

最高法院刑事判決

113年度台上字第374號

上訴人 林宏叡

選任辯護人 王聖傑律師

上訴人 邱郁仁

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國112年10月31日第二審判決（112年度上訴字第464號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第5543、7178、8452、8718、17313、20711、20712、20721、22004號，110年度少連偵字第114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，且必須依據卷內訴訟資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式者，始屬相當。本件經第一審審理結果，認定上訴人邱郁仁及林宏叡有如其犯罪事實欄三所載加入王吉翊所發起以販毒為手段，而具有持續性及牟利性之有結構性販毒集團犯罪組織，共同為如其事實欄三之(一)及(二)所載販賣混合第三級毒品4-甲基甲基卡西酮等同等級毒品成分「毒品咖啡包」共2次之犯行(其中1次尚未得逞即被警方查獲)，因而論上訴人等以參與犯罪組織1罪、販賣第三級毒品而混合2種以上之毒品既遂及販賣第三級毒品而混合2種以上之毒品未遂各1罪，並依想像競合犯關係從一重以販賣第三級毒品而混合2種以上之毒品既遂，及販賣第三級毒品而混合2種以上之毒品未

01 遂各1罪處斷，上訴人等所犯上開2罪，每罪均依毒品危害防
02 制條例第17條第2項規定減輕其刑，就未遂部分，再依刑法
03 第25條第2項規定減輕其刑，另就林宏叡所犯上開2罪，再依
04 同上條例第17條第1項減免其刑規定減輕其刑後，分別處如
05 其附表一編號14及15「主文」欄所示之刑，並諭知相關之沒
06 收及追徵，復就上訴人等前揭2罪所處徒刑，分別定其應執
07 行刑，其中邱郁仁為有期徒刑5年10月，林宏叡則為有期徒
08 刑3年6月。上訴人等不服第一審判決向原審提起第二審上
09 訴，均明示僅就第一審判決關於其等量刑部分提起上訴，經
10 原審以第一審判決所認定之犯罪事實暨所論處之罪名為基
11 礎，就第一審判決關於上訴人等量刑相關部分審理結果，認
12 為第一審判決對上訴人等之量刑，尚屬妥適，並無違法或明
13 顯失當之情形，因而維持第一審關於上訴人等量刑部分之判
14 決，而駁回上訴人等在第二審之上訴，已詳述其所憑證據及
15 裁量論斷之理由。核其所為之論斷，俱有卷內資料可資覆
16 按，從形式上觀察，原判決關於上訴人等量刑部分並無足以
17 影響其判決結果之違法情形存在。

18 二、上訴人等上訴意旨：

- 19 (一)、邱郁仁上訴意旨略以：伊因年少失慮而犯本罪，惟犯後已坦
20 承犯行不諱，並協助警方指認其他正犯，又須奉養罹病母親
21 及扶養年幼子女，故伊本件犯罪應有情輕法重而堪予憫恕之
22 情形，原判決未依刑法第59條規定酌減其刑，並從輕量刑，
23 仍維持第一審對伊本件所犯2罪之科刑及酌定之應執行刑，
24 顯有不當云云。
- 25 (二)、林宏叡上訴意旨略以：伊在本案之前並無犯罪前科紀錄，係
26 因誤交損友而犯本罪，所犯情節輕微，惡性尚非重大，實有
27 情輕法重而堪予憫恕之情形，應依刑法第59條規定酌減其
28 刑，或諭知緩刑。又伊已改過自新而有正常工作，若入監服
29 刑反易受其他受刑人之影響，原審未審酌上情，仍維持第一
30 審未適用刑法第59條規定酌減其刑之量刑及未予緩刑宣告之
31 判決，亦有未洽云云。

01 三、惟刑罰之量定，係實體法上賦予事實審法院在法律規定範圍
02 內得依職權自由裁量之事項，倘其量刑符合規範體系及目
03 的，裁量權行使並未違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無
04 逾越權限或明顯濫用之情形者，即不能任意指為違法而執為
05 適法之第三審上訴理由。又緩刑宣告與否，乃著眼於特殊預
06 防需求之個別化處遇，同屬刑罰裁量之一環，亦為事實審法
07 院得依個案情節自由裁量之權限，縱未宣告緩刑，亦無判決
08 違法可言。本件原判決對於上訴人等參與販毒犯罪集團，而
09 販賣混合多種第三級毒品成分「毒品咖啡包」之犯行，在客
10 觀上何以尚無情輕法重而堪予憫恕之情形，而不能依刑法第
11 59條之規定酌量減輕其刑，以及於審酌量刑時，係以上訴人
12 等之責任為基礎，依刑法第57條各款所列事項，審酌本件犯
13 罪情節及相關行為人等一切情狀，因認第一審判決依減刑後
14 之法定刑，上訴人等所犯2罪所科處之宣告刑（邱郁仁為有
15 期徒刑4年10月及3年6月，林宏叡為有期徒刑2年8月及1年4
16 月）及酌定應執行刑（邱郁仁為有期徒刑5年10月、林宏叡
17 為有期徒刑3年6月），以及上訴人等應執行之刑均逾2年，亦
18 與緩刑宣告要件不合，而未一併諭知緩刑，尚屬合法妥適，
19 亦於理由內論述說明綦詳，核其所為之論斷，並無違法或明
20 顯不當之情形。況且是否依刑法第59條規定酌量減輕其刑及
21 宣告緩刑，本為事實審法院自由裁量之權限，縱未適用該規
22 定酌減其刑或諭知緩刑，亦無違法可言。本件上訴人等上訴
23 意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令之
24 情形，無非就原審量刑職權之適法行使，及原判決已明確論
25 斷說明之事項，再事爭執，顯不足據以辨認原判決已具備違
26 背法令之形式，揆之首揭說明，其等上訴均違背法律上之程
27 式，應併予駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

29 中 華 民 國 113 年 2 月 1 日

30 刑事第一庭審判長法官 郭毓洲

31 法官 林英志

01		法	官	蔡憲德
02		法	官	何俏美
03		法	官	林靜芬
04	本件正本證明與原本無異			
05		書記官		游巧筠
06	中 華 民 國 113 年 2 月 2 日			