

最高法院刑事判決

112年度台上字第5546號

上訴人 鄭康迪

選任辯護人 周復興律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國112年9月26日第二審判決（112年度上訴字第2155號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第13370、13383、21914、22848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、本件第一審認定上訴人鄭康迪有其犯罪事實欄所載與鄭佑萱、楊富傑（均經第一審判處罪刑確定）基於共同運輸第二級毒品之犯意，由上訴人自美國購入含第二級毒品四氫大麻酚成分之大麻花4包，再以包裹自美國寄送至楊富傑之臺中住處由楊富傑收受之犯行，因而依想像競合犯之規定，從一重論處上訴人共同運輸第二級毒品罪刑（處有期徒刑2年6月），及諭知相關之沒收銷燬。嗣上訴人提起第二審上訴，原審則以上訴人依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決關於刑之部分提起上訴，此部分經審理結果，認第一審判決之量刑妥適，乃引用第一審判決所載之事實、論

01 罪及沒收，並維持第一審判決之量刑，駁回上訴人此部分之
02 上訴，已詳述其憑以裁量之依據及理由。

03 三、本件上訴意旨略稱：(一)本件運輸之大麻係供上訴人自己施
04 用，並無造成毒品擴散之潛在風險，其罪責內涵與施用、持
05 有第二級毒品相近，且上訴人先前亦無運輸毒品行為，自非
06 屬長期、大量運輸毒品，應屬情節輕微，原判決未依毒品危
07 害防制條例第17條第3項規定減輕其刑，顯屬違法。(二)鄭佑
08 萱為本件犯行之造意者，上訴人與鄭佑萱之客觀犯行態樣又
09 屬相同，雖鄭佑萱另適用毒品危害防制條例第17條第1項規
10 定減輕其刑，然上訴人之宣告刑竟遠高於鄭佑萱，足見原判
11 決對於上訴人之量刑顯違比例原則，亦屬違法。(三)上訴人以
12 農務為業，係屬初犯，於偵查及審判中均坦承犯行，已有悔
13 悟之意，合於法院加強緩刑宣告實施要點第2條第1項第1
14 款、第5款規定，原判決竟未予以緩刑，亦未對於上訴人有
15 無再犯之虞、能否策其自新等要件予以斟酌，顯有理由不備
16 及不適用法則之違誤。

17 四、按毒品危害防制條例第17條第3項規定：「被告因供自己施
18 用而犯第4條之運輸毒品罪，且情節輕微者，得減輕其刑。
19 」其立法理由謂：「本法對運輸毒品之行為均一律依據第4
20 條加以處罰，對於行為人係自行施用之意圖而運輸毒品之行
21 為，並無不同規範。然此種基於自行施用之目的而運輸毒品
22 之行為，且情節輕微者，雖有問責之必要性，惟如一律依本
23 法第4條論以運輸毒品之重罪，實屬法重情輕，且亦無足與
24 真正長期、大量運輸毒品之犯行區別，是針對自行施用而運
25 輸毒品之犯行，增訂本條第3項，以達罪刑均衡之目的。」
26 是得適用上開規定減輕其刑者，除其主觀之犯罪動機須限於
27 供自己施用者外，客觀之犯罪情節亦須屬輕微者，始足當
28 之，所謂犯罪情節輕微，當以其運輸毒品之數量多寡、行為
29 係一時性或長期多次性為判斷標準，若依其運輸毒品之數
30 量，難認情節輕微，而未適用上開減刑規定，自不能任意指
31 為違法。原判決對於上訴人本件所為何以無毒品危害防制條

01 例第17條第3項減刑規定之適用，已說明：本案上訴人自美
02 國非法運輸第二級毒品大麻入境，係為供鄭佑萱施用，非供
03 上訴人自己施用，且查獲之毒品數量驗餘淨重達955.68公
04 克，並係以迂迴手段，利用不知情之國際貨運業者大量運輸
05 毒品，及刻意推由楊富傑為收件人，以規避追查，實難認情
06 節輕微，不合於毒品危害防制條例第17條第3項規定，因而
07 未適用該條項規定減輕其刑等旨，核其論斷，於法尚無違
08 誤。上訴意旨無視於原判決此部分之論述，徒憑己見，重為
09 爭辯，而指摘原判決違法，自非合法之第三審上訴理由。

10 五、量刑之輕重，屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟於
11 量刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款
12 所列情狀，而未逾越法定刑範圍，又未濫用其職權，均不能
13 任意指為違法。次接受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣
14 告，且符合一定之條件者，始得宣告緩刑，刑法第74條第1
15 項規定甚明，若事實審就行為人犯行所為量刑已逾有期徒刑
16 2年，其量刑亦無違法可指，依法即無宣告緩刑之餘地，自
17 無另斟酌其他緩刑要件，並於理由中予以說明之必要。原判
18 決審酌第一審已就上訴人本件犯行適用毒品危害防制條例第
19 17條第2項、刑法第59條規定遞減輕其刑，並已敘明如何以
20 上訴人之責任為基礎，依刑法第57條所列各款事項而為量
21 刑，既未逾越法定刑範圍，亦無違反公平、比例及罪刑相當
22 原則之情形，且已具體斟酌上訴人犯後坦承犯行、運輸毒品
23 數量非微，及上訴人之智識程度與生活狀況等情狀，所為量
24 刑又已是上訴人所犯之罪依上開規定遞減輕其刑後之最低刑
25 度，並未逾越或濫用法律賦予刑罰自由裁量之權限，亦無明
26 顯違背公平、比例及罪刑相當原則之情形，並無不當，因而
27 維持第一審所量處之刑，核屬事實審裁量之事項，尚無違法
28 可言。原判決維持第一審判決量處上訴人有期徒刑2年6月之
29 量刑既無違法可指，依法即無宣告緩刑之餘地，縱上訴人之
30 其他情狀符合法院加強緩刑宣告實施要點第2條第1項所列10
31 款事由，亦無另予斟酌說明之必要，上訴意旨無視於原判決

上開論述，仍執陳詞，指摘原判決違法，顯非適法之上訴第三審理由。

六、其餘上訴意旨均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，徒就原審量刑職權之適法行使，暨不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認本件上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

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 113 年 2 月 1 日

刑事第三庭審判長法官 徐昌錦

法官 林恆吉

法官 林海祥

法官 江翠萍

法官 張永宏

本件正本證明與原本無異

書記官 邱鈺婷

中 華 民 國 113 年 2 月 6 日