

最高法院刑事判決

113年度台上字第409號

上訴人 彭仲偉

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11月21日第二審判決（112年度上訴字第2406號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署111年度偵字第3605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、本件原審以上訴人彭仲偉經第一審判決論處犯販賣混合二種以上第三級毒品，及共同販賣混合二種以上第三級毒品未遂罪刑後，檢察官未提起第二審上訴，而上訴人明示僅就第一審判決量刑部分提起上訴，經原審審理結果，維持第一審科刑之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳敘其量刑審酌所憑之依據及裁量之理由。

三、刑之量定及應執行刑之酌定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑；復其定應執行之刑時，並不違反刑法第51條各款所定之方法或範圍，且無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念，即不

得任意指為違法或不當。本件原判決已具體審酌刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，說明就上訴人所犯各罪分別量刑，並依數罪併罰規定，在各刑中之最長期以上，各刑之合併刑期以下，酌定應執行刑之理由，客觀上未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定之範圍，且無濫用刑罰裁量權及違反比例原則情事，自難指原判決有違反罪刑相當原則之違誤。上訴意旨泛稱其已知悔悟，且有正當工作，原判決科刑過重，請從輕量刑等語，係就原審裁量職權之合法行使，持憑己見，任意指摘，自非合法之第三審上訴理由。

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 113 年 2 月 1 日

刑事第八庭審判長法官 何菁莪

法官 朱瑞娟

法官 黃潔茹

法官 何俏美

法官 何信慶

本件正本證明與原本無異

書記官 王怡屏

中 華 民 國 113 年 2 月 7 日