認事暨量刑職權之適法行使，及原判決已詳細論斷說明之事項，任意指摘，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。依首揭規定與說明，本件上訴均為違背法律上之程式，應併予駁回。

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　　5　　月　　28　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　林靜芬

法　官　蔡憲德

法　官　林柏泓

法　官　陳松檀

本件正本證明與原本無異

書記官　石于倩

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　2　　日