

最高法院刑事判決

115年度台上字第1502號

上訴人 蔡岳倫

選任辯護人 朱盈吉律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年12月4日第二審判決（114年度上訴字第493號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第15087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非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。第一審判決認定上訴人蔡岳倫有如其事實欄所載之犯行，論處（共同）販賣混合二種以上第三級毒品未遂罪刑，並諭知相關之沒收。上訴人明示僅就上開判決之量刑部分提起第二審上訴，原審乃以第一審判決所認定之犯罪事實及論罪作為審查之基礎，認為其量刑並無違法或不當，因而予以維持，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳敘其理由。

二、上訴人上訴意旨略以：伊就所販賣毒咖啡包可能混合不同種類之毒品成分，僅具有不確定故意，且其中摻雜極微量之第三級毒品甲基-N,N-二甲基卡西酮及第四級毒品1-甲基苯基-1-丙酮，此部分之不法內涵幾可忽略不計；再伊因車禍致喪

01 失工作能力，生計無以為繼，始鋌而走險犯罪，然於本件販
02 毒模式中，僅屬最底層之送貨角色，嗣遭警方以釣魚式偵查
03 破獲，毒品亦無擴散之情形，所犯情輕法重，雖已依法遞予
04 減刑，然宣告法定最低度刑猶嫌過重，應依刑法第59條規定
05 酌量減輕其刑，乃原判決未依上開規定酌量減刑，殊有不
06 當。又第一審判決於科刑時，說明考量伊「所犯之販賣第三
07 級毒品而混合二種以上毒品未遂罪，乃國家長期禁絕毒品所
08 設之重罪，有其相當公益性與重要性」等旨，顯係將犯罪構
09 成要件之加重事實，再度於量刑時為不利之評價，自與重複
10 評價禁止原則有違，惟原審未予糾正，遽以第一審判決之量
11 刑應屬適當，因而判決予以維持，亦屬失當云云。

12 三、惟依刑法第59條規定酌量減輕其刑，必須犯罪有特殊之原因
13 與環境，在客觀上足以引起一般之同情而顯可憫恕，認為即
14 使宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有適用。又是否適用上
15 開規定酌量減刑，乃實體法上賦予事實審法院得為自由裁量
16 之事項，若未據以酌減其刑，本難指為違法。原判決就上訴
17 人之犯行，是否依刑法第59條規定酌減其刑，原有斟酌決定
18 之權，經審認上訴人本件犯罪並無特殊之原因與環境而顯堪
19 憫恕，以致發生宣告法定最低度刑猶嫌過重之情形，已敘明
20 何以尚無從適用上開規定酌量減刑之理由；復以第一審判決
21 之量刑，已具體敘明如何係以上訴人之責任為基礎，依刑法
22 第57條各款所列事項審酌相關情狀而為科刑，應屬適當，爰
23 予維持等旨。核原判決量刑之論斷，並未逾越法律授權之界
24 限與範圍，亦無明顯違背公平、比例暨罪刑相當原則之情
25 形，自不能任意指摘為違法。其次，揆諸第一審判決審酌相
26 關之犯罪情狀及行為人情狀，據而量處有期徒刑2年4月；再
27 就上訴人請求斟酌未成年子女最佳利益之因素，從輕量刑且
28 宣告緩刑等主張，何以尚無可採，始說明略以：「考量被告
29 所犯之販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪，乃國家
30 長期禁絕毒品所設之重罪，有其相當公益性與重要性，本院
31 量處被告有期徒刑2年4月之刑度，亦非令被告長期無法參與

未成年子女之成長……，經考慮未成年子女之最佳利益後，
仍認量處被告有期徒刑2年4月有其必要」等旨，核無上訴人
上訴意旨所指，原判決對第一審將已屬法定構成要件之事
實，重複據為不利評價之違法判決，未加以糾正，詎猶予維
持之情形。是以，上訴人上訴意旨並非依據卷內資料具體指
摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，徒執泛詞，就原
審刑罰裁量職權之適法行使，及原判決已詳細論斷說明之事
項，任意指摘，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情
形不相適合。揆諸首揭規定暨說明，本件上訴為違背法律上
之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

刑事第六庭審判長法官 林恆吉

法官 林靜芬

法官 林柏泓

法官 陳松檀

法官 蔡憲德

本件正本證明與原本無異

書記官 石于倩

中 華 民 國 115 年 5 月 25 日