

最高法院刑事判決

113年度台上字第4734號

上訴人 楊敏宏

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年8月20日第二審判決（113年度上訴字第796號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署113年度偵字第4566、5045、5053、5132、5298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、本件第一審認定，上訴人楊敏宏有第一審判決犯罪事實欄一
所載之販賣第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命等
犯行，因而分別就第一審判決附表編號（以下僅記載編號序
列）1、2、4所示犯行部分，依想像競合犯之例，各從一重
論以販賣第一級毒品3罪刑（均想像競合犯販賣第二級毒品
罪，分別處有期徒刑14、13、14年）；就編號3部分，論上
訴人以販賣第一級毒品罪刑（處有期徒刑12年），定應執行
刑有期徒刑16年，並為沒收（追徵）之宣告。上訴人僅就第
一審判決關於其量刑部分提起第二審上訴，經原審審理後，
維持第一審就上開4罪之量刑結果，而駁回上訴人在第二審
之上訴，已詳述其憑以認定之量刑依據及理由，核其所為之

01 論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決
02 尚無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

03 三、本件上訴意旨略稱：

04 (一)依原判決理由說明，上訴人就本案4次販賣第一級毒品犯
05 行，分別依毒品危害防制條例第17條第2項規定及刑法第59
06 條減輕其刑，則經遞減結果，法定刑應可減至有期徒刑7年6
07 月。惟原審維持第一審就上訴人所犯販賣第一級毒品海洛因
08 4罪，分別量處有期徒刑14年、13年、12年、14年之刑度，
09 與15年之法定最低本刑，差別無幾。上訴人本案販售之毒品
10 重量與金額，與動輒販售公斤以上之毒梟，顯然有別，原判
11 決對於上訴人之量刑過重，難認與罪刑相當、比例及公平原
12 則無違。

13 (二)行為人之品行，依刑法第57條第5款之規定，固屬科刑標準
14 之一，然並非唯一標準，又行為人數次所犯罪質相同之犯
15 行，仍屬獨立之犯罪，法院仍得依不同情狀斟酌科處適當之
16 刑。原判決理由說明「參考上訴人前案之同類犯罪前科紀錄
17 (按上訴人前因運輸第二級毒品經判處有期徒刑4年確定；
18 又因販賣第一級毒品案件，經分別判處有期徒刑10年3月至1
19 0年10月，共9罪，定應執行有期徒刑14年確定)，不是沒有
20 給過上訴人機會，卻仍無視販賣毒品此萬國公罪、一犯再
21 犯，當不可能越判越輕」等語；然科刑並非僅審酌品行(素
22 行前科)一項，亦非行為人有前科，則後案一概處以較前案
23 為重之刑度，況上訴人於前案假釋中又犯本件犯行，依刑法
24 第77條第2項第2款之規定，將撤銷假釋，已有制裁方法，不
25 宜認為再犯之行為一律科處重刑，原判決此部分之論斷尚非
26 允當。

27 (三)參酌司法院毒品案件量刑資訊系統，與本件犯罪相同販賣第
28 一級毒品之案件，平均量處之刑度為有期徒刑8年，原判決
29 就上訴人本件販賣第一級毒品4罪所量處之刑度，遠遠超過
30 其他案例之平均刑度，又未敘明從重量刑之理由，其違反平
31 等原則，應予撤銷。

01 (四)上訴人之父母親均已高齡70多歲，各有不同疾病，健康狀況
02 不佳，均需上訴人撫養照顧，上訴人於案發前也有正當職
03 業，並非以犯罪維生之人，僅因一時貪念，鑄下大錯，實懊
04 悔不已，惟其於偵、審期間始終坦承犯行，犯後態度良好，
05 原判決未能衡酌刑法第57條所列標準，遽認第一審量刑適
06 當，予以維持，難謂無判決理由不備之違法。

07 四、惟按刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑
08 時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款
09 事項，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、
10 比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情
11 形，自不得指為違法。原判決已詳細說明，第一審經具體斟
12 酌關於刑法第57條科刑應審酌之一切情狀，在罪責原則下適
13 正行使其量刑之裁量權，所為量刑並無不當，因而維持第一
14 審對上訴人上開4次犯行分別量定刑罰及定應執行刑之論
15 據，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難
16 認原判決有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違
17 法情形。再：

18 (一)原判決已因上訴人於偵查及歷次審判中均自白而依毒品危害
19 防制條例第17條第2項之規定，減輕其刑，復依刑法第59條
20 規定酌減其刑，並於刑法第57條量刑審酌上訴人家庭狀況、
21 職業、素行而妥為量刑，尚無理由未備之可言。

22 (二)行為人之個別犯罪情節不同，尚不得以本案所處之刑均高於
23 司法院量刑資訊系統關於販賣第一級毒品罪之平均刑度，即
24 謂本件量刑違反平等原則。

25 (三)行為人之前科紀錄反應行為人社會復歸之可能性，倘行為人
26 前曾犯同一罪質之犯罪，且係假釋中再犯，顯示行為人矯治
27 可能性較一般人為低，原判決就上訴人前曾因運輸第二級毒
28 品、販賣第一級毒品經判處罪刑，於前案販賣毒品案件之假
29 釋期間再犯本件販賣毒品罪之認定，有卷存前案紀錄表可資
30 覆按，原審執前述前案紀錄為不利於上訴人之量刑因子，核
31 屬其裁量權之適法行使，難任意指為違法。

01 五、綜上，上訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何
02 違背法令之情形，徒對量刑職權之適法行使任意指摘，顯不
03 足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。揆之首揭規定，
04 其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

05 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

06 中 華 民 國 113 年 11 月 19 日

07 刑事第三庭審判長法官 林立華

08 法官 王敏慧

09 法官 莊松泉

10 法官 李麗珠

11 法官 陳如玲

12 本件正本證明與原本無異

13 書記官 陳廷彥

14 中 華 民 國 113 年 11 月 21 日