

最高法院刑事判決

112年度台上字第2274號

上訴人 潘嘉玲

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112年2月7日第二審判決（111年度上訴字第2762號，起訴案號：臺灣南投地方檢察署110年度偵字第6070、6438、6573號，111年度偵字第1338、1367、1368、1471、1525、1526、1529、1600、1601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。本件第一審認定，上訴人潘嘉玲有如第一審判決事實欄（下稱事實）二所載，如其附表（下稱附表）一編號1至3所示、附表二編號1至3所示，分別與蔡佩如（未上訴第三審）共同販賣第一級毒品海洛因、第二級毒品甲基安非他命犯行各3次、附表三編號1、2所示，販賣海洛因犯行2次、編號3、4所示販賣甲基安非他命犯行2次、附表五編號1所示同時轉讓海洛因、甲基安非他命犯行1次、編號2、3所示轉讓禁藥甲基安非他命犯行2次，因而論處上訴人販賣第一級毒品、第二級毒品各5罪刑、轉讓第一級毒品1罪刑（依想像競合之例，從一重論以轉讓第一級毒品罪）、轉讓禁藥2罪刑，應執行有期徒刑9年，並諭知相關之沒收、追徵。上訴人僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，經原審審理後，維持第一審上開量刑結果，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

01 所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，
02 原判決就上開部分尚無足以影響其判決結果之違背法令情形
03 存在。

04 二、上訴意旨略以：伊所為販賣第二級毒品犯行僅5次，金額共
05 新臺幣1萬4000元，販賣對象僅4人，足見其非販賣毒品之
06 大、中盤商，就各該次犯罪情節觀之，尚非極惡，相較於長
07 期、大量販賣毒品之真正毒梟而言，對社會秩序與國民健康
08 之危害，顯有輕重之別，雖適用毒品危害防制條例第17條第
09 2項規定減輕其刑後，仍有情輕法重之情，且難謂符合罪刑
10 相當性及比例原則，更無從與大毒梟之惡行有所區隔。原判
11 決未能具體審酌敘明伊所涉犯罪情狀，未依刑法第59條規定
12 酌減其刑，顯有違法。再者國家防治毒品之禁令及毒品所生
13 危害乃立法考量事項，非具體個案之犯罪情狀，而屬販賣毒
14 品犯罪之一般情況，原審執為斟酌科刑輕重之主要標準，顯
15 與重複評價禁止原則有違，而有違法等語。

16 三、惟刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原
17 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告
18 法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低
19 度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由
20 者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑
21 而言。是以刑法第59條之規定，係有特殊堪憫情形時始例外
22 有其適用，而非無特殊極惡情形即應予適用。其與刑之量定
23 （含定應執行刑），同屬法院得依職權自由裁量之事項，故
24 量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不
25 可摭拾其中片段，遽予評斷，如已以行為人之責任為基礎，
26 並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科
27 刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為
28 違法，以為第三審上訴之理由。原判決已說明：上訴人販賣
29 第二級毒品，依累犯規定加重其刑後，再依毒品危害防制條
30 例第17條第2項規定減輕其刑，所得量處之最低刑度，與上
31 訴人犯罪情節相較，難認有何情輕法重之事，自無再依刑法

01 第59條規定減輕其刑之餘地（見原判決第10頁）。第一審判
02 決以上訴人各次行為之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所
03 列一切情狀（包括其違法販賣毒品對國家社會所生危害之犯
04 罪情節及個人情狀均列入考量），量處其如附表一、二、
05 三、五所示之刑，考量各項定應執行刑因素，給予甚高之卹
06 刑優惠，僅定其應執行有期徒刑9年（至少須量處之最長期
07 宣告刑為有期徒刑7年10月，所餘販賣第一級毒品4罪、第二
08 級毒品5罪、轉讓第一級毒品1罪、轉讓禁藥2罪，實僅執行
09 有期徒刑1年2月），既未逾越法定範圍，亦無違背公平正義
10 之精神，客觀上已屬從輕，不生裁量權濫用量刑過重之情，
11 顯與罪刑相當原則無悖，量刑自無不當或違法，應予維持之
12 理由（見原判決第11至12頁），核無違誤。上訴意旨並非依
13 據卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令之情形，徒對
14 原審量刑職權之適法行使任意指摘，顯不足據以辨認原判決
15 已具備違背法令之形式。揆之首揭規定，其上訴為違背法律
16 上之程式，應予駁回。

17 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

18 中 華 民 國 112 年 7 月 13 日

19 刑事第四庭審判長法官 林立華

20 法官 謝靜恒

21 法官 李麗珠

22 法官 黃斯偉

23 法官 王敏慧

24 本件正本證明與原本無異

25 書記官 陳廷彥

26 中 華 民 國 112 年 7 月 17 日