

最高法院刑事判決

112年度台上字第2131號

上訴人 黃德瑄

選任辯護人 王聖傑律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國112年1月17日第二審判決（111年度上訴字第2526號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第30164號、111年度偵字第1230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。次按刑事訴訟法第348條第3項規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。本件因上訴人黃德瑄於原審明示僅針對第一審判決之刑部分上訴。故原審僅就第一審判決之量刑是否合法、妥適予以審理。

二、本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院量刑裁量之權限，就第一審判決關於上訴人所犯如其犯罪事實欄（下稱犯罪事實）所載之犯行，論處其如其附表（下稱附表）一編號1至3（即犯罪事實一、(一)）所示販賣第二級毒品3罪刑、編號4（即犯罪事實一、(二)）所示販賣第二級毒品未遂1罪刑，及為相關沒收等之宣告。因上訴人僅對於第一審判決之

刑部分提起上訴，認第一審既已敘明上訴人附表一編號4之犯行依刑法第25條第2項減輕其刑，附表一之犯行均依毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑，附表一編號3、4之犯行再依毒品危害防制條例第17條第1項減輕其刑（附表一編號4部分共遞減3次、附表一編號3共遞減2次）後，附表一編號1、2之犯行（無毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑規定之適用，各僅減輕其刑1次）部分，均依刑法第59條規定酌減其刑（遞減之），附表一編號3、4之犯行（依序已遞減如上開所述之2次、3次）部分，無再適用刑法第59條酌減其刑規定，於量刑時，經依上開所述遞減輕其刑之情形後，考量刑法第57條各款所列情狀（詳後述），所處刑度與罪刑相當原則及比例原則無悖，予以維持，上訴人上訴主張第一審量刑過重（違法或不當），為無理由，而駁回其在第二審之上訴。已詳敘其量刑所憑依據及理由。核原判決所為論斷說明，俱有卷內證據資料可資覆按。

三、

（一）刑法第66條規定：「有期徒刑、拘役、罰金減輕者，減輕其刑至二分之一。但同時有免除其刑之規定者，其減輕得減至三分之二。」所稱減輕其刑至二分之一或三分之二，均係規範其減輕之最大幅度，並非必減至二分之一或三分之二。又有期徒刑之減輕，應就其最高度及最低度刑同減輕之，於減輕之最高度與最低度範圍內，審酌一切情狀為科刑輕重之標準，並非一經減輕，即須處以減輕後之最低度刑。再者，關於刑之量定，事實審法院本有依個案具體情節裁量之權限，倘科刑時係以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條各款所列情狀，而其所量之刑，既未逾越法律所規定之範圍（即裁量權行使之外部性界限），亦無違反比例、公平及罪刑相當原則者（即裁量權行使之內部性界限），即不得任意指為違法，資為第三審上訴之適法理由。

（二）原判決敘明：第一審就上訴人犯行，經依上開所述遞減輕其刑之情形（其中附表一編號3、4犯行可依毒品危害防制條例第

17條第1項規定減免其刑，並可減輕至三分之二）後，已具體審酌上訴人犯罪之動機、目的、手段、所生危害及犯後態度及刑法第57條所列等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑裁量職權，未逾越法定刑度，亦無濫用裁量權之情事，予以維持。而上訴人附表一編號3、4犯行，雖有減免其刑之適用，並可減輕至三分之二，但減輕多少比例，或是否減輕至二分之一或三分之二，本屬法院量刑裁量之職權，此部分所犯為最低法定刑10年以上有期徒刑之罪，經2或3次遞減輕其刑後，最低法定刑為有期徒刑2年6月或1年3月，原判決依序量處有期徒刑2年1月、1年2月，均已接近上開之最低法定刑。原判決此部分量處之刑，依上開說明，尚無不合。上訴意旨主張：上訴人所犯如附表一編號3所販賣之物，不能證明係毒品，應判決其此部分無罪；其所犯附表一編號1至3部分係受蕭詮禾之託代為購買毒品，以便利、助益其施用，而原價轉讓，並無營利意圖；其所犯如附表一所示各犯行，均應依毒品危害防制條例第17條第1項、刑法第66條（但書規定減輕至三分之二）、第59條規定，減輕（或減免）其刑並從輕量刑，其所犯各罪之減（免）輕其刑及所為量刑結果，有違反比例原則、罪責原則之違法等語。或對已非原審審判範圍之「罪」部分，重為事實之爭執，或對原審量刑裁量職權之適法行使，依憑己意指為違法，均非上訴第三審之合法理由。

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 112 年 5 月 17 日

刑事第六庭審判長法官 李英勇

法官 鄧振球

法官 楊智勝

法官 邱忠義

法官 洪兆隆

本件正本證明與原本無異

01

書記官 林怡靚

02

中 華 民 國 112 年 5 月 19 日