

臺灣高等法院刑事判決

111年度上訴字第4612號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被告 劉建良

選任辯護人 洪嘉呈律師（法律扶助）

上列上訴人因毒品危害防制條例案件，不服臺灣新北地方法院108年度訴字第460號，中華民國111年10月13日第一審補充判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵字第10231號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

- 一、公訴意旨略以：被告劉建良明知甲基安非他命為毒品危害防制條例第2條第2項第2款明定之第二級毒品，不得販賣，竟仍意圖營利，基於販賣第二級毒品之犯意，以其行動電話門號0000000000號與欲購買毒品之呂雄明（使用門號0000000000號）聯繫，達成買賣第二級毒品甲基安非他命之合意後，遂於民國107年8月7日下午11時許，在新北市○○區○○街00巷00弄0號之3被告居所，以新臺幣（下同）1,500元之代價，販賣重量約1公克之甲基安非他命1包予呂雄明（即起訴書附表編號1所示犯行），因認被告涉犯109年1月15日修正前毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪等語。
- 二、首查：本件檢察官原起訴被告前揭販賣第二級毒品之時間為「107年8月7日下午11時許」（詳起訴書附表編號1所示），然於原審審理時，經檢察官於108年9月17日原審審理時「更正」為「107年8月6日凌晨12時許」，原審遂於108年10月1

01 日依檢察官變更後之犯罪時間之犯行（即原審108年10月1日
02 宣判之判決事實一(一)所示）予以論罪科刑，嗣被告上訴，經
03 本院以108年度上訴字第4192號，認檢察官前開更正之部分
04 與原起訴書所載之犯罪事實不具同一性，非屬可得更正之範
05 圍，故(1)原審108年10月1日判決針對檢察官更正後之「107
06 年8月6日凌晨12時許」販賣第二級毒品犯行加以論處罪刑，
07 有未受請求之事項予以判決之違誤，而予以撤銷，(2)另就檢
08 察官原起訴之被告涉嫌於「107年8月7日下午11時許」販賣
09 第二級毒品犯行，則認屬原審法院對已受請求之事項未予判
10 決，該部分於原審之訴訟關係並未消滅，並不在上訴範圍之
11 內；復由臺灣新北地方檢察署函請原審法院就被告「107年8
12 月7日下午11時許」部分之犯行為補充判決乙節，有原審108
13 年9月17日筆錄（見訴字卷第192頁）、原審法院108年10月1
14 日判決、本院108年度上訴字第4192號判決（相關認定部
15 分，見該判決第9頁第26行至第13頁第30行）、臺灣新北地
16 方檢察署111年3月11日新北檢錫木110執9473字第111902627
17 4號函（見訴字卷第349頁）在卷可查。故就被告「107年8月
18 7日下午11時許」部分之犯行，因於原審之訴訟繫屬關係並
19 未消滅，原審遂於111年9月22日審理、111年10月13日為補
20 充判決，認定不能證明被告有此部分犯行而為無罪諭知等
21 情，亦有本件原審111年10月13日補充判決在卷可佐。茲檢
22 察官就原審111年10月13日補充判決表示不服而提起上訴，
23 是前揭補充判決之部分（被告「107年8月7日下午11時許」
24 部分之犯行），即屬本院審理之範圍，先予說明。

25 三、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不
26 能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154
27 條第2項、第301條第1項分別定有明文。又被告之自白，不
28 得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以
29 察其是否與事實相符，刑事訴訟法第156條第2項定有明文。
30 其立法目的乃欲以補強證據擔保自白之真實；亦即以補強證
31 據之存在，藉以限制合法自白在證據上之價值，俾發現實質

01 的真實。所謂補強證據，係指除該自白本身外，其他足資證
02 明自白之犯罪事實確具有相當程度真實性之證據而言；雖其
03 所補強者，非以事實之全部為必要，但亦須因補強證據與自
04 白之相互利用，而足使犯罪事實獲得確信者，始足當之。又
05 按檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方
06 法，刑事訴訟法第161條第1項定有明文。故檢察官對於起訴
07 之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所
08 提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之
09 方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定
10 之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年度台上
11 字第128號判決意旨參照）。

12 四、公訴意旨認被告涉犯此部分罪嫌，無非係以被告於警詢、偵
13 查中之供述、呂雄明於警詢、偵查及原審審理中之證述、被
14 告與呂雄明間107年8月7日之通訊監察譯文等，為其主要論
15 據。訊據被告堅詞否認有何販賣第二級毒品之犯行，而以：
16 因為我於107年8月6日有賣給呂雄明第二級毒品安非他命，
17 我把那件和本件108年8月7日的事情搞混，才會自白，事實
18 上我在107年8月6日有賣給呂雄明第二級毒品安非他命後沒
19 多久，呂雄明就被抓了，他被抓之後的107年8月7日約見面
20 是要拿電腦零件，我沒有再賣安非他命給他等語置辯（見上
21 訴4612卷第113、140頁）。

22 五、關於證據能力之說明：刑事訴訟法第308條規定：「判決書
23 應分別記載其裁判之主文與理由；有罪之判決書並應記載犯
24 罪事實，且得與理由合併記載。」，同法第310條第1款規
25 定：「有罪之判決書，應於理由內分別情形記載下列事項：
26 一、認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由。」，及同法
27 第154條第2項規定：「犯罪事實應依證據認定之，無證據不
28 得認定犯罪事實。」揆諸上開規定，刑事判決書應記載主文
29 與理由，於有罪判決書方須記載犯罪事實，並於理由內記載
30 認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由。所謂認定犯罪事
31 實所憑之「證據」，即為該法第154條第2項規定之「應依證

01 據認定之」之「證據」。職故，有罪判決書理由內所記載認
02 定事實所憑之證據，即為經嚴格證明之證據，另外涉及僅須
03 自由證明事項，即不限定有無證據能力之證據，及彈劾證人
04 信用性可不具證據能力之彈劾證據。在無罪判決書內，因檢
05 察官起訴之事實，法院審理結果，認為被告之犯罪不能證
06 明，而為無罪之諭知，則被告並無檢察官所起訴之犯罪事實
07 存在，既無刑事訴訟法第154條第2項所規定「應依證據認定
08 之」事實存在。因此，判決書僅須記載主文及理由，而理由
09 內記載事項，為法院形成主文所由生之心證，其論斷僅要求
10 與卷內所存在之證據資料相符，或其論斷與論理法則無違，
11 通常均以卷內證據資料彈劾其他證據之不具信用性，無法證
12 明檢察官起訴之事實存在，所使用之證據並不以具有證據能
13 力之證據為限，不再論述所援引有關證據之證據能力，合先
14 敘明。

15 六、經查：

16 (一)呂雄明前於107年8月6日凌晨1時53分許，在新北市中和區仁
17 愛街39巷為警查獲安非他命，而經新北市政府警察局中和分
18 局秀山派出所員警逮捕解送臺灣新北地方檢察署，嗣於107
19 年8月6日中午12時52分許，經檢察官諭知限制住居後釋放等
20 情，有107年8月6日筆錄、新北市政府警察局中和分局執行
21 逮捕、拘禁告知親友通知書、自願受搜索同意書、搜索扣押
22 筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、現場照片、臺灣新
23 北地方檢察署點名單、限制住居具結書等在卷可稽（見毒偵
24 字卷第3-35頁），而該次呂雄明為警查獲之安非他命，係被
25 告於107年8月6日凌晨1時8分與呂雄明聯繫後某時，在被告
26 居所內，由被告交付為呂雄明代購之甲基安非他命1公克予
27 呂雄明，並取得報酬1,000元等情，業經臺灣新北地方法院
28 以108年度簡字第5528號判決（下稱前案）認被告之行為係
29 犯幫助施用第二級毒品罪，處有期徒刑5月，並於108年12月
30 3日確定，雖經最高檢察署認該案與本件屬同一事實而認原
31 審應為不受理判決為由，提起非常上訴，然亦經最高法院以

01 109年度台非字第13號駁回上訴確定等情，有前開判決在卷
02 可稽。是被告除本件外，早於107年8月6日凌晨1時8分後至
03 凌晨1時53分間，即有因電話聯繫而與呂雄明見面，交付呂
04 雄明安非他命1公克、收取對價之行為。而本件為偵查者，
05 則係就前案所指「107年8月6日上午」行為日之翌日即「107
06 年8月7日上午8時11分許」被告與呂雄明間之通訊監察譯文
07 （下稱系爭通聯譯文，見偵字卷第43頁，經員警標記為「B1
08 監聽譯文」）之真意，故被告、呂雄明就本件或前案之通聯
09 真實狀況，非無混淆之可能，更需探求被告、呂雄明之真
10 意。

11 (二)呂雄明證述之真意

12 1. 於108年3月14日警詢時證稱：（員警提示系爭通聯譯文
13 後）這通聯是我跟被告拿電腦東西。（經員警再詢問8月7
14 日有無交易後）8月7日下午11時，我有去被告住處以1,50
15 0元購買1公克安非他命，我跟他購買完後，在路上被中和
16 分局秀山派出所查獲等語（見偵10231卷第119-120頁），
17 呂雄明初始就系爭通聯譯文亦證稱為「與被告相約拿電腦
18 零件」，至所指「8月7日之毒品交易」之真意，應係指
19 「107年8月6日上午1時許為警逮捕前曾經與被告為毒品交
20 易」（指被告之前案行為），呂雄明該次之證述已有誤認
21 時間之嫌。

22 2. 於108年3月14日檢察官前證述：（經提示系爭通聯譯文）
23 這好像就是我被秀山派出所抓的那一天，我是在當天107
24 年8月7日下午11時，我去被告住處，買1公克，花了1,500
25 元，購買當場施用後，在回去的路上，就被秀山派出所查
26 扣扣押了等語（見偵10231卷第197頁），此更可佐認呂雄
27 明固稱系爭通聯譯文為其與被告相約為毒品交易，然實際
28 上因時間記憶錯誤，而係要證稱「107年8月6日上午1時許
29 為警逮捕前曾經與被告為毒品交易」（指被告之前案行
30 為）。

31 3. 於原審108年9月17日審理期日則稱：我是在108年8月6日

01 凌晨12點多去劉建良家購買甲基安非他命，之前作證說10
02 7年8月7日其實是記得被抓那一天，買完當下就被警察
03 抓。等語（見訴字卷第186頁）。

04 4. 是呂雄明雖曾於警詢、偵查中就系爭通聯譯文指證為「相
05 約毒品交易」，然由呂雄明證述之前後文觀之，呂雄明所
06 證稱向被告購買安非他命之時間，為遭秀山派出所查獲扣
07 押之前，而購買之物品即為秀山派出所扣押之物品，且呂
08 雄明前揭證述均已明確「經秀山派出所查獲後並無於107
09 年8月7日另有購買之事實」，呂雄明之前揭證述顯係對於
10 系爭通聯譯文時間與呂雄明自身經新北市政府警察局中和
11 分局秀山派出所逮捕時間之誤認所致，要難逕採為認定被
12 告確有於「107年8月7日下午11時許」販賣甲基安非他命
13 予呂雄明之補強證據。

14 (三)再觀諸卷附被告與呂雄明間107年8月7日「上午」8時11分許
15 之通訊監察譯文（見偵字卷第43頁），被告（所在地基地台
16 位置為新北市○○區○○路0000號）撥打電話予呂雄明，並
17 詢問「你在哪？」，呂雄明回稱「我現在走出來鐵屋，我東
18 西帶在身上，你出來拿。」後，被告則回覆「好。」，由上
19 開對話內容可知，被告與呂雄明於通話時已準備見面，且係
20 呂雄明欲將身上攜帶之某物品交付予被告，故二人見面之時
21 間應係「上午或中午」，而與呂雄明於偵查、警訊中所稱被
22 告曾於「107年8月7日下午11時許」在其上址居所販賣甲基
23 安非他命予呂雄明之情節有所歧異。從而，上開通訊監察譯
24 文無從採為被告曾於「107年8月7日下午11時許」販賣第二
25 級毒品予呂雄明之補強證據。

26 (四)由被告歷次之供述觀之，被告初於108年3月18日警詢供稱：
27 （經提示系爭通聯譯文後）被告即稱該通聯內容係向呂雄明
28 拿電腦零件，並無毒品交易等語（見偵10231卷第17頁），
29 後於108年5月8日檢察官訊問時則供稱：（經提示系爭通聯
30 譯文後）呂明雄曾經找我拿過毒品。這通雖然是我和呂雄明
31 之通聯，但跟毒品沒有關係。（經檢察官告知呂雄明表示通

01 聯後有交易毒品後) 被告始坦承107年8月7日下午11時，在
02 住處有與呂雄明為1公克之交付，但呂雄明沒有給我錢，他
03 所給的1,500元事之前欠我的賭債(見偵10231卷第237-238
04 頁)，是被告初就系爭通聯譯文係認定並非毒品交易，直至
05 檢察官提示呂雄明表示為毒品交易約定後，始改口認系爭通
06 聯譯文為毒品交易約定。然呂雄明之證述真意自始即係「系
07 爭通聯譯文後，與被告相約購得安非他命後，就被警察查
08 到」，卻基於日期誤植之錯誤記憶證述，致檢察官以呂雄明
09 此錯誤日期記憶之證述為基礎所為之提示，即有礙被告自白
10 之真實性。

11 七、綜上所述，檢察官所認被告涉嫌於107年8月7日下午11時
12 許，在其上址居所販賣第二級毒品予呂雄明之犯罪事實，雖
13 據被告曾於原審準備程序、審理中表示承認之意，然因呂雄
14 明之證述自始係基於對於其自身為警逮捕時間之誤植，所證
15 「系爭通聯譯文後，與被告相約購得安非他命後，就被警察
16 查到」，於時間上有明顯之瑕疵，而被告之自白亦係因呂雄
17 明瑕疵證述之提示下所為，不具有自白之真實性，而卷附系
18 爭通聯譯文之「上午即將見面」之情節，亦難以作為呂雄明
19 證述「晚上交易」之補強證據。是被告上開自白不具真實
20 性、又無補強證據，揆諸前揭法律規定及說明，自應就此部
21 分對被告為無罪之諭知，以昭審慎。

22 八、駁回上訴之理由

23 (一)原審因認被告此部分涉犯修正前毒品危害防制條例第4條第2
24 項之販賣第二級毒品罪嫌，核屬不能證明，而為無罪之諭
25 知，尚無違誤。

26 (二)檢察官提起本件上訴，以呂雄明於108年3月14日警詢、偵查
27 中證述情節，業經被告於原審、偵查中自白相符，足資為補
28 強證據，購毒者因其指證遭販毒者知悉後，壓力倍增，翻供
29 者所在多有，更有在審理中多所迴護，前後不一之證述，應
30 認原審證述不可採云云，要係對原審依職權所為之證據取舍
31 以及心證裁量，重為爭執，並未進一步提出積極證據以實其

01 說，所言尚屬臆測，仍不足以使本院對於被告產生有罪之確
02 信。本院認原審所為被告無罪之判決，並無不當，檢察官提
03 起上訴，為無理由，應予駁回。

04 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

05 本案經檢察官林建良提起公诉，檢察官林涵慧提起上訴，檢察官
06 陳慧玲到庭執行職務。

07 中 華 民 國 112 年 5 月 25 日

08 刑事第十一庭 審判長法官 張江澤

09 法官 章曉文

10 法官 郭惠玲

11 以上正本證明與原本無異。

12 檢察官如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
13 狀，惟須受刑事妥速審判法第9條限制。其未敘述上訴之理由
14 者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書(均須按他造當
15 事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

16 刑事妥速審判法第9條：

17 除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴
18 之理由，以下列事項為限：

19 一、判決所適用之法令牴觸憲法。

20 二、判決違背司法院解釋。

21 三、判決違背判例。

22 刑事訴訟法第 377 條至第 379 條、第 393 條第 1 款之規定，
23 於前項案件之審理，不適用之。

24 書記官 陳怡君

25 中 華 民 國 112 年 5 月 29 日