最高法院刑事判決

115年度台上字第249號

上　訴　人　吳宗儒

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年9月16日第二審判決（114年度上訴字第1348號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第12982、12983、18221、19043、21006、26303、26308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。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原審以上訴人吳宗儒經第一審判決，依想像競合犯，從一重論處其犯非法寄藏非制式手槍罪刑，併為附條件之緩刑宣告，及為相關之沒收宣告後，檢察官明示僅就第一審判決之緩刑宣告部分提起上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決關於上訴人之緩刑宣告部分。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、緩刑之宣告，除應具備刑法第74條所定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。是否宣告緩刑，係屬法院得依職權裁量之事項。原判決已詳敘上訴人如何無暫不執行刑罰為適當之情事，不宜宣告緩刑之旨，並無

違法。上訴意旨以：上訴人不清楚法律規定，因誤信同案被告張宏彬之說詞，一時失慮才替張宏彬保管本案槍、彈及毒品。又其無犯罪前科，自白犯行，並協助檢警查獲上手，犯後態度良好。倘入監服刑，將與社會脫節，日後難以復歸社會。原判決未審酌上開情狀及其再犯之可能性，徒以其寄藏上開物品對社會之危險性，及其未於員警搜索時，立即向員警表示受寄上開物品，即認其法敵對意識嚴重，自刑罰之一般預防功能而言，不宜宣告緩刑，而撤銷其緩刑宣告。不但違反經驗、論理法則、不自證己罪、比例及罪刑相當原則，亦悖於刑罰應兼衡一般預防及特別預防之目的等語。核係對原審得為裁量之職權行使及原判決已說明之事項，依憑己意而為指摘，並非上訴第三審之適法理由。

四、依上所述，本件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　　3　　月　　11　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日