

最高法院刑事判決

115年度台上字第1468號

上訴人 梁詠翔

選任辯護人 施志遠律師

申惟中律師

郭子信律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院花蓮分院中華民國114年11月21日第二審判決（114年度上訴字第129號，起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署113年度偵字第1773號），由其原審辯護人施志遠律師、申惟中律師代為提起上訴，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、本件第一審判決認定上訴人梁詠翔有其事實欄所載之犯行明確，因而論處上訴人犯販賣第三級毒品罪刑，及諭知相關之沒收、追徵後，上訴人提起第二審上訴，明示僅就第一審判決關於量刑部分聲明不服，經原審審理結果，乃撤銷第一審判決關於刑之部分判決，改判處有期徒刑1年6月，已詳述其憑以裁量之依據及理由，俱有卷內資料可以覆核。

01 三、刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足
02 以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過
03 重者，始有其適用，以免法定刑形同虛設，此與緩刑與否，
04 均係實體法上賦予事實審法院得依職權裁量之事項，倘法院
05 已說明其裁量基礎，並無裁量濫用之情事，即無違法。原判
06 決已載敘：上訴人之販毒行為助長毒品之流通，客觀上不足
07 以引起一般人之同情，且其本案犯行經依毒品危害防制條例
08 第17條第2項、第1項遞減其刑後，可得量處之最輕法定刑度
09 為1年2月，難認有何科處最低度刑猶嫌過重之情，自無適用
10 刑法第59條規定之餘地；復說明：上訴人為智識能力正常之
11 成年人，明知不得販賣第三級毒品，卻無視於此為一己利益
12 而為本案犯行，且其尚有販賣彩虹菸及妨害秩序案件（下稱
13 另案）仍在法院審理中，不予宣告緩刑之旨（見原判決第2
14 至4頁），於法並無違誤。上訴意旨徒憑己意，稱上訴人係
15 經少年許○○之鼓動，始將毒品交予許○○以抵償請託許○
16 ○購毒之債務，情節輕微；且上訴人所涉另案尚未宣判，仍
17 合於緩刑要件云云，指摘原判決未依刑法第59條規定酌減其
18 刑，復未依刑法第74條規定予以緩刑宣告，均有違誤，核係
19 無視於原判決所為之論敘說明，就原審職權之適法行使任意
20 指摘不當，非適法之第三審上訴理由。

21 四、綜上，本件上訴人之上訴，不合法律上之程式，應予駁回。
22 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

24 刑事第九庭審判長法官 林英志

25 法官 劉興浪

26 法官 陳德民

27 法官 許泰誠

28 法官 蔡廣昇

29 本件正本證明與原本無異

30 書記官 盧翊筑

31 中 華 民 國 115 年 5 月 26 日