最高法院刑事判決

115年度台上字第1529號

上　訴　人　林俊吉

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115年1月22日第二審判決（114年度上訴字第5472號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署114年度偵字第2448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、本件原判決以上訴人林俊吉經第一審判決依刑法想像競合犯規定，從一重論處共同犯運輸第三級毒品罪刑，並為沒收、追徵宣告後，明示僅就第一審判決量刑不服而提起第二審上訴；經審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回上訴人在第二審關於刑之上訴，已敘明其審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可以佐證。

三、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。原判決就上訴人所犯上揭之罪，已綜合審酌刑法第57條科刑

等一切情狀，並說明所運輸之愷他命數量非寡，犯後坦承犯行，態度不惡，毒品運抵國境旋遭查獲，尚未散布毒害國民及對社會造成重大不可彌補損害，依毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第2項規定減輕其刑後，在罪責原則下適正行使量刑之裁量權，維持第一審所示刑之量定。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，並將上訴人坦承犯行之犯後態度、運輸毒品之數量、侵害法益程度、素行、家庭生活及經濟狀況等各情，併列為量刑綜合審酌因素，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，核屬事實審法院量刑職權之適法行使，難認有濫用其裁量權限之違法情形，自不得僅摭拾量刑未詳予記敘或擷取其中片段，執以指摘原判決量刑違法。又刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，且應否依刑法第59條規定酌量減輕其刑，法院有權斟酌決定，未酌減其刑，並不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌上訴人犯罪情狀，認無可憫恕之事由，已闡述理由明確，其未依該條規定酌減其刑，並不違法。

四、依卷內資料，上訴人於調查人員詢問時陳述：本案包裹係由友人「黃少齊」或「黃天齊」指示其代收，「黃少齊」是臺北中和人，我沒有去過他家，他已定居大陸十餘年，因為有案底所以沒辦法回來臺灣，「黃少齊」跟我說收貨後有人會來處理，但沒說是誰，到現在也沒人因此事來跟我聯繫等語；於偵查中亦陳述：我不能確定「黃少齊」或「黃天齊」之本名是哪一個，我都叫他「阿齊」，「阿齊」叫我找人幫他收本案包裹，原本預計拿到本案包裹後，再聯絡「阿齊」，「阿齊」會再找人來收，我因出事情，怕被警察找到，已把自己的手機及SIM卡都丟到基隆河裡等語(見偵查卷第24至26、111至116頁)。並無上訴意旨所稱於偵查初訊中已供出毒品來源為「阿齊」黃暉祥(原名黃思齊)之姓名、聯絡方式及運作模式，使檢警得以鎖定特定對象進行追查等

情。原判決依憑法務部調查局基隆市調查站函，敘明上訴人偵查中固供出「阿齊」為毒品上游，然檢警並未因而查獲「阿齊」，故無毒品條例第17條第1項減刑規定之適用，並無不合，亦無所指應調查之證據而未予調查之違法。

五、上訴係不服判決請求救濟之方法，未經下級法院判決之案件，不得向上級法院提起上訴，若就未經判決部分，提起上訴，其上訴自難認為合法。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，既非第二審審判範圍，自不得提起第三審上訴。原判決依憑卷證，已敘明上訴人於原審明示僅就第一審判決量刑部分提起第二審上訴(見原審卷第88至89、120至121頁)，故僅就第一審判決之刑部分審理，未就犯罪事實、所犯罪名及沒收部分為判決。上訴意旨猶主張本案內藏第三級毒品愷他命之包裹在進入國境之初即被查獲，無散布於社會之可能性，對於社會法益之侵害風險已被阻斷，上訴人行為僅止於未遂階段；原審未調查上訴人主觀上確否知情運輸行為已達「既遂」程度等情，對於犯罪事實及罪名重為爭辯，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決就量刑上訴部分有何不適用法則或適用不當之情形，而係對於前揭未經原審判決之部分提起第三審上訴，同非合法之上訴第三審理由。

六、綜合上旨及其他上訴意旨，置原判決之明白論敘於不顧，對於原審前述量刑裁量權之合法行使，或未經原審判決之部分，徒以自己說詞，任意指為違法，並非適法之第三審上訴理由，應認其之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　　115　　年　　4　　月　　22　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日