

最高法院刑事判決

115年度台上字第1494號

上訴人 易幼倫

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114年12月16日第二審判決（114年度上訴字第2763號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署112年度偵字第16538、19911號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、原判決附表編號1至7、9(即第一審判決事實欄一之(一)、(二)、(四))部分

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。又上訴第三審法院之案件，是否以判決違背法令為上訴理由，應就上訴人之上訴理由書狀加以審查。至判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決以第一審判決所認定上訴人易幼倫有如第一審判決事實欄(下稱事實欄，包含其附表二)一之(一)、(二)、(四)所載犯行，以及所犯罪名，因而撤銷第一審關於事實欄一之(一)、(二)之附表二編號1至4(即原判決附表〈下稱附表〉編號1至5)所處之刑部分之判決，改判各處有期徒刑7年

01 7月、5年2月(共4罪)；維持第一審關於事實欄一之(二)之附
02 表二編號5、6、(四)(即附表編號6、7、9)所處之刑部分之
03 判決，駁回上訴人關於此部分在第二審之上訴(上訴人明示
04 均僅就以上量刑一部上訴)。並就前述所處之刑，合併定其
05 應執行之有期徒刑。從形式上觀察，原判決並無足以影響其
06 判決結果之違法情形。

07 三、上訴意旨略以：上訴人就附表編號1至7、9所示犯行，於犯
08 後均始終坦承犯行，應予從輕量刑。惟原判決就其中附表編
09 號1至5所示犯行，其所處之刑，均僅較第一審所處之刑減輕
10 有期徒刑1月，其減輕幅度不足，且就其中附表編號6、7、9
11 所示犯行，其量刑仍均較高於所犯之罪依法減輕其刑後之法
12 定最低刑度，亦嫌過重，而有違反罪刑相當原則之違誤。

13 四、惟查：

14 關於刑之量定及應執行刑之酌定，事實審法院本有依個案具
15 體情節裁量之權限，倘科刑時係以行為人之責任為基礎，並
16 審酌刑法第57條各款所列情狀，而其所量之刑及酌定之應執
17 行刑，既未逾越法律所規定之範圍(即裁量權行使之外部性
18 界限)，亦無違反比例、公平及罪刑相當原則者(即裁量權行
19 使之內部性界限)，即不得任意指為違法，資為第三審上訴
20 之適法理由。

21 原判決說明：上訴人所犯附表編號1所示之販賣第一級毒品
22 海洛因犯行，依毒品危害防制條例第17條第2項、刑法第59
23 條規定，遞予減輕其刑；所犯附表編號2至7所示之販賣第二
24 級毒品甲基安非他命，以及附表編號9所示之意圖販賣而持
25 有第一級毒品海洛因犯行，均依毒品危害防制條例第17條第
26 2項規定減輕其刑。又上訴人所犯附表編號1至5所示之罪，
27 雖均符合刑法第47條第1項之累犯規定，惟均無依該項規定
28 加重其刑之必要，僅作為刑法第57條規定之科刑輕重事項予
29 以審酌等旨。已就上訴人所犯各罪予以減輕其刑，並說明就
30 其所犯附表編號1至5所示之罪，均無須依累犯規定加重其
31 刑，並無有利之科刑事項未予審酌之違法。

01 原判決另說明：其就附表編號1至5所示犯行，係審酌上訴人
02 販賣海洛因、甲基安非他命之犯罪動機、販賣之價、量，以
03 及坦承犯行之犯後態度等一切情狀，而為分別量刑；另第一
04 審就附表編號6、7、9所示犯行，係審酌上訴人販賣甲基安
05 非他命、意圖販賣而持有海洛因之犯罪情節、販賣及持有之
06 價、量等一切情狀，而為分別量刑，均稱妥適之旨，而予維
07 持；並審酌上訴人所犯各罪之侵害法益、犯罪次數及其責任
08 非難之重複程度等情，而合併定其應執行之有期徒刑等旨。
09 已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀及
10 定應執行刑之內、外部性界限，未逾法定刑度，亦無依據明
11 顯錯誤之事實據以量刑，或明顯濫用裁量權，而有違反比例
12 原則或公平正義之情形，且此屬原審量刑裁量職權行使之事
13 項，尚難任意指為違法。況依上開規定減輕其刑後，其中附
14 表編號1所示犯行之處斷刑下限，為有期徒刑7年6月；附表
15 編號2至7、9所示犯行之處斷刑下限，均為有期徒刑5年。原
16 判決就附表編號1所示犯行，處有期徒刑7年7月，就附表編
17 號2至7、9所示犯行，均處有期徒刑5年2月，較之上訴人所
18 犯各罪依法減輕其刑後之法定最低刑度，均僅高出有期徒刑
19 1月或2月，合併所定之應執行刑8年8月，復已給予相當恤刑
20 之利益，亦無量刑過重之可言。上訴意旨泛言指摘：原判決
21 量刑過重違法云云，係徒憑己見，任意指摘有違法情事，均
22 非適法之上訴第三審理由。

23 五、以上及其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判
24 決有何違背法令之情形，係就事實審法院量刑裁量職權之合
25 法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，俱難認已符合首揭
26 法定之上訴要件。應認本件上訴人關於附表編號1至7、9部
27 分之上訴，均為違背法律上之程式，予以駁回。

28 貳、原判決附表編號8(即第一審判決事實欄一之(三))部分

29 一、查上訴人提出之「刑事上訴理由狀」，其內記載：「就全部
30 提起上訴」，並以原判決就附表編號8所示犯行部分，其量

刑過重為由，提起第三審上訴等語，應認上訴人就原判決關於此部分之判決，已提起上訴，合先說明。

二、刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，而諭知有罪之判決，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴於第三審法院，為該條項所明定。

三、本件原判決關於附表編號8(即事實欄一之(三))所載上訴人犯持有第二級毒品罪及持有大麻種子罪部分，均係屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之案件。揆諸前開說明，既經第二審判決(第一、二審均為有罪判決)，自不得上訴於第三審法院。上訴人猶對之提起上訴，顯為法所不許，應併予駁回。

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 115 年 5 月 28 日

刑事第三庭審判長法官 李錦樑

法官 周政達

法官 蘇素娥

法官 洪于智

法官 吳秋宏

本件正本證明與原本無異

書記官 林君憲

中 華 民 國 115 年 6 月 1 日