

# 最高法院刑事判決

113年度台上字第526號

上訴人 臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官黃朝貴  
被告 陳健龍

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南分院中華民國112年11月29日第二審判決（112年度上訴字第1628號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署111年度偵字第8059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。至原判決有無違法，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所認定被告陳健龍有如第一審判決犯罪事實欄所載之犯行，以及所犯罪名，因而撤銷第一審關於被告所處之刑（被告明示僅就原判決之刑一部上訴）部分之判決，改判處上訴人有期徒刑2年，並宣告緩刑5年，以及諭知緩刑負擔與緩刑期間付保護管束，已敘述第一審關於被告之量刑違誤，應予撤銷改判及宣告緩刑之理由。核其所為論斷說明，俱有卷內證據資料可資覆按，自形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

01 三、檢察官上訴意旨略以：被告販賣第三級毒品，並無特殊之原  
02 因與環境，在客觀上亦無足以引起一般同情之情形，原判決  
03 依刑法第59條規定酌量減輕其刑，有適用法則不當之違法。

04 四、惟查：

05 刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪另有特殊之原  
06 因、環境或背景，在客觀上足以引起一般之同情，且於法律  
07 上別無其他應減輕或得減輕其刑之事由，認即予以宣告法定  
08 最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。而是否適用上揭規定酌  
09 量減輕其刑之認定，係屬法院得依職權裁量之事項，倘其裁  
10 量職權之行使並無濫用情形，自不得任意指為違法，而據為  
11 上訴第三審之理由。

12 原判決說明：被告為本件販賣第三級毒品時剛滿19歲，年輕  
13 識淺，販賣之對象1人、次數1次、數量6包毒品咖啡包及價  
14 格新臺幣2,000元，犯罪情節尚非重大，且犯罪後坦承犯  
15 行，並供出毒品上游，雖不符毒品危害防制條例第17條第1  
16 項減輕或免除其刑規定，然對防止毒品犯罪有所助益，再衡  
17 以被告係初次販賣毒品，足徵一時失慮而觸犯重罪，然已具  
18 悔意，縱科以所犯毒品危害防制條例第4條3項之販賣第三級  
19 毒品罪（法定刑為7年以上有期徒刑〈得併科罰金〉），經依  
20 同條例第17條第2項規定減輕其刑後之法定最低度刑，猶有  
21 情輕法重、情堪憫恕之特殊狀況，客觀上足以引起社會一般  
22 之同情，爰依刑法第59條規定酌減其刑等旨。此屬原審裁量  
23 權行使之事項，不得任意指為違法。檢察官上訴意旨泛詞指  
24 摘：被告所犯販賣第三級毒品罪，並無特殊之原因與環境，  
25 在客觀上亦無足以引起一般同情之情形。原判決依刑法第59  
26 條規定對被告酌減其刑，有適用法則不當之違誤云云，而未  
27 依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決就此所為論敘說明如何  
28 違法，尚非適法之第三審上訴理由。

29 五、本件檢察官上訴意旨係就原審酌量減輕其刑職權之適法行  
30 使，以及原判決已明確論斷說明之事項，漫詞指為違法，而

01 未依據卷內訴訟資料，具體指明原判決關於酌量減輕其刑部  
02 分，有何違背法令之情形，顯與法律規定得為第三審上訴理  
03 由之違法情形不相適合。應認本件上訴為違背法律上之程  
04 式，予以駁回。

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 2 月 29 日

07 刑事第四庭審判長法官 李錦樑

08 法官 周政達

09 法官 蘇素娥

10 法官 錢建榮

11 法官 林婷立

12 本件正本證明與原本無異

13 書記官 劉藝文

14 中 華 民 國 113 年 3 月 5 日