最高法院刑事判決

115年度台上字第4103號

上　訴　人　王家毅

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115年2月10日第二審判決（114年度上訴字第6042號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第49500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。

二、本件第一審判決認定上訴人王家毅有其附表一編號1至3所載，單獨或與賴宣宏（另案判刑確定）共同販賣第二級毒品大麻共3次等犯行明確，因而論處上訴人如其附表一編號1至3所示販賣第二級毒品既、未遂各罪刑（共3罪），並諭知相關之沒收及追徵。嗣上訴人提起第二審上訴，原審則以上訴人依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決關於量刑（含酌減其刑）部分提起上訴，經審理結果，認第一審判決之量刑妥適，而予以維持，並駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其憑以裁量之依據及理由。

三、本件上訴意旨略稱：㈠上訴人於偵查中即坦承犯行，供出毒品來源為FACETIME暱稱「阿正」之人，及提供相關信箱帳號供警察追查，並願配合警方查獲、指認「阿正」，復於原審

為認罪答辯，犯後態度良好；本件涉案期間短暫，其販賣毒品對象為同1人，販賣毒品數量甚少、獲利甚低、所生危害較輕微，上訴人仍有透過積極矯正以回歸正途之高度可能。原判決對此僅概括帶過，漏未審酌前述具體情形，及對於上訴人有利之事證，未予採納又無說明理由，有調查職責未盡及理由不備之違法。㈡上訴人因一時失慮而犯罪，必不會再犯，其販賣毒品之對象、次數、數量及獲利情形，顯難比擬毒販大盤或中盤，核其目的未脫吸毒者間為求互通有無並從中賺取些許利潤之情形，惡性尚非重大不赦；上訴人所犯販賣毒品既遂部分，經第一審判決依毒品危害防制條例第17條第2項規定減刑後，仍量處有期徒刑5年1月、5年2月，猶嫌過重，難謂符合罪刑相當性及比例原則，實屬情輕法重，在客觀上足以引起一般之同情而有堪資憫恕之處，應適用刑法第59條規定酌減其刑云云。

四、惟查：

㈠刑罰之量定為事實審法院之職權，倘其量刑合於法律所規定之範圍，並無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，自不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。而刑法第59條之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀確可憫恕，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。原判決已說明上訴人本件販賣毒品之犯罪，依其犯罪情節，如何在客觀上不足引起一般人同情，並無情輕法重之情形，因而未適用刑法第59條規定酌減其刑等旨甚詳，核其此部分論斷，於法尚無違誤。原判決復已敘明第一審判決如何以上訴人之責任為基礎，審酌刑法第57條所定科刑輕重之標準等一切情狀（包括其販賣毒品之數量、次數、獲得報酬之金額及分工情形等犯罪情節，暨其坦承犯行之犯後態度，以及前科素行、家庭經濟生活狀況）而為量刑，認其量刑並無不當而予以維持之理由，經核既未逾越法定刑範圍，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則之情形，自屬裁量權之適法行使，即無違法可

言。又原判決既已依刑法第57條規定之科刑標準等一切情狀為全盤觀察，所為量刑與罪刑相當原則無違，且已審酌其本案犯罪情節，暨偵審中坦承犯行之犯後態度等情狀，上訴意旨㈠所執上情，即不影響原判決量刑之結果，亦難謂有判決理由不備之違法，尤不足以認上訴人本件犯罪情狀確可憫恕，而有適用刑法第59條減輕其刑之必要。上訴意旨㈡泛言原審量刑過重，且其所犯販賣毒品既遂部分，在客觀上足以引起一般之同情，應適用刑法第59條規定酌減其刑云云，據以指摘原判決違法，自非適法之第三審上訴理由。

㈡其餘上訴意旨均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，徒就原審量刑職權之適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，暨就不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認上訴人之上訴，為違背法律上之程式，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　　9　　月　　17　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　江翠萍

法　官　楊皓清

法　官　楊志雄

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日