最高法院刑事判決

114年度台上字第6646號

上　訴　人　張以謙

余昭儷（原名余京藏）

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114年8月27日第二審判決（113年度上訴字第6107號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第33842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非依據卷內訴訟資料，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、本件第一審判決認定上訴人張以謙、余昭儷有其事實欄所載共同販賣第三級毒品α-吡咯烷基苯異己酮共5次之犯行，因而分別論處上訴人等共同販賣第三級毒品各罪刑（共5罪）

，並諭知相關之沒收及追徵。嗣上訴人等提起第二審上訴，原審則以其等依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，經審理結果，認第一審判決之量刑容有未洽，因而撤銷第一審判決關於上訴人等所處之刑，改判分別量處上訴人等如原判決所示之刑，已詳述其憑以裁量之依據及理由。

三、按上訴係不服判決請求救濟之方法，藉由上級審層層審查，以達審級制度在使當事人之訴訟獲得充分救濟之目的。又為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍，此觀前揭規定之立法理由即明。倘若當事人就第二審設定上訴攻防範圍以外之部分，提起第三審上訴，不僅與當事人自行設定攻防範圍之旨有違，且無異架空第二審之審查機制，亦與審級制度之目的不合，自非適法。本件上訴人等所為共同販賣第三級毒品等犯行，經第一審論處罪刑後，上訴人等提起第二審上訴，但其等於原審審理時，已明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，有原審筆錄在卷足憑（原審卷第269、283、285頁）。且原審判決已敘明僅就上開刑之部分審理等旨，亦即未就犯罪事實部分為判決。上訴人等之上訴意旨謂卷內台灣檢驗科技股份有限公司濫用藥物檢驗報告之判定結果，與鑑定報告所載鑑定結果矛盾，原審未予調查，遽認上訴人等所販賣者為毒品α-吡咯烷基苯異己酮，違反嚴格證明法則云云，而爭執犯罪事實，顯係對於當事人於原審設定上訴攻防範圍（即量刑）以外之部分，提起第三審上訴，依上述說明，皆非合法之第三審上訴理由。

四、綜上，上訴人等之上訴意旨並非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，徒就原判決已明確論斷說明之事項，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上

訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認上訴人等之上訴，均為違背法律上之程式，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　　115　　年　　3　　月　　5　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　江翠萍

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　林海祥

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　9　　日