最高法院刑事判決

115年度台上字第1244號

上　訴　人　劉兆淳

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114年10月30日第二審判決（114年度上訴字第3874號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度軍偵字第403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、原判決以第一審判決依想像競合規定，從一重論處上訴人劉兆淳共同犯運輸第二級毒品而混合二種以上之毒品罪刑（另想像競合犯運輸第二級毒品罪），及諭知相關沒收銷燬後，上訴人明示僅就第一審判決之量刑提起第二審上訴，經撤銷第一審關於宣告刑部分之判決，改判量處有期徒刑3年4月。已詳敘其刑罰裁量之理由。

三、是否適用刑法第59條酌減其刑及刑之量定，均屬事實審法院得依職權裁量範疇。而刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其

適用，如別有法定減輕之事由者，應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之。又量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法。原判決說明上訴人本案犯行有毒品危害防制條例第17條第1項、第2項減輕其刑規定之適用，上訴人依上開規定遞減其刑後，足為適當之量處，已無情輕法重之情形，自無再依刑法第59條規定酌減其刑之必要。復以行為人責任為基礎，審酌上訴人之犯罪動機、目的、手段、素行、犯後態度，並其之智識程度、家庭生活經濟狀況等一切情狀，量處如上述之刑。核其所為量刑，未逾越依前揭規定遞減輕後之處斷刑範圍，並未違背比例原則、罪刑相當原則，乃原審刑罰裁量職權之適法行使，不容任意指摘量刑有何違法或不當。上訴意旨仍執陳詞，謂其被動接受指示運送毒品，參與情節較低，犯後已坦承犯行，配合查獲毒品上游，素行良好，且無犯罪所得，應獲得最高程度減刑，原審量刑過重云云。無非就原審量刑職權之適法行使，再執原判決已審酌之量刑情狀重為爭執，並非適法之第三審上訴理由。

四、依前揭規定及說明，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　　3　　月　　12　　日

刑事第九庭審判長法　官　林英志

法　官　劉興浪

法　官　蔡廣昇

法　官　許泰誠

法　官　陳德民

本件正本證明與原本無異

書記官　鄭淑丰

中　　華　　民　　國　　115　年　　3　　月　　16　　日