

最高法院刑事判決

112年度台上字第1834號

上訴人 李素華

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111年12月28日第二審判決（111年度上訴字第1718號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署110年度偵字第32410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，且必須依據卷內訴訟資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式者，始屬相當。本件經第一審審理結果，認定上訴人李素華有如第一審判決附表編號1至3所示販賣第二級毒品甲基安非他命3次，及如同上附表編號4至14所示販賣第一級毒品海洛因11次之犯行，因而論上訴人以販賣第二級毒品3罪及販賣第一級毒品11罪（均累犯，法院經裁量結果均加重除死刑及無期徒刑以外之法定刑），上開14罪，每罪均依毒品危害防制條例第17條第2項及刑法第59條之規定遞減其刑後，分別量處如其附表「主文欄」所示之刑，並諭知相關之沒收及追徵，復就其所犯前揭14罪所處徒刑，合併定其應執行之刑為有期徒刑9年。上訴人不服第一審判決向原審提起第二審上訴，於原審審判期日經審判長曉諭後，明示其僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，經原審就第一審判決量刑相關部分審理結果，認為第一審判決對如其附表編號1至12所示12罪之量刑裁量，尚屬妥適，因而維持第一審就此12罪關於量刑部分之判決，而駁回上訴人對此12罪量刑部分在第二審

01 之上訴。另對第一審判決附表編號13及14所示販賣第一級毒
02 品2罪之量刑部分，則以其對此2罪有應適用而未適用同上條
03 例第17條第1項規定減輕或免除其刑之違誤，於撤銷上述2罪
04 之量刑及其所定之應執行刑後，改判量處有期徒刑3年9月及
05 有期徒刑3年11月，復就上訴人上開撤銷改判及上訴駁回所
06 處徒刑，合併定其應執行之刑為有期徒刑8年4月，已詳述其
07 所憑證據及裁量論斷之理由。核其所為之論斷，俱有卷內資
08 料可資覆按，從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結
09 果之違法情形存在。

10 二、上訴人上訴意旨略以：伊前案所犯施用毒品罪與本件所犯販
11 賣第一、二級毒品，屬不同犯罪類型，亦無具有特別惡性及
12 對刑罰反應力薄弱之情形，並無依累犯規定加重其刑之必
13 要，原審未審酌上情，仍依累犯規定加重其刑，已有不當；
14 又未斟酌伊犯後已坦承犯行，態度良好暨伊之智識程度、家
15 庭環境及經濟狀況等一切犯罪情節，而疏未依刑法第59條規
16 定酌減其刑及依同法第57條規定予以從輕量刑，亦有欠當云
17 云。惟刑罰之量定，係實體法上賦予事實審法院在法律規定
18 範圍內得依職權自由裁量之事項，倘其量刑符合法規體系
19 及目的，裁量權行使並無違背公平、比例及罪刑相當原則，
20 亦無明顯濫用裁量權之情形者，即不能任意指為違法而執為
21 適法之第三審上訴理由。原判決已說明：依其調查結果及辯
22 論意旨，上訴人本件所犯14罪均成立累犯，審酌上訴人本案
23 與前案同屬毒品類型之犯罪，且其未能因前案所犯罪質較輕
24 之施用毒品罪刑之執行而產生警惕作用，反而故意再犯本件
25 罪質更為嚴重之販賣第一、二級毒品共14罪，認為上訴人本
26 件所犯各罪均依累犯規定加重其刑，尚不致對其造成刑罰過
27 苛，而有違反比例及罪刑相當原則之情形，故應依累犯規定
28 加重除死刑及無期徒刑以外之法定刑，並以上訴人之責任為
29 基礎，依刑法第57條所列各款事項，斟酌上訴人本件犯罪之
30 一切情狀，另整體評價上訴人本件全部犯罪行為之不法與罪

01 責程度，暨對其施以矯正之必要性，分別維持第一審就原判
02 決附表編號1至12所示各罪所處之刑，及量處如其附表編號1
03 3及14「本院判決（關於宣告刑部分）」欄所示之宣告刑，
04 並酌定其應執行刑為有期徒刑8年4月，已詳述其審酌情形及
05 裁量論斷之理由，核其所為之論斷，尚無違法或有裁量權濫
06 用等明顯不當之情形。上訴人上訴意旨泛謂原判決就其所犯
07 各罪均依累犯規定加重其刑為不當，或有未依刑法第59條規
08 定酌減其刑之情形，而據以指摘原判決量刑欠當，依上述說
09 明，顯有誤會，殊非依據卷內資料執為指摘之適法第三審上
10 訴理由。是本件上訴人上訴意旨所云，均非依據卷內資料具
11 體指摘原判決究有如何違背法令之情形，無非徒就原審量刑
12 職權之適法行使，再事爭辯，顯不足以辨認原判決已具備違
13 背法令之形式；揆之首揭說明，其上訴均為違背法律上之程
14 式，應併予駁回。

15 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

16 中 華 民 國 112 年 5 月 11 日

17 刑事第一庭審判長法官 郭毓洲

18 法官 林英志

19 法官 蔡憲德

20 法官 朱瑞娟

21 法官 林靜芬

22 本件正本證明與原本無異

23 書記官 游巧筠

24 中 華 民 國 112 年 5 月 15 日