

最高法院刑事判決

113年度台上字第258號

上訴人 曹家盛

鄭文華

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國112年9月28日第二審判決（112年度上訴字第1145號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署111年度偵字第18673、22672號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、曹家盛販賣第一級毒品部分

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。

二、本件原審以上訴人曹家盛經第一審判決論處其販賣第一級毒品共16罪刑後，明示僅就第一審判決之刑之部分提起上訴，經審理結果，將第一審判決關於上開部分所處之刑撤銷，改判量處曹家盛如原判決附表編號1至16所示之刑。已詳敘量刑所憑之依據及理由。

三、毒品危害防制條例第4條第1項前段明定販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑，係立法者基於防制毒品危害之目的所為，固有其政策之考量，惟對諸如無其他犯罪行為，且依其

販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之情形，對人民受憲法第8條保障人身自由所為之限制，不符憲法罪刑相當原則。法院審理觸犯販賣第一級毒品之罪而符合上開情輕法重之個案，除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得減輕其刑至二分之一。為憲法法庭112年憲判字第13號判決所明白揭示。是得依該判決意旨減輕其刑至二分之一者，僅以犯罪情節極為輕微，顯可憫恕，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之個案為限。原判決說明曹家盛就本案所犯販賣第一級毒品共16罪，於偵查及歷次審判中均自白，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑；復審酌其販賣金額大多為新臺幣（下同）5百元或2千元，屬零星、小額零售，雖另有販售金額達3萬元及17萬元者，然高額之交易對象僅王金獅1人，與一般販售毒品之「中盤」或「大盤」毒梟尚屬有別，況有部分價金尚未交付，且曹家盛始終自白犯罪，犯後已有悔意等情。因認倘就曹家盛所犯販賣第一級毒品之犯行，論處減刑（毒品危害防制條例第17條第2項）後之最低本刑有期徒刑15年，仍嫌過重，而有情輕法重之感，在客觀上足以引起一般人之同情，乃就其所犯販賣第一級毒品各罪均依刑法第59條規定酌減其刑，並依法遞減之等旨（見原判決第3頁、第5至6頁）。則原判決就曹家盛之上開犯行，依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，再依刑法第59條規定遞減輕其刑後，其販賣第一級毒品犯行之法定最低本刑為有期徒刑7年6月，不若僅有死刑或無期徒刑嚴峻，量刑範圍並無過度僵化，於該範圍內審酌科刑之結果，亦無仍嫌情輕法重，致罪責與處罰顯不相當之情形，自無從再依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減刑。原判決就此固未說明，惟與判決結果不生影響。曹家盛上訴意旨以其本件販賣第一級毒品犯罪，係因與藥腳互通有無，或協助沾染毒癮者所衍生，情節尚稱輕微，本案實屬情

01 輕法重，主張應依上開憲法法庭判決意旨再減輕其刑等語。
02 係就原審得依職權裁量刑罰之事項，徒以自己之說詞而為指
03 摘，殊非合法之第三審上訴理由。

04 四、依上所述，曹家盛此部分之上訴違背法律上之程式，應予駁
05 回。

06 貳、曹家盛轉讓第一級毒品及鄭文華部分

07 一、第三審上訴書狀，應敘述上訴之理由，其未敘述者，得於提
08 起上訴後20日內補提理由書於原審法院，已逾上述期間，而
09 於第三審法院未判決前仍未提出上訴理由書狀者，第三審法
10 院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項、第395條後
11 段規定甚明。又對於數罪併罰之第二審判決提起全部上訴，
12 其上訴理由書狀，如僅就部分犯罪敘述理由，則關於其他未
13 敘述理由之犯罪部分，其上訴仍具有同法第395條後段之情
14 形，應為駁回之判決。

15 二、曹家盛不服原審判決，於民國112年10月29日具狀聲明上
16 訴，其於同年11月11日補提之刑事上訴理由狀、於同年11月
17 13日提出之刑事上訴理由陳述狀，均僅敘述關於販賣第一級
18 毒品部分之上訴理由，並未敘述關於轉讓第一級毒品部分
19 （經原審維持第一審判決就其所犯轉讓第一級毒品共8罪所
20 處之刑，駁回曹家盛該部分在第二審之上訴）之上訴理由。
21 迄今逾期已久，於本院未判決前仍未提出，依上開規定，曹
22 家盛此部分之上訴並非合法，應併予駁回。

23 三、本件上訴人鄭文華因販賣第一級毒品案件，不服原審判決，
24 於112年10月23日提起上訴，並未敘述理由，迄今逾期已
25 久，於本院未判決前仍未提出，依上開規定，其上訴為不合
26 法，應予駁回。

27 據上論結，應依刑事訴訟法第395條，判決如主文。

28 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

29 刑事第五庭審判長法官 李英勇

30 法官 鄧振球

31 法官 楊智勝

01

法 官 林怡秀

02

法 官 林庚棟

03 本件正本證明與原本無異

04

書記官 林怡靚

05

中 華 民 國 113 年 2 月 23 日