

最高法院刑事判決

115年度台上字第263號

上訴人 鄭淮安

選任辯護人 翁偉倫律師

江苡銘律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年10月21日第二審判決（114年度上訴字第1513號，起訴及追加起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第38556、41897號，113年度偵字第12381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。第一審判決認定上訴人鄭淮安有如其事實欄所載之犯行，論處販賣第二級毒品共26罪刑，並諭知應執行刑及相關沒收。上訴人明示僅就上開判決之量刑部分提起第二審上訴，原審乃以第一審判決所認定之犯罪事實及論罪作為審查之基礎，經審理結果，以第一審未及審酌上訴人就其附表一、二所示全部犯行，均有毒品危害防制條例第17條第1項減免其刑之事由，認為其量刑尚有不當，因而撤銷第一審量刑之科刑判決，改判各諭知較低刑度之有期徒刑

如其附表一、二所示，並定應執行有期徒刑3年。已詳述其憑以裁量之依據及理由。

二、上訴人上訴意旨略以：

(一)伊交付第二級毒品大麻予韓璫所收取之價金，為每公克新臺幣（下同）1,000元，與伊向毒品來源何思賢（業經臺灣臺北地方法院判處罪刑）購買之價格相同，故伊於原判決附表一交付毒品及收取價金之行為並未獲利，該行為是否僅係以原價而轉讓毒品？是否仍成立販賣第二級毒品罪？此等疑點，因伊於原審未及傳喚何思賢到庭以證明此情，原審亦未詳加審究即予判決，自有理由不備之違誤。

(二)原判決附表一歷次毒品交易對象均為韓璫、交易價格亦在1,000元至1,100元間，地點則在伊之住家、工作地點或附近，間隔亦非久，可見各行為間獨立性極為薄弱，應係出於單一犯意；另原判決附表二之各次交易對象則均為韓瑋，亦有行為時間密接，地點相同之情形，依社會健全觀念評價，尚非無論以接續犯之餘地。原判決未予整體觀察，遽為不利於伊之判斷，不無速斷云云。

三、當事人上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項規定甚明，倘當事人明示僅就第一審判決關於刑之部分提起第二審上訴，而對於認定犯罪事實、論罪、沒收或保安處分等部分並無不服者，則上訴審法院原則上僅應就明示上訴之範圍加以審理，對於當事人未請求上訴審審查且與科刑爭執不生影響之部分未贅為審查，即難謂於法有違。卷查上訴人明示僅就第一審判決關於對其量刑之部分提起第二審上訴，並撤回對於傳喚何思賢作證之聲請（見原審卷第250至251頁），並未主張或爭執第一審判決有如其前揭上訴意旨所指關於罪名、罪數之瑕疵，則原審依上揭當事人得明示僅就法律效果為一部上訴之規定，祇審查第一審判決關於量刑部分妥適與否，就其未表明不服之部分未贅予審查，難謂於法不合。上訴人上訴意旨執此爭辯原判決違誤，並非依據卷內資料具體指摘原判決不適用何種法

01 則或如何適用不當，無非係就非原審審判範圍及原判決已詳
02 細論斷說明之事項，任意指摘，顯與法律規定得為第三審上
03 訴理由之違法情形不相適合。揆諸首揭規定及說明，本件上
04 訴均為違背法律上之程式，應併予駁回。

05 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

06 中 華 民 國 115 年 5 月 28 日

07 刑事第六庭審判長法官 林恆吉

08 法官 林靜芬

09 法官 蔡憲德

10 法官 陳松檀

11 法官 林柏泓

12 本件正本證明與原本無異

13 書記官 林宜勳

14 中 華 民 國 115 年 6 月 1 日