

最高法院刑事判決

112年度台上字第5530號

上訴人 邱兆任

選任辯護人 王聖傑律師

上訴人 邱旭偉（原名邱秉偉）

選任辯護人 陳克譽律師

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國112年8月16日第二審判決（112年度上訴字第2457號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第14235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、本件第一審適用毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第2項及刑法第59條規定，論處上訴人邱兆任共同犯販賣第二級毒品共二罪罪刑（處有期徒刑3年4月、2年10月，應執行有期徒刑4年6月）；適用毒品條例第17條第1項、第2項規定，論處上訴人邱旭偉（原名邱秉偉）共同犯販賣第二級毒品共二罪罪刑（各處有期徒刑3年2月、2年8月，應執行有期

01 徒刑4年)；並均為沒收(追徵)之諭知。邱兆任、邱旭偉
02 (下稱上訴人等)不服第一審判決之刑，提起第二審上訴；
03 原審審理後認為第一審判決關於上訴人等之刑之宣告，均無
04 不當，予以維持，駁回上訴人等在第二審上訴。從形式上觀
05 察，並無判決違法情形存在。

06 三、邱兆任上訴指摘原判決量刑及執行刑之酌定均屬過重；邱旭
07 偉上訴指摘原審未適用刑法第59條規定為不當，量刑亦屬過
08 重各等語。

09 四、惟按：

10 (一)刑法第59條之適用，必其犯罪之情狀在客觀上足以引起一般
11 同情，認為即予宣告法定最低度刑期尤嫌過重者，始有適用
12 餘地；且適用與否，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事
13 項，未依該規定減輕其刑，除有違法或濫用情事，自不得執
14 為提起第三審上訴之理由。經查，原判決認為邱旭偉之本案
15 犯罪無刑法第59條之適用，已詳述其理由，略以：邱旭偉對
16 其販賣第二級毒品行為之違法性及對社會之危害性應有認
17 識，卻仍有本案犯行；且二次販賣第二級毒品甲基安非他命
18 之數量高達500公克及250公克，犯罪情節難認輕微，況經適
19 用毒品條例第17條第1項、第2項之規定減輕其刑後，法定刑
20 已大幅減輕，客觀上即無情輕法重，而有情堪憫恕之情形等
21 語(見原判決第2、3頁)。亦即，已就邱旭偉之本案犯罪並
22 無特殊之原因與環境足以引起一般之同情，若宣告法定最低
23 度刑猶嫌過重情形，予以說明。經核於法並無不合，亦無濫
24 用裁量職權之違法，自不能指為違法。

25 (二)關於對上訴人等之量刑，原判決說明略以：第一審以行為人
26 責任為基礎，經具體審酌刑法第57條各款事由，並基於刑罰
27 目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應力之衡
28 量等因素而為前述刑之量定，並未逾越法定刑度；上訴人等
29 本案所犯經適用毒品條例第17條第2項及適用刑法第59條
30 (邱兆任部分)、毒品條例第17條第1項(邱旭偉部分)規
31 定減刑後，所宣告之刑亦屬低度刑，並無明顯失入之裁量權

濫用情形等語。有關邱兆任之應執行刑，亦以第一審酌定之執行刑，並未違反刑法第51條之規定（即法律之外部性界限），亦已給予相當之減讓利益而無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念（即法律之內部性界限）情形（見原判決第3頁）。經核原審就上訴人等之量刑及邱兆任部分之執行刑之酌定，於法均無不合，亦無濫用裁量職權致有明顯過苛之違法。

五、依上說明，本件上訴人等之上訴，均係就原審裁量職權之合法行使，依憑己見再事爭執，難認是合法之上訴第三審理由，應認其等之上訴均違背法律上之程式，予以駁回。

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 113 年 2 月 17 日

刑事第三庭審判長法官 林立華

法官 王敏慧

法官 李麗珠

法官 陳如玲

法官 林瑞斌

本件正本證明與原本無異

書記官 李淳智

中 華 民 國 113 年 2 月 20 日