最高法院刑事判決

115年度台上字第1890號

上　訴　人　柯博硯

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115年1月13日第二審判決（114年度上訴字第912號，起訴案號：臺灣南投地方檢察署112年度偵字第2259、5287、5957、7063、7108、7109、7879、8002、8736、8737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、本件上訴人柯博硯經第一審判決論處其共同犯販賣第二級毒品、販賣第一級毒品各1罪刑、轉讓第一級毒品共2罪刑，並定其應執行刑，及為相關沒收之宣告後，明示僅就第一審判決之刑提起上訴。經原審審理結果，認第一審判決未審酌上訴人合於毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第1項之減刑事由，及依刑法第59條規定、憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨（下稱憲法法庭判決）酌減其刑，所為量刑，容有未洽，因而撤銷第一審判決關於刑部分，改判量處如原判決附表編號（下稱編號）1至4所示之刑。已詳敘審酌所憑之依據及裁量之理由。

三、依刑事訴訟法第348條第3項規定，已允許上訴人僅針對判決之刑、沒收或保安處分提起一部上訴。本件第一審判決後，僅上訴人提起第二審上訴，明示只就第一審判決之刑部分聲明不服，原審因而只針對上訴人提起第二審上訴請求救濟之刑之相關事項，以第一審論斷認定之事實與罪名，作為罪責判斷即科刑之評價基礎。上訴意旨以：上訴人經營小吃店近5年，根本不可能因缺錢去犯重罪，本件販賣毒品是誤會一場，單純只是朋友間互相借東西而已，並沒有實質上金錢買賣，請法院明查等語。係就第一審已判決確認，且未據提起第二審上訴表示不服，非屬第二審審理範圍之犯罪事實及罪名，於提起第三審上訴時，再為爭執主張，顯非適法之第三審上訴理由。

四、原判決已依原審調取臺灣南投地方法院113年訴字第114號案卷所得之證據資料，敘明警方已依上訴人供出之毒品來源，因而查獲簡裕庭，是編號1至4所示犯行均有毒品條例第17條第1項規定減輕其刑之適用。上訴意旨置原判決明白論斷說明於不顧，仍謂上訴人有提供毒品來源，且時序相符，爭執本件有上開規定之適用等語。顯未依卷證資料而為指摘，自非上訴第三審之適法理由。

五、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期仍嫌過重者，始有其適用。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輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應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恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條酌量減輕其刑。又是否酌減其刑係屬事實審法院得依職權裁量之事項。原判決已敘明上訴人本件犯行，依毒品條例第17條第2項、第1項規定遞減輕其刑後，其犯罪情狀如何與刑法第59條規定及憲法法庭判決酌減其刑之要件均不相符，而未依上開規定及憲法法庭判決

酌量減輕其刑之理由。核屬事實審法院量刑職權之適法行使，無違法可言。上訴意旨以：上訴人並非以販毒維生，僅無償給其女友之姊夫邱進雄解毒癮之苦，第一審判決已依上開規定及憲法法庭判決酌減其刑，其不服原判決為何撤銷第一審判決，未依上開規定酌減其刑，指摘原判決違法等語。核係就原審酌量減輕其刑職權之適法行使，依憑己意，而為指摘，亦非適法之第三審上訴理由。

六、上訴意旨另以：上訴人有正當職業，非以販毒維生，本件係因邱進雄正在犯毒癮，才會把毒品給他，其並未販賣他人，自始至終坦承犯罪，誠心認錯，且其需照顧年邁的雙親，並有一在學中的兒子，如果其子知曉本案，定會對其子身心造成很大的影響，希望給予改過自新的機會等語。對於原判決之量刑如何違背法令並無一語涉及，顯不足以辨認原判決已具備違背法令之形式，同非適法之第三審上訴理由。

七、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。本院既從程序駁回上訴，上訴人請求從輕量刑，無從審酌，併予說明。

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　　4　　月　　8　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　高玉舜

法　官　楊皓清

法　官　林怡秀

本件正本證明與原本無異

書記官　林怡靚

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　14　　日