

最高法院刑事判決

114年度台上字第131號

上訴人 曾揚傑

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國113年9月12日第二審判決（113年度上訴字第3697號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度軍偵字第83、84、90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、本件第一審適用毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第2項及刑法第25條第2項規定，論處上訴人曾揚傑共同販賣第二級毒品未遂罪刑（處有期徒刑2年10月），並為沒收之諭知。上訴人不服第一審判決之刑提起第二審上訴；原審審理後認為第一審判決宣告之刑，並無不當，予以維持，駁回上訴人在第二審之上訴。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。
- 三、上訴意旨略以：上訴人於本案僅是介紹人角色，此次販售之毒品數量僅有18公克，且不法利潤相當低微，其僅係因貪圖小利而犯本案，行為尚未造成無可彌補之鉅大傷害，對於他人或國家社會治安侵害程度非重大，惡性亦遠低於專以販賣第二級毒品維生之販毒集團。原審並未考量其販賣行為態

01 樣、數量、對價等因素，以衡酌上訴人違法行為之危害程度
02 及其所應負責任之輕重，而客觀上有法重情輕、犯情可憫之
03 處，逕認無刑法第59條之適用，實有判決理由不備及理由矛
04 盾之違法等語。

05 四、惟按，刑法第59條之適用，必其犯罪之情狀在客觀上足以引
06 起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期尤嫌過重者，始
07 有適用餘地；且適用與否，係屬事實審法院得依職權自由裁
08 量之事項，未依該規定減輕其刑，除有違法或濫用情事，自
09 不得執為提起第三審上訴之理由。經查，原判決就上訴人適
10 用刑法第59條之請求，認為無理由，已詳予說明，略以：毒
11 品之危害，除戕害施用者之身心健康外，復因毒品施用者為
12 取得購買毒品所需之金錢，而衍生家庭、社會治安等問題，
13 此為眾所周知之事，上訴人心智健全，知悉毒品為法律嚴禁
14 之違禁物，當能判斷其行為將造成他人身心健康及社會秩序
15 之危害，仍為圖私利，著手販賣第二級毒品；本次販賣之第
16 二級毒品大麻為5包，倘流入市面，對於他人身心健康及社
17 會秩序造成極大之危險，所為甚值非難，是依上訴人之客觀
18 犯行與主觀惡性加以考量，難認有何特殊之原因與環境足以
19 引起一般同情；況上訴人所為本案犯行，已依未遂、毒品條
20 例第17條第2項等規定遞減輕其刑，於此法定最低度刑已大
21 幅降低之刑度內，依刑法第57條規定，審酌上訴人犯後態
22 度、犯罪手段及所生危害程度等量刑事由而為量刑，即屬適
23 當，難認有量處最低度刑猶嫌過重之情等語（見原判決第3
24 頁）。亦即，已就上訴人之本案犯罪並無特殊之原因與環境
25 等足以引起一般之同情，若宣告法定最低度刑猶嫌過重之
26 情形，予以說明。經核於法並無不合，亦無濫用裁量職權之
27 違法，自不能指為違法。

28 五、依上說明，上訴意旨就原審裁量職權之適法行使，依憑己
29 意，再事爭執，並非合法之上訴第三審理由，應認其上訴違
30 背法律上之程式，予以駁回。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

01 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日

02 刑事第八庭審判長法官 林瑞斌

03 法官 林英志

04 法官 朱瑞娟

05 法官 高文崇

06 法官 黃潔茹

07 本件正本證明與原本無異

08 書記官 黃秀琴

09 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日