

最高法院刑事判決

115年度台上字第3014號

上訴人 徐仰武

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年3月4日第二審判決（114年度上訴字第989號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第48136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、本件第一審認定，上訴人徐仰武有如第一審判決犯罪事實欄所載之意圖販賣而持有第三級毒品而混合二種以上之毒品犯行，及如其附表（下稱附表）一編號1至6所示之販賣第三級毒品愷他命各犯行，因而論處上訴人意圖販賣而持有第三級毒品而混合二種以上之毒品罪刑及販賣第三級毒品共6罪刑，並定應執行有期徒刑6年10月，暨為相關沒收、追徵之宣告。上訴人僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，經原審審理結果，撤銷第一審關於上訴人上開犯行所處宣告刑及應執行刑，改判各量處如原判決主文第二項及其附表「主文」欄所示之刑，並定應執行有期徒刑4年10月。已詳敘其量刑所憑之依據及裁量之理由。

三、量刑之輕重及定應執行刑，均屬事實審法院得依職權自由裁量之事項。原判決已敘明上訴人前述犯行，均有毒品危害防制條例第17條第2項減刑規定之適用，附表一編號3至6所示之販賣第三級毒品犯行，另有同條第1項減刑規定之適用，並依法遞減其刑，至其餘犯行雖無毒品危害防制條例第17條第1項之適用，惟上訴人配合警方偵辦之犯後態度，仍資為量刑審酌事項，並以上訴人之責任為基礎，具體審酌關於刑法第57條所列各款事項等一切情狀而為量刑並定應執行刑。核其量定之刑罰及所定應執行之刑，已兼顧有利及不利之事項，且未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定範圍，與罪刑相當原則亦無相悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形。又是否適用刑法第59條規定酌減其刑，事實審法院本屬有權斟酌決定，當事人自不得以未適用刑法第59條，執為第三審上訴之理由。況原判決已於理由內說明不依刑法第59條規定酌減其刑之理由，尤無違法可言。上訴意旨漫以原判決所定之應執行刑過重，又未適用刑法第59條酌減其刑云云，指摘原判決違法，並非適法之第三審上訴理由。綜上，應認本件上訴不合法律上之程式，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 6 月 11 日

刑事第一庭審判長法官 徐昌錦

法官 林海祥

法官 張永宏

法官 黃紹紘

法官 江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官 李淳智

中華民國 115 年 6 月 15 日