

最高法院刑事判決

112年度台上字第2298號

上訴人 徐梓鋒

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3月29日第二審判決（112年度上訴字第277號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第30459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、本件上訴人徐梓鋒明示僅就第一審判決對於其之量刑及定應執行刑部分，提起第二審上訴。原審審理結果，就上訴人所犯如第一審判決事實欄（下稱事實欄）一之(一)部分，因而維持第一審關於變更檢察官起訴書所引毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第9條第3項、第4條第3項之起訴法條，論處上訴人犯共同販賣第二級毒品共22罪所處之刑；就上訴人所犯如事實欄一之(二)部分，亦維持第一審處上訴人犯共同販賣第三級毒品罪所處之刑；並定應執行刑部分之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳敘其如何審酌量刑之理由。
- 三、刑之量定及酌定應執行之刑期，屬事實審法院得依職權裁量範疇。原判決已敘明第一審判決就上訴人所犯之罪，依毒品

01 條例第17條第2項規定減輕其刑後，以其行為責任為基礎，
02 具體斟酌刑法第57條所列各款事項（包括上訴人犯罪動機、
03 目的、手段、品行、智識程度、家庭經濟及生活狀況、所生
04 危害暨犯後態度等情狀），就其所犯上開各罪於法定刑範圍
05 內，而為量刑。復考量同法第51條第5款所採限制加重原
06 則，兼衡生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程度，係隨刑度
07 增加而生加乘效果，而非以等比方式增加，是以隨罪數增加
08 遞減其刑罰之方式，當足以評價被告行為之不法性之法理
09 （即多數犯罪責任遞減原則），斟酌各罪犯罪時間、罪質、
10 合併後之不法內涵、罪責原則、合併刑罰所生效果，斟酌上
11 訴人各次販賣毒品之時間間隔、侵害法益之程度等情狀，就
12 其所犯如上開各罪，定應執行有期徒刑7年6月。所為上開
13 量刑及酌定之應執行刑，合於罪刑相當原則，予以維持。既
14 未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之情形，屬裁量職權之
15 適法行使，尚難指為違法。上訴人上訴意旨以法院酌定執行
16 刑時，在其每一罪之宣告刑為基礎上，於合併定應執行刑
17 時，僅應略為提高應執行刑之刑度；再考量其復歸社會之可
18 能性，較長之刑度相對增加其復歸社會之困難性，原審就此
19 漏未斟酌，顯有違誤等語。無非係就屬原審量刑職權之適法
20 行使及原判決已說明事項，徒憑己見，所為之指摘，顯非適
21 法之第三審上訴理由。

22 四、綜上，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

23 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

24 中 華 民 國 112 年 6 月 20 日

25 刑事第六庭審判長法官 李英勇

26 法官 洪兆隆

27 法官 楊智勝

28 法官 邱忠義

29 法官 鄧振球

30 本件正本證明與原本無異

31 書記官 林修弘

01 中 華 民 國 112 年 6 月 27 日