

最高法院刑事判決

113年度台上字第385號

上訴人 張素珍

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112年11月7日第二審判決（112年度上訴字第2592號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署111年度偵緝字第1210、1211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，認定上訴人張素珍有如第一審判決犯罪事實欄即其附表編號1至13所載販賣第一級毒品海洛因予洪國榮共13次，及同上附表編號14所載同時販賣第一級毒品海洛因及第二級毒品甲基安非他命予洪國榮1次之犯行，因而就單純販賣海洛因部分，論上訴人以販賣第一級毒品共13罪，另就同時販賣海洛因及甲基安非他命部分，則論以販賣第一級毒品及販賣第二級毒品罪，並依想像競合犯關係從一重以販賣第一級毒品1罪處斷（前開14罪均成立累犯，經裁量結果就死刑及無期徒刑外之法定刑加重），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，分別量處有期徒刑7年8月（9次）及有期徒刑7年7月（5次），並諭知相關之沒收及追徵，復合併定其應執行之刑為有期徒刑8年6月。上訴人不服第一審判決向原審提起第二審上訴，明示其僅就第一審判決關於量刑部分

01 提起上訴，經原審以第一審判決所認定之犯罪事實暨所論處
02 之罪名為基礎，就第一審判決量刑相關部分審理結果，認為
03 第一審判決之量刑尚屬妥適，並無違法或明顯失當之情形，
04 因而維持第一審關於量刑部分之判決，而駁回上訴人在第二
05 審之上訴，已詳述其所憑證據及裁量論斷之理由。核其所為
06 之論斷，俱有卷內資料可資覆按，從形式上觀察，原判決並
07 無足以影響其判決結果之違法情形存在。

08 二、上訴人上訴意旨略以：伊犯後已知所悔悟，且伊長期施用毒
09 品，因知悉毒癮發作之痛苦，對友人洪國榮毒癮發作感同身
10 受而為本件犯行，伊本件犯罪情節應屬輕微，理應從輕酌減
11 其刑，原判決未依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨再
12 酌予減輕其刑，顯有不當云云。惟刑罰之量定，係實體法賦
13 予事實審法院在法律規定範圍內得依職權自由裁量之事項，
14 倘其量刑符合規範體系及目的，裁量權行使並未違反公平、
15 比例及罪刑相當原則，亦無明顯濫用之情形者，即不能任意
16 指為違法。本件原判決就上訴人本件販賣第一級毒品共14次
17 之犯罪頻率與次數，及其販毒行為之態樣、數量及對價等犯
18 罪情節，在客觀上何以並無情節極為輕微，縱科以減刑後之
19 最低度刑猶嫌過重之情形，而無適用前揭憲法法庭判決意旨
20 再酌予減輕其刑之餘地，已於理由內論述說明綦詳（見原判
21 決第7至9頁）。核其所為之裁量論斷，尚無違法、不當，或
22 有明顯濫用裁量權限之情形。本件上訴人上訴意旨並未依據
23 卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令之情形，徒執前
24 詞就原審量刑職權之適法行使，以及原判決已明確論斷說明
25 之事項，再事爭辯，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令
26 之形式。揆之首揭說明，其上訴均為違背法律上之程式，應
27 併予駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

29 中 華 民 國 113 年 2 月 1 日

30 刑事第一庭審判長法官 郭毓洲

31 法官 林英志

01		法官	蔡憲德
02		法官	何俏美
03		法官	林靜芬
04	本件正本證明與原本無異		
05		書記官	游巧筠
06	中 華 民 國 113 年 2 月 5 日		