最高法院刑事判決

115年度台上字第1883號

上　訴　人　陳冠宇

原　　審

選任辯護人　余昇峯律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國114年12月31日第二審判決（114年度上訴字第5572號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第33153號），由原審之辯護人代為上訴，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陳冠宇經第一審判決論處犯販賣第二級毒品未遂罪刑並諭知沒收、銷燬後，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，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量之依據及理由。而應否依刑法第59條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌上訴人之犯罪情狀，認無可憫恕之事由，已闡述理由明確，未依該條

規定酌減其刑，並不違法。上訴意旨單純就原審前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，非適法之第三審上訴理由。其上訴違背法律上之程式，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　　4　　月　　8　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

法　官　宋松璟

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　10　　日