最高法院刑事判決

115年度台上字第1930號

上　訴　人　林振華

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年12月24日第二審判決（114年度原上訴字第25號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第25906號，114年度偵字第812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、本件原審以上訴人林振華經第一審判決論處其共同犯販賣第三級毒品共3罪刑，及為相關沒收之宣告，並定其應執行刑後，明示僅就第一審判決之刑提起上訴。經原審審理結果，維持第一審之量刑及定刑，駁回其在第二審之上訴。已詳敘量刑審酌所憑之依據及裁量之理由。

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。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。關於本件有無前述規定之適用一節，原判決已敘明上訴人本件犯行均依毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第2項規定減輕其刑後，審酌其犯罪情狀，認與上開規定之要件不合，已敘明不予酌減其刑之依據及理由，無違法可言。上訴意旨以：上訴人於本案係居於末端，不具主導性，獲利微薄，其惡性及獲利應與販毒首腦區分考量，原判決未具體論述何以依毒品條例第17條第2項規定減輕後與上訴人之情狀相當，且在否定上訴人主張之家庭經濟依賴性及年輕、未來可塑性等具體情狀，僅以「危害社會治安」等概括性文字作為結論，指摘原判決有適用法則不當及理由不備之違法等語。核係對原審酌減與否裁量職權之適法行使，重為爭論，顯非合法之第三審上訴理由。

四、刑之量定及定應執行刑，俱屬事實審法院得依職權裁量之事項，如已以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條所列各款事項，並未逾越法定刑度或濫用其權限，即不得指摘為違法，作為合法第三審上訴之理由。原判決已說明第一審於量刑時，依毒品條例第17條第2項規定減輕其刑後，已以上訴人之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條科刑等一切情狀後，分別為刑之量定。復綜合審酌上訴人之責任與刑罰經濟及恤刑之目的，對其所犯數罪為整體非難評價，酌定其應執行刑，並無不當，應予維持等旨。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定之範圍，亦無悖於公平、比例、罪刑相當原則或濫用裁量權限之違法情事。屬原審裁量職權之適法行使，無違法可言。上訴意旨仍執前詞，指摘原判決有違罪刑相當原則等語。核係就原審量刑職權之適法行使，依憑己見而為指摘，同非適法之第三審上訴理由。

五、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。又本院既從程序駁回上訴，上訴人請求酌減其刑及從輕量刑，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　　14　　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　　20　　日