

最高法院刑事判決

115年度台上字第2157號

上訴人 MARCUS LO（中文名：羅馬可）

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2月11日第二審判決（114年度上訴字第5492號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署114年度偵字第18364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、本件原審以上訴人MARCUS LO經第一審依想像競合犯規定，從一重論處共同犯毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第4條第2項之運輸第二級毒品罪刑（尚共同犯懲治走私條例第2條第1項之私運管制物品進口罪），並為驅逐出境及相關沒收宣告之判決後，明示僅就第一審判決之刑提起上訴，經原審審理結果，維持第一審之量刑，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳述審酌所憑之依據及裁量之理由。

三、刑法第59條之酌量減輕其刑，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仍嫌過重者，始有其適用。所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕事由者，則係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他

01 法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認
02 其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌
03 過重者，始得適用刑法第59條酌量減輕其刑。而是否酌減其
04 刑係屬事實審法院得依職權裁量之事項。關於本件有無刑法
05 第59條規定之適用一節，原判決審酌上訴人已適用毒品條例
06 第17條第2項規定減輕其刑及相關犯罪情狀，認與上述規定
07 之要件不合，已敘明不予酌減其刑之依據及理由，無違法可
08 言。又憲法法庭112年憲判字第13號判決宣告：毒品條例第4
09 條第1項販賣第一級毒品規定在適用「無其他犯罪行為，且
10 依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，
11 顯可憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情
12 輕法重」個案之範圍內，不符憲法罪刑相當原則而違憲，為
13 避免前揭情輕法重個案之人民人身自由因修法時程而受侵
14 害，於修法完成前的過渡期間創設個案救濟之減刑事由，使
15 刑事法院得依憲法法庭判決意旨，就符合所列舉情輕法重之
16 個案，得據以減刑。然前開憲法法庭判決之效力，僅限主文
17 及其主要理由，無從比附援引於其他販賣毒品罪；且限於適
18 用刑法第59條規定酌減其刑後，仍嫌情輕法重之個案情形。
19 上訴意旨雖以：依前開憲法法庭判決及本院112年度台上字
20 第2567號判決意旨，本件應適用刑法第59條規定酌減其刑，
21 始符罪刑相當及比例原則等語。然上訴人係犯運輸第二級毒
22 品罪，與前開憲法法庭判決意旨係針對販賣第一級毒品罪，
23 尚有不同。且上開本院另案判決係謂就販賣第二級毒品之
24 罪，得參酌上述憲法法庭判決意旨，依客觀之犯行與主觀之
25 惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，審酌是否適
26 用刑法第59條規定酌減其刑。本件上訴人如前述已有其他法
27 定減輕事由，原判決審酌上訴人之犯罪情狀，未予適用刑法
28 第59條規定酌減其刑，於法無違。上訴意旨依憑己見，執前
29 詞指摘原判決違法，並非適法之第三審上訴理由。

30 四、依上所述，本件上訴違背法律上程式，應予駁回。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

01	中	華	民	國	115	年	5	月	13	日							
02					刑	事	第	四	庭	審	判	長	法	官	李	英	勇
03										法	官	楊	智	勝			
04										法	官	高	玉	舜			
05										法	官	林	怡	秀			
06										法	官	楊	皓	清			
07	本	件	正	本	證	明	與	原	本	無	異						
08												書	記	官	林	怡	靚
09	中	華	民	國	115	年	5	月	18	日							