最高法院刑事判決

115年度台上字第962號

上　訴　人　楊忠達

選任辯護人　劉嘉凱律師

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11月4日第二審判決（114年度上訴字第420號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第15520、15521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、本件原審以上訴人楊忠達經第一審判決論處其犯販賣第二級毒品（2罪）、持有第三級毒品純質淨重5公克以上（1罪）共3罪刑，並定其應執行刑後，上訴人明示僅就第一審判決之刑提起上訴，經原審審理結果，維持第一審所處之刑及定應執行刑，駁回其在第二審之上訴。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。又上訴人僅就販賣第二級毒品部分提起第三審上訴，本院審理範圍未包括持有第三級毒品純質淨重5公克以上部分，附此敘明。

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。此屬事實審法院得依職權

裁量之事項。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條規定酌量減輕其刑。又刑之量定，屬為裁判之法院裁量之職權，如其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，而無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原判決已敘明上訴人之犯罪情狀，如何不符上述酌減其刑之要件。屬其裁量職權之適法行使，尚難指為違法。關於量刑，原判決已說明第一審判決就上訴人所為本件犯行，先依累犯規定加重其刑（法定刑為無期徒刑部分，不得加重），再依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑後，以其之責任為基礎，分別具體斟酌刑法第57條所列各款事項（包括上訴人之犯罪動機、犯罪情節及其始終坦承犯行之犯後態度等情狀），而為量刑。核屬妥適，予以維持。既未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之情形，屬裁量職權之適法行使，尚難指為違法。上訴意旨以：上訴人從事刺青業，偶因邱政錕之需求向綽號「小湯匙」之上游購毒，並非以販毒為業。其已供出毒品上游並盡力提供證據予警方追緝，雖未因此查獲其人，仍值得事實審法院給予正面評價。另警方因其檢舉邱政錕，而得以查獲邱政錕持有槍、彈，有助於打擊犯罪及社會治安。其犯罪情節輕微，犯後態度良好。依其犯罪之動機、犯罪情節及犯後態度等情狀，有依刑法第59條規定酌減其刑之必要。原審未依前揭規定酌減其刑，就量刑事項有理由不備及調查未盡之違法等語。核係就原審裁量之職權行使、原判決已斟酌說明及於判決無影響之事項，依憑己意而為指摘，並非上訴第三審之適法理由。

四、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

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　　4　　月　　8　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　14　　日