

最高法院刑事判決

115年度台上字第2149號

上訴人 李再生

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年2月3日第二審判決（114年度上訴字第1341號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第50294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、本件第一審認定上訴人李再生有第一審判決犯罪事實欄所載，分別於民國112年9月5日、10月10日、11月2日、113年5月25日、10月7日各販賣第二級毒品甲基安非他命1次之犯行，因認上訴人係犯販賣第二級毒品5罪，各處其附表（下稱附表）二各編號主文欄所示之刑，定應執行有期徒刑（以下所載主刑種類均相同）7年，並為沒收（追徵）之宣告。上訴人僅就第一審判決關於其量刑部分提起上訴，原審審理後，撤銷附表二編號5所處之刑，改處2年，另維持附表二編號1至4所處之刑，駁回上訴人此部分在第二審之上訴，並就撤銷改判及上訴駁回部分所處之刑，定應執行6年5月，已詳

敘其憑以量定刑罰之依據及理由；所為論斷，均有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決尚無足以影響判決結果之違背法令之情事。

三、按數罪併罰定應執行刑之案件，係屬法院自由裁量之事項，法院所為刑之酌定如未逾越上開規定之外部界限、定應執行刑之恤刑目的，即不得指為違法，原判決已具體審酌被告所犯各罪集中程度、犯罪類型相同、所犯罪質及侵害法益相同、犯罪手法一致、責任非難重複程度等節及整體刑罰目的與整體犯行之應罰適當性，在於附表二編號1至5所示5罪各刑中之最長期（6年）以上，各刑合併之刑期（21年9月）以下，酌定其應執行6年5月（第一審定應執行刑7年），並無逾越法律規定之外部界限及定應執行刑之恤刑目的，係法院裁量權之適法行使，於法並無不合。上訴人提起本件上訴，並未具體指摘原判決有何違背法令之情事，僅空言泛稱：伊犯後態度良好並交待毒品來源。且伊家庭經濟狀況不佳、智識程度不高易遭利用，祈請重新裁量數罪定執行刑等語，徒對原審量刑職權之適法行使任意指摘，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。揆之首揭規定，其上訴為違背法律上之程式，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 5 月 21 日

刑事第二庭審判長法官 林立華

法官 王敏慧

法官 莊松泉

法官 鄭富城

法官 陳如玲

本件正本證明與原本無異

書記官 游巧筠

中 華 民 國 115 年 5 月 26 日