

最高法院刑事判決

111年度台上字第4591號

上訴人 吳鹽山

李龍義

黃品豪

上一人

選任辯護人 黃子芸律師

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國111年6月21日第二審判決（111年度原上訴字第5號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署108年度偵字第6886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。

01 二、本件原判決維持第一審論處上訴人吳鹽山犯販賣第二級毒品
02 共6罪刑、共同販賣第二級毒品共2罪刑、共同販賣第二級毒
03 品未遂1罪刑，上訴人李龍義犯共同販賣第二級毒品未遂1罪
04 刑，上訴人黃品豪犯共同販賣第二級毒品1罪刑，及為相關
05 沒收宣告部分之判決，駁回其等在第二審之上訴。已詳敘認
06 定犯罪事實所憑證據及理由。

07 三、證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，俱屬事實審法院
08 裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘未違背經驗法則或論
09 理法則，並已於理由內詳述其取捨證據之理由，自不得任意
10 指為違法，而執為適法之第三審上訴理由。

11 (一)原判決認定吳鹽山、李龍義有如其事實欄一、(五)（即附表
12 五）所示共同販賣第二級毒品甲基安非他命予楊炎德惟未遂
13 之犯行，係依憑李龍義自承有於上開時、地與楊炎德見面，
14 吳鹽山亦供承確以電話於李龍義與楊炎德間聯繫，李龍義與
15 楊炎德要接「糖果」，其於李龍義與楊炎德見面時在場之部
16 分供述，及證人楊炎德於偵查及第一審之證述、相關通訊監
17 察譯文內容等證據資料為其論據。並敘明：楊炎德證稱其原
18 透過吳鹽山詢問有無甲基安非他命可購買，吳鹽山即找李龍
19 義幫其詢問，嗣由其與李龍義直接洽談，通訊監察譯文中
20 「你要小的」、「一樣那樣」、「就是13萬5就對了」係指
21 雙方言妥由楊炎德以價金新臺幣（下同）13萬5千元向李龍
22 義購買數量較少之甲基安非他命500公克，「五點叫車」則
23 指約定5點時交易，嗣雙方在高雄市三民區九如路之小北百
24 貨旁空地見面，李龍義、吳鹽山分乘二車前往，見面後由其
25 與李龍義談論毒品交易事宜，惟因其金錢不足，而未完成交
26 易等語明確。其所證與卷附通訊監察譯文內容，及雙方於對
27 話中以諸多暗語溝通毒品交易細節等情相符，亦與吳鹽山、
28 李龍義之供述並無矛盾，足認楊炎德所證購買甲基安非他命
29 未遂之情與事實相符，吳鹽山與李龍義共同販賣甲基安非他
30 命之犯行事證明確。李龍義否認販賣犯行，辯稱係以交付假
31 毒品之「黑吃黑」方式詐騙楊炎德之金錢，所持辯解與客觀

01 事證不合，顯不足採。原判決復說明：吳鹽山係立於賣方即
02 李龍義之立場，其非僅知悉楊炎德欲向李龍義購買甲基安非
03 他命，並為李龍義向楊炎德開價，洽談毒品買賣交易之條
04 件，而參與販賣毒品罪構成要件之行為，其與李龍義均係此
05 部分販賣第二級毒品罪之共同正犯；吳鹽山之原審辯護人主
06 張吳鹽山所犯僅係幫助施用或幫助持有第二級毒品之犯罪，
07 要無可採等旨甚詳。經核原判決關於上開犯罪事實之認定，
08 係就各項證據相互勾稽、補強，而為綜合判斷之結果，所為
09 論斷及說明，與經驗法則及論理法則皆無違背，屬原審裁量
10 判斷職權之適法行使，尚不得任意指為違法。又卷查楊炎德
11 於第一審作證接受李龍義之原審辯護人主詰問時，固曾一度
12 證稱李龍義持假的甲基安非他命販售給其，其與李龍義有結
13 仇等語。惟經檢察官對其行反詰問確認後，楊炎德明確證
14 稱：本件購買13萬5千元甲基安非他命之交易係因其錢不
15 夠，故李龍義並未交付毒品，此部分確係據實陳述，至其所
16 謂李龍義持假的甲基安非他命販售一事，係本件之後所發生
17 的事情等詞（見第一審卷一第365至379頁），自難謂楊炎德
18 關於此部分犯罪事實之證述為有瑕疵或不足採信。原判決採
19 信楊炎德之證詞，作為李龍義犯罪之證據，自無不合。李龍
20 義上訴意旨略以：楊炎德為毒品交易之對向犯，其已於第一
21 審證稱係因李龍義曾拿假的毒品販賣，因而與李龍義結仇等
22 語，顯見楊炎德對李龍義「黑吃黑」之行為多所怨恨，且說
23 詞反覆，原判決徒憑楊炎德之證述，欠缺補強證據，即為其
24 有罪之認定，採證顯違證據法則等語。吳鹽山上訴意旨則
25 以：其僅將楊炎德欲購買毒品之訊息轉知李龍義，及將李龍
26 義決定之價格告知楊炎德，由其等自行洽談決定買賣之數
27 量、價格及約定見面交易地點，僅屬幫助犯而非共同正犯等
28 語，指摘原判決有適用法規不當之違法。經核無非係徒憑自
29 己主觀之意見，就原判決已經論斷說明之事項，漫指原判決
30 就正犯與從犯之認定有誤，或謂原判決之採證違反證據法
31 則，並重為事實之爭執，均非適法之第三審上訴理由。

(二)原判決認定黃品豪有如其事實欄一、(六) (即附表六編號2) 所示與吳鹽山及綽號「金郎」之成年人共同販賣甲基安非他命予黃榮俊之犯行，係依憑證人吳鹽山於偵查及第一審之證詞，證人黃榮俊於偵查中、證人曾建宗於偵查及第一審之證述，及卷附通訊監察譯文等為據。並敘明：黃榮俊係先委託曾建宗以行動電話聯絡吳鹽山欲購買甲基安非他命，俟由黃榮俊與吳鹽山取得連繫，雙方約定在吳鹽山住處附近高雄市鼓山區西藏街與九如四路口之7-11超商旁交易，由綽號「金郎」之男子與黃品豪出面將甲基安非他命交予黃榮俊，黃榮俊則將32萬元交給黃品豪。黃品豪於與曾建宗通話之過程中，非僅對於黃榮俊欲向吳鹽山購買甲基安非他命之情甚為清楚，更出面至超商與黃榮俊為交付毒品及收取價金之交易行為，顯有參與此部分販賣甲基安非他命之犯行，而與吳鹽山為共同正犯。至黃榮俊雖於第一審證稱不知黃品豪於交易當日有無出現等語，惟考量黃榮俊與黃品豪原不認識，民國107年1月16日交易當日係首次見面，迄黃榮俊109年12月10日於第一審作證時，已近3年，黃榮俊無法清晰記憶出面與之交易者確為黃品豪，本非不合常理；況黃榮俊亦同時證稱：吳鹽山當天確實有叫一個不認識的人拿1公斤甲基安非他命過來，其試用覺得品質不好，該人又回去將東西分成半公斤，其再給該人32萬，其於偵查中所述均實在等語，自難謂黃榮俊之證述有何不足採信之處。黃榮俊證述向吳鹽山購買甲基安非他命並由「金郎」與黃品豪出面交付毒品及收取價金之情節，與吳鹽山、曾建宗之證述相符，亦有卷附通訊監察譯文所顯示上開之人談論毒品交易之對話內容可資佐證，均足認黃榮俊所為吳鹽山、黃品豪共同販賣甲基安非他命之證述為真實；黃品豪辯稱案發當日係與證人侯嘉鑫外出工作，並未參與該毒品交易犯行，為不足採等由甚詳。核原判決所為之認定與說明，俱有卷附相關證據資料可按，亦未違反經驗或論理法則，尚無不合。黃品豪上訴意旨略以：原判決認定其犯罪事實，僅憑購毒者即黃榮俊之單一指證，雖併

01 以曾建宗及吳鹽山之證詞為補強，然曾建宗於對話中曾向吳
02 鹽山質疑其處理能力，故其是否有前往現場完成交易，並非
03 無疑，原判決亦未就其究竟有無從事買賣毒品之構成要件行
04 為予以詳論；縱其當日確有接聽電話並出現於交易現場，然
05 「金郎」始為該次交易主導之人及主要決定者，原判決逕認
06 其同具有犯意聯絡，實嫌速斷，亦有判決不備理由之違法等
07 語。依前揭說明，係就原審採證、認事職權之合法行使及原
08 判決已說明論斷之事項，以自己之說詞或持不同之評價，為
09 事實之爭辯，難認屬上訴第三審之適法理由。

10 四、按證人已由法官合法訊問，且於訊問時予當事人詰問之機
11 會，其陳述明確別無訊問之必要者，不得再行傳喚，刑事訴
12 訟法第196條定有明文。又所謂審判期日應調查之證據，係
13 指與待證事實具有重要關係，且在客觀上確為法院認定事實
14 適用法律基礎而有調查必要者而言，若所欲證明之事項已臻
15 明瞭，即屬欠缺調查之必要性，法院未依聲請為無益之調
16 查，自難謂於法有違，而不得執為第三審上訴之合法理由。
17 原判決已說明：(一)李龍義就事實欄一、(五)（附表五）部分，
18 固於原審準備程序聲請傳喚證人即共同被告吳鹽山，欲證明
19 李龍義當日並未攜帶毒品至現場，及未進行毒品交易等情。
20 惟此部分待證事實，業經第一審對吳鹽山進行交互詰問，其
21 陳述明確，並無重複傳喚詰問之必要，況李龍義及其辯護人
22 嗣於原審審理時已表示無證據聲請調查，自無傳喚證人吳鹽
23 山之必要。(二)黃品豪就事實欄一、(六)（附表六編號2）部
24 分，原於準備程序聲請傳喚證人侯嘉鑫，欲證明黃品豪於案
25 發日係與侯嘉鑫外出工作，未為該毒品交易犯行。惟黃品豪
26 與吳鹽山共同販賣甲基安非他命予黃榮俊之犯行，依憑卷內
27 相關卷證資料，顯已足以明確認定，此部分事實既屬已明，
28 且黃品豪及其辯護人於原審審理時已陳稱無證據聲請調查，
29 故亦無傳喚證人侯嘉鑫之必要等旨。原審依憑上情，認前揭
30 部分之事證已臻明確，未為其他無益之調查，並無不合。李
31 龍義上訴意旨指摘原審未依其聲請傳喚證人吳鹽山行交互詰

問程序，有應調查證據而未調查之違法；黃品豪上訴意旨亦以其於原審聲請傳喚證人侯嘉鑫，卻遭駁回，且原判決僅以簡單片面之理由帶過，有理由不備及調查未盡之違法等語。其等所為之指摘，依前揭之說明，均非適法之第三審上訴理由。

五、犯毒品危害防制條例第4條之販賣毒品罪，於偵查及審判中均自白者，依修正前同條例第17條第2項之規定，減輕其刑。其所謂「自白」，係指行為人坦承販賣毒品罪構成要件行為之全部或主要部分而言。上開自白減刑規定之立法目的係為鼓勵犯罪行為人及早悔過自新，以利毒品查緝及訴訟經濟，俾收防制毒品危害、案件儘速確定之效而設。是除起訴前未經司法警察、檢察事務官或檢察官針對犯罪事實詢問、訊問，致被告無從於警詢及偵查中辯明犯罪嫌疑或自白，而剝奪其防禦權或自白減刑權益，僅須被告於審判中自白即有上揭減刑寬典適用之特殊情形外，必被告於偵查及審判中均曾自白，對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述者，始有上開規定之適用。原判決就吳鹽山主張其就附表一編號1至3所示販賣第二級毒品犯行均符合偵查中自白之要件一節，業已說明：(一)吳鹽山於108年1月2日製作警詢筆錄時，經員警提示並告知附表一編號1至3所示其與各該購毒者楊炎德（附表一編號1、2）、曾建宗（附表一編號3）之相關通訊監察譯文，並詢以：證人楊炎德、曾建宗於警詢均證述各該通話內容係其等向你（吳鹽山）購買毒品（按：楊炎德、曾建宗證稱係購買海洛因，第一審及原審判決均認定係購買甲基安非他命）？吳鹽山均明確否認係販賣，辯稱：附表一編號1部分是我與楊炎德各出1,500元合資向吳進添購買3,000元甲基安非他命；附表一編號2部分是楊炎德要我幫忙購買1兩（即10錢，每錢3.75公克，計37.5公克）18,000元之甲基安非他命，但楊炎德只拿10,000元給我，我就貼上6,000元共同拿，因為還缺2,000元，所以賣主才給31公克；附表一編號3部分是我與曾建宗共同購買3,000元甲基安非他命等

01 語，均未自白有販賣甲基安非他命予楊炎德、曾建宗之犯罪
02 事實；(二)吳鹽山於109年6月2日接受檢察官訊問時，經檢察
03 官訊以上述各該通訊監察譯文之對話內容為何時，辯稱：附
04 表一編號1部分我不知道為何楊炎德與我聯絡；附表一編號2
05 部分是楊炎德聯絡買賣靈芝，不是毒品；附表一編號3部分
06 之對話我不知道，時間經過太久等語，亦均未自白其有販賣
07 甲基安非他命予楊炎德、曾建宗之情事；(三)嗣吳鹽山於109
08 年6月23日經檢察官訊問上開各該通訊監察譯文內容，其仍
09 供稱：附表一編號1部分我有拿甲基安非他命給對方；附表
10 一編號2部分我拿給楊炎德是甲基安非他命；附表一編號3部
11 分我拿3,000元甲基安非他命給曾建宗等語，同樣未自白其
12 有販賣甲基安非他命予楊炎德、曾建宗以營利之事實。且由
13 吳鹽山於同日偵訊，尚知具體自白其他販賣甲基安非他命予
14 黃榮俊、曾建宗等人之犯行（如附表一編號4及附表六編號
15 1、2部分），可佐吳鹽山當日偵訊確實未自白有販賣甲基安
16 非他命予附表一編號1至3所示楊炎德、曾建宗無訛。就上開
17 部分，其偵查中均無自白，自無減刑規定適用之餘地等旨
18 （見原判決第25至26頁）。本件偵查中司法警察與檢察官已
19 多次對吳鹽山提示通訊監察譯文內容，就楊炎德、曾建宗指
20 證購買毒品乙事對其加以詢問或訊問，綜合勾稽吳鹽山於偵
21 查中全部供述內容及回答之真意，其至多僅坦承出於合資購
22 買目的或代購之意而交付甲基安非他命，就基於營利意圖而
23 販賣第二級毒品之主、客觀構成要件事實，均未曾自白。原
24 判決未予減輕其刑，核無違誤。吳鹽山上訴意旨仍主張其於
25 109年6月23日檢察官偵訊時已坦承犯行，顯非依據卷內資料
26 而為指摘，核非上訴第三審之適法理由。又本案於偵查中司
27 法警察詢問及檢察官訊問時，均曾告知吳鹽山涉犯毒品危害
28 防制條例之販賣毒品犯行，並就蒐證所知之犯罪事實加以詢
29 問或訊問，足認檢察官於起訴前已予其辯明犯罪嫌疑或適時
30 自白犯罪之機會，惟吳鹽山始終否認有為此部分犯行。縱檢
31 察官於109年6月23日再度訊問吳鹽山時，僅就前揭通訊監察

譯文之對話內容與其重複確認，未就是否「販賣」乙事再次訊問，然吳鹽山於偵查中就該販賣罪名既非無自白之機會，自不能遽謂其未及或無從於偵查中自白，應例外從寬認其業於偵查中自白犯罪，並以其於審判中亦已自白，而謂合於前揭減輕其刑之規定。吳鹽山上訴意旨置原判決之明白敘論於不顧，仍就原審已說明之同一事項，持不同見解再事爭執，或謂檢察官於109年6月23日未就是否「販賣」乙事再次訊問；或以：檢察官未明確訊明各次販賣毒品之種類、品項及可得確定之時間、地點等事項，亦未究明其是否要認罪以求減刑，其情形等同未經訊問，已剝奪其適用自白減刑規定之權利等語，指摘原判決未予減輕其刑，有不適用法則之違法。依前揭說明，殊非上訴第三審之適法理由。

六、吳鹽山上訴意旨另以：(一)原判決就其所犯附表一編號4、附表六編號2部分，未審酌販賣之對象係同一人，對社會之損害非鉅，侵害法益程度並非嚴重，既援引毒品危害防制條例第17條第2項偵、審中自白規定予以減刑，惟仍維持第一審各量處其有期徒刑5年、5年6月之判決，實有違比例、公平原則及刑法第57條之規定，而屬違背法令。(二)本件其所犯販賣第二級毒品共9罪之販賣對象僅4人，各次販賣金額難與大盤毒梟相提並論，其中有未遂者，更有部分未收取款項。原判決就其所犯各罪合併定應執行有期徒刑9年10月，尚嫌過重，難謂與定應執行刑之恤刑本旨相契合，亦屬違法等語。惟刑之量定及定應執行刑，俱屬事實審法院得依職權裁量之事項，如已以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條所列各款事項，並未逾越法定刑度或濫用其權限，即不得任意指摘為違法，資為合法第三審上訴之理由。原判決認第一審判決就吳鹽山所犯如附表一編號4、附表六編號2所示販賣第二級毒品犯行，先依累犯規定加重其刑（販賣第二級毒品罪法定刑中無期徒刑部分依法不得加重），再適用修正前毒品危害防制條例第17條第2項偵、審自白規定予以減輕其刑後，已以吳鹽山之責任為基礎，具體審酌刑法第57條所定科刑之一

切情狀（包含其所犯販賣第二級毒品罪之同質性高、所獲利益、各罪之犯罪時間間隔等），在罪責原則下行使裁量權，分別為刑之量定，並依數罪併罰合併定應執行刑之限制加重與責任遞減原則，定應執行有期徒刑9年10月，核屬妥適，而予維持。所處之宣告刑及所定之應執行刑，既未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定之範圍，又無濫用刑罰裁量權、違反比例原則之情形，於法並無違誤。吳鹽山上訴意旨執前開各詞，指摘原判決之量刑及所定應執行刑均屬過重而違法等語。係就原審裁量職權之合法行使或原判決已斟酌說明之事項，以自己之說詞或持不同之評價，而為指摘，自非上訴第三審之適法理由。

七、李龍義、黃品豪其餘上訴意旨，亦係就原判決已明確論斷說明之事項，暨其他不影響於判決結果之枝節性問題，而為爭辯，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，均不相適合。

八、依上所述，本件上訴人3人之上訴均違背法律上之程式，俱應駁回。

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 21 日

刑事第五庭審判長法官 李英勇

法官 鄧振球

法官 楊智勝

法官 林怡秀

法官 林庚棟

本件正本證明與原本無異

書記官 林怡靚

中 華 民 國 113 年 2 月 23 日