最高法院刑事判決

115年度台上字第3745號

上　訴　人　楊昌燁

選任辯護人　趙家光律師
　　黃俊嘉律師
　　羅韵宣律師

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年5月12日第二審判決（115年度上訴字第43號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第23772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、本件原審以上訴人楊昌燁經第一審依想像競合犯從一重論處犯非法持有制式手槍罪刑併諭知沒收後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，因而維持第一審科刑部分之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳敘其量刑審酌所憑之依據及裁量之心證理由，有卷存資料可資覆按。而量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故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，在處斷刑範圍內，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或不當，以為第三審上訴之理由。又有期徒刑減輕併同時有免除其刑之規定者，減輕其刑得減至三分之二，刑法第66條但書定有明文，所謂減輕其刑至三分之二者，係指減刑之最高度以三分之二為限，並就法定本刑減輕而言，在三分之二限度之內，究應減幾分之幾，裁判時本有自由裁量之權，並非每案均須減至三分之二始為合法。原判決係以上訴人之責任為基礎，說明第一審已綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，並載敘何以有依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段自首規定減輕其刑之理由，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審科處有期徒刑3年10月，併科罰金新臺幣10萬元，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越處斷刑範圍，難認有裁量權濫用之違法情形，自不得任意指摘或擷取其中片段執為第三審之上訴理由。

三、上訴意旨猶以：其於警方尚未詢問前即為自首持有本案槍、彈，所生危害輕微，原判決未審酌刑法第66條但書規定，亦未敘明不採信其主張係為恐累及無辜之女友，方將本案槍、彈攜出欲移置他處之理由，量刑過重，違反罪刑相當原則、比例原則及經驗法則，併有理由不備之違法云云，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，徒就原審量刑職權之適法行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。應認其關於量刑部分之上訴為違背法律上之程式，予以駁回。又本件為程序判決，其請求本院改判較輕之刑，無從審酌，附予敘明。

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　　8　　月　　5　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　劉方慈

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　楊力進

本件正本證明與原本無異

書記官　李俊錡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　11　　日