

最高法院刑事判決

114年度台上字第574號

上訴人 鄭瑞呈

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24日第二審判決（113年度上訴字第3793號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第17831、27204、27205、27206號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、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、本件經原審審理結果，認定上訴人鄭瑞呈有原判決援引之第一審判決事實（下稱事實欄）所載犯行明確，因而維持第一審變更起訴法條，改判從一重論處上訴人犯共同意圖販賣而持有第三級毒品混合二種以上毒品罪刑（依毒品危害防制條例第9條第3項、同條例第17條第2項、第1項規定，先加重後遞減其刑，處有期徒刑10月）及相關沒收之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳敘所憑之證據及論罪之理由，核其所為論斷，俱有卷內證據資料可資覆按，自形式上觀察，並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

三、上訴意旨略稱：（一）毒品危害防制條例第9條第3項所指混合二種以上之毒品，應係混合不同級別之毒品，扣案含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、甲基-N,N-二甲基卡西酮成分咖啡

包（下稱毒咖啡包）雖摻雜二種以上毒品，然經鑑定均屬第三級毒品成分，且上訴人係自上游取得扣案毒咖啡包，依包裝外觀無從知悉內容物，應無加重事由適用。(二)上訴人與同案被告廖煥庭為共同正犯，上訴人有供出毒品來源，原判決卻判處上訴人、廖煥庭各有期徒刑10月、11月，難謂符合比例原則，有量刑過重及失衡之情，且未綜合上訴人相關情狀，適用刑法第59條減輕其刑，亦有判決不適用法則之違法等語。

四、按毒品危害防制條例第9條第3項規定，犯前5條（第4條至第8條）之罪而混合二種以上之毒品者，適用其中最高級別毒品之法定刑，並加重其刑至2分之1。立法理由說明修正增訂本項規定之目的，主要係因目前毒品查緝實務，施用混合毒品之型態日益繁多，且因混合之新興毒品成分複雜，施用後所造成之危險性及致死率均高於施用單一種類者，為加強遏止混合毒品之擴散，將犯毒品危害防制條例第4條至第8條而混合二種以上毒品類型之犯罪行為，予以加重，屬刑法分則加重性質而成為另一獨立之罪。又立法者並未訂定須達一定比例始加重其刑，且係為「必加」之立法設計，可認寓有「混合二種以上之毒品」本身即有潛在危險，致有加重其刑之必要。行為人只須主觀上具有故意或不確定故意，知悉或可得預見客觀上有此等混合情事，即成立本罪。原判決本此見解，說明依上訴人之學識、經歷及曾經施用愷他命及含有毒品之咖啡包，對於扣案毒品咖啡包含有二種以上毒品，如何顯然可知，而應依毒品危害防制條例第9條第3項規定加重其刑之理由（見原判決第2頁第15列至第3頁第20列），尚無不合。上訴意旨(一)置原判決已明白論斷事項於不顧，仍執陳詞，重為爭執，難謂已符合首揭法定之第三審上訴要件。

五、刑之量定，或是否適用刑法第59條酌量減輕其刑，均係實體法上賦予事實審法院得依職權裁量之事項，如已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情形，復未逾法定刑度，無顯然失當或違反公平、比例及罪責相當原則，亦無偏

01 執一端，致明顯失出失入情形；或以行為人之犯罪情狀並無
02 何顯可憫恕，對之宣告法定最低度刑，猶嫌過重之情狀，而
03 未適用刑法第59條規定酌減其刑，其裁量權之行使，無明顯
04 違反比例原則，自均無違法。原判決已說明上訴人上開犯
05 行，經依前述法律規定先加重後遞減其刑後，審酌上訴人為
06 本案犯罪首腦，負責出資購毒、調度毒品，犯罪情節非輕，
07 已無科以法定最低度刑仍嫌過重之情，而無刑法第59條規定
08 之適用（見原判決第4頁第5列至第18列）；並以第一審已具
09 體審酌上訴人無視政府杜絕毒品犯罪之禁令，為求獲取販毒
10 利益，意圖販賣而持有數量非少之扣案愷他命、毒品咖啡
11 包，幸經警及時發覺查獲而未生毒品散播實害；兼衡上訴人
12 之犯罪動機、目的、手段，教育程度及其家庭生活狀況，犯
13 後坦承犯行，態度良好等刑法第57條量刑審酌事項，所量定
14 之刑罰，並未逾法律所規定之範圍，或有濫用其裁量權限、
15 輕重明顯失衡之違法情形，而予維持。另說明上訴人與廖煥
16 庭共犯本案，其等各有如第一審判決所載之刑之減輕事由，
17 經各遞減其刑後，對上訴人及廖煥庭分別宣告之刑，並無失
18 當或顯失公平情形（見原判決第3頁第22列至第31列），核
19 係原審量刑職權之適法行使，並無不合。上訴意旨(二)就原判
20 決已論斷說明事項，仍執前詞，再為爭執，並非合法之第三
21 審上訴理由。

22 六、綜合前旨及其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘
23 原判決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴
24 理由之違法情形不相適合，應認上訴人之上訴為違背法律上
25 之程式，予以駁回。

26 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

27 中 華 民 國 114 年 2 月 20 日

28 刑事第一庭審判長法官 林勤純

29 法官 劉興浪

30 法官 蔡廣昇

31 法官 陳德民

01

法 官 黃斯偉

02

本件正本證明與原本無異

03

書記官 鄭淑丰

04

中 華 民 國 114 年 2 月 24 日