

最高法院刑事判決

112年度台上字第142號

上訴人 陳柏元

選任辯護人 唐于智律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院花蓮分院中華民國111年9月30日第二審判決（110年度原上訴字第25號，起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署109年度偵字第1947、2208、2374、2828、2869、3057、3238號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、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。至原判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。本件原審審理結果，認定上訴人陳柏元有原判決事實欄所載之共同運輸第二級毒品、私運管制物品進口等犯行明確，因而撤銷第一審此部分之科刑判決，改判仍依想像競合犯之規定，從一重論處共同運輸第二級毒品罪刑，並諭知相關之沒收，已詳述其認定犯罪事實及科刑所憑之證據及理由。

01 二、被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信
02 之情況者外，得為證據。又被告以外之人於檢察事務官、司
03 法警察官或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，
04 其先前之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存
05 否所必要者，得為證據。刑事訴訟法第159條之1第2項、第1
06 59條之2分別定有明文。原判決說明共犯陳奕廷於民國109年
07 5月21日偵訊時，陳奕廷之選任辯護人在場陪同，且該次訊
08 問後，檢察官旋於同年6月22日以陳奕廷為證人身分訊問，
09 陳奕廷並具結擔保其所證屬實，又其原審辯護人於聽取偵訊
10 錄音檔案後，並未提出陳奕廷受訊問時有何違法取供之情
11 形，是陳奕廷之偵訊筆錄，均無顯不可信之情況，依法具有
12 證據能力；又陳奕廷於同年6月1日調詢時，其選任辯護人亦
13 在場陪同，且無其他訴訟關係人在場，原審辯護人經檢視錄
14 音光碟後，復未認該次筆錄記載與陳奕廷之供述有何不符之
15 情事，陳奕廷於原審亦陳稱其當時係就所認知之情形回答等
16 語，又考量有關上訴人曾對陳奕廷陳述本件包裹內容物為何
17 一事，屬證明犯罪事實存否所必要之重要證據，故依上開規
18 定，認有證據能力，至於上訴人及其原審辯護人聲請勘驗陳
19 奕廷是日調詢錄音檔案，核無必要等旨。稽之原審準備程
20 序、審判程序筆錄所載，關於偵訊筆錄，檢察官是否有違法
21 或不正訊問取供，及調詢筆錄是否有記載錯誤，上訴人及其
22 原審辯護人均未有所主張，亦未聲請勘驗偵訊筆錄，而係主
23 張陳奕廷於109年6月1日調詢時曾要求休息，經與調詢人員
24 離開詢問室15分鐘後，才附和調查人員之詢問而為供述（見
25 原審卷一第363頁）。惟參之109年6月1日陳奕廷之調詢筆
26 錄，陳奕廷於調查人員詢問時，有其選任辯護人在場陪同，
27 且於其指認上訴人後，即供陳其大概是在109年4月29日找趙
28 維民拍身分證照片前後，經由上訴人告知而知悉本件包裹內
29 藏有大麻等語，上訴人及其原審辯護人於原審並主張陳奕廷
30 前開筆錄記載部分之詢答錄音光碟，均無勘驗之必要，僅聲
31 請勘驗該日筆錄第17頁第8行至第14行記載部分（見原審卷

一第353至355頁），而該部分調詢筆錄之記載，及上訴人及其原審辯護人於原審提出其等自行聽取該部分錄音檔案後所記錄之文字內容，僅係調查人員詢問陳奕廷已知悉本件包裹內裝大麻，卻仍參與犯案之其個人犯罪動機、目的（即是否獲有報酬）之詢答，及陳奕廷於要求休息前後與辯護人之交談等內容，與原判決認定之上訴人犯行所憑之證據資料無涉，復未見客觀上有何足以合理懷疑調查人員「教導陳奕廷如何為不利上訴人之供述，陳奕廷始如何附和」之跡證，又卷查陳奕廷於原審陳述明確部分，均一再供陳其於調詢之供述屬實，於原審審判程序時，陳奕廷並供稱「調查局、地檢、一審、二審一直問我知不知道包裹內容物是什麼，我剛開始都說我是知道的，後來因為被收押，經過思考，又有點不太確定，現在我都看過筆錄，覺得我109年5月21日、109年6月1日在調查局講的比較正確。」「我沒有狡辯、閃爍其詞，我只是緊張，我沒有要維護另一個被告或袒護他」等語（見原審卷二第323、327頁）。是原判決認陳奕廷上述未具結之偵訊筆錄及其於109年6月1日之調詢筆錄，客觀外部具有較審判中為可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要，另上開已具結之偵訊筆錄，則無顯不可信之情況，而合於前述傳聞例外之規定，認均有證據能力，並說明無勘驗109年6月1日陳奕廷調詢錄音檔案之必要性，復無上訴理由所指陳奕廷109年6月1日調詢筆錄之內容，與同年6月22日之偵訊筆錄內容相同，而有何欠缺證明犯罪事實存否所必要之情形，原判決此部分即難認有上訴理由所指採證違背證據法則，或應於審判期日調查之證據而未予調查、判決理由不備之違法。上訴理由於此並未依據卷內資料而為具體指摘，難認係適法之上訴第三審之理由。

三、犯罪事實之認定，證據之取捨及其證明力如何，乃事實審法院自由判斷之職權，如其取捨不違背證據法則、經驗法則與論理法則，即不得指為違法，而據為上訴第三審之理由。又證人先後證述不一或相互間有所歧異時，法院仍應本於證據

01 法則，依自由心證予以斟酌，非謂一有歧異或矛盾，即應認
02 其全部均為不可採信。另補強證據乃為增強或擔保實質證據
03 證明力，而用以影響實質證據證明力程度之證據，是所補強
04 者，非以事實之全部為必要，只須補強證據與證明主要事實
05 存否之實質證據相互利用，綜合判斷，能保障實質證據之真
06 實性，並非屬虛構，復無合理懷疑，即屬充分。而得據以佐
07 證者，雖非直接可以推斷該被告之實行犯罪，但該項證據與
08 證人指證被告之犯罪事實具有相當關聯性者，則不問其為直
09 接證據、間接證據，或係間接事實本身即情況證據，均得作
10 為補強證據之資料。而刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調
11 查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調查
12 必要性者而言，故其範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待
13 證事實之有無具有關聯性，得據以推翻原判決所確認之事
14 實，而為不同之認定，或尚有合理懷疑，而難以率予認定事
15 實之程度，始足當之，若僅係枝節性問題，或所證明之事項
16 已臻明瞭，則事實審既無調查或說明之必要性，其未予調查
17 或說明，即無應於審判期日調查之證據而未予調查或判決理
18 由不備之違法可言。

19 四、原判決主要依憑證人陳奕廷、呂紹弘、查竑志、游偲穎之供
20 證、上訴人之部分供述，及卷附快遞貨物簽收單、分提單號
21 碼00000000000號（下稱953號提單）個案委任書、趙維民身
22 分證正反面影本、手機通話紀錄翻拍照片、手機上網歷程手
23 機鑑定報告所示位置紀錄之GoogleMap示意圖、手機鑑識報
24 告、手機門號查詢資料、953號提單及分提單號碼000000000
25 00號（下稱015號提單）之Commercial Invoice/Packing li
26 st（下稱裝箱單）、953號提單之Package Air Waybill（下
27 稱航空運單）、本件貨物包裹（下稱本件包裹）照片、本件
28 包裹內藏大麻照片、監視器畫面擷圖、法務部調查局桃園市
29 調查處、財政部關務署臺北關（下稱臺北關）函文、進口報
30 單、單筆艙單資料清表、扣押貨物收據及搜索筆錄、通訊監
31 察錄音譯文、通訊監察書、扣押物品照片、鑑定書、第一審

01 之勘驗筆錄，扣案之大麻（下稱本件大麻）等為據，敘明上
02 訴人與署名「AlanHo」之不詳成年男子（下稱甲男）、陳奕
03 廷基於運輸第二級毒品及私運管制物品進口之犯意聯絡，推
04 由陳奕廷委請趙維民（業經第一審判決確定）代收包裹，並
05 拍攝趙維民所提供之個人身分證正反面，作為辦理本件包裹
06 郵寄、運輸及進出口報關之用，陳奕廷再將拍得之趙維民身
07 分證照片傳至上訴人之手機，甲男則分別於109年4月28日、
08 4月30日，在美國加州不詳地點，將夾藏本件大麻之第二級
09 毒品及管制物品，包裝成本件包裹2個，分批交由不知情之
10 成岳國際物流股份有限公司以麥片名義辦理出口報關，並自
11 美國加州洛杉磯機場起運，又因上訴人誤記收件人趙維民為
12 「趙思維」而提供給甲男，誤載收件人為「趙思維」之本件
13 包裹，依序於同年4月30日、5月2日抵達我國境內，上訴人
14 知悉本件包裹起運後，於同年5月1日前，電話聯繫報關業者
15 華美航運股份有限公司（下稱華美公司）辦理進口報關手
16 續，並於同年5月1日，依不知情之承辦人員游偲穎之要求，
17 上傳趙維民之個案委任書、身分證照片至華美公司網站，由
18 游偲穎統一辦理本件包裹之進口報關作業，嗣臺北關查得本
19 件大麻後，由調查人員會同物流人員進行本件包裹配送，上
20 訴人接獲配送通知時地後，因趙維民未使用手機，遂交付手
21 機及現金報酬予陳奕廷，由其轉交趙維民，等候配送人員電
22 話通知接貨，而於趙維民現身簽收本件包裹時，為調查人員
23 當場查獲，事證明確等旨，並就上訴人及其原審辯護人於原
24 審所辯上訴人係於暗網購買大麻種子，本件大麻是甲男誤寄
25 云云如何之不可採，詳予指駁。核其論斷，俱有卷存資料可
26 憑，復與經驗法則、論理法則無違。而原判決逐一說明陳奕
27 廷之歷次供證內容，佐以953號、015號提單之裝箱單所載之
28 交寄日期分別為109年4月28日、30日，且本件包裹寄送之相
29 關資訊，應僅有上訴人知悉並告知陳奕廷，及陳奕廷於案發
30 後並未更換手機等事證，陳奕廷於調詢、偵訊一致證稱其於
31 109年4月29日找趙維民拍身分證照片前後之時間（即包裹確

定要寄出時），經由上訴人告知而知悉本件包裹內有大麻，且除上訴人外，沒其他人告知其此事等語，及上訴人於查獲當日電話告知本件包裹內裝的可能是毒品，不然不會有警察，並要其小心，要其換手機等語，即可採信；至於陳奕廷雖曾另稱：上訴人沒有告知其本件包裹內裝何物、內裝大麻乃其自行猜想、剛被抓記憶有點混淆云云，則與上述事證不符，且查無陳奕廷有何誤記、誤想之可能，其上開供陳即屬其迴護上訴人之託詞，不可採信。原判決復說明游偲穎證述本件包裹係由其負責處理進口報關作業，其於本件包裹運至國內後、處理報關作業前，接獲上訴人來電查詢953號提單包裹之進口報關情形，其告知上訴人報關所需之收件人個案委任書等相關資料，而上訴人始終未提及015號提單貨物，僅表示除953號提單貨物外，尚有另一票貨，並表示本件包裹收件人之正確姓名為趙維民，至於上訴人與華美公司之其他通話，均是與配貨部門人員之聯繫，配貨部門人員除非有提單號碼、身分證號碼，否則不會知道趙維民有本件包裹之兩票貨，且配貨部門人員未曾向其提過接到趙維民來電等語，原判決再說明如何輔以裝箱單、個案委任書、航空運單等卷附資料，已足認證游偲穎所證有據而可信，並參上訴人與陳奕廷另覓得趙維民出面任收件人，乃方便上訴人隱身幕後操控本件大麻之收件等情況證據，俱足補強陳奕廷所證不利上訴人之供證屬實；至於上訴人及其原審辯護人所辯游偲穎記憶有誤、游偲穎所證與通訊監察錄音譯文不合云云，及其等所辯上訴人於暗網交易訂購者為015號提單之大麻種子，本件大麻乃賣方誤寄云云，如何均與上述事證不符而不足採信，上訴人於本件犯行之事證已明，上訴人及其原審辯護人另聲請勘驗上訴人109年7月6日之調詢錄影光碟（即上訴人於調詢供述其於暗網交易之情形），核無必要等情，並無上訴理由所謂僅以共犯陳奕廷之供證，而於無補強證據之情況下，遽為犯罪事實認定，亦無上訴理由所稱原判決逕以上訴人所辯暗網購物不足採之理由，作為犯罪事實之補強證

據。至於陳奕廷之供陳縱前後有所不一，然參佐卷附之其他事證，亦無上訴理由所稱其所陳具有應予全部捨棄不用之重大瑕疵。原判決於此即無上訴理由所指採證違背證據法則之違法。又上訴理由所載上訴人與華美公司配貨部門人員通話，及上訴人所供於暗網交易紀錄之證據資料部分，亦難認有何足以推翻原判決認定游偲穎所證而為不同之認定，或游偲穎所證可信與否尚存合理懷疑，則原審就此部分之相關通話及暗網交易部分，未再贅予無益之調查或說明，並無應於審判期日調查之證據而未予調查，或判決理由不備之違法。又原判決於理由欄將上訴人所提出之比特幣示意圖、交易紀錄等資料列為認定事實之依據部分，固與原判決說明上訴人所辯暗網交易為虛妄之情略有不合，而有微疵，然除去該部分證據名稱之記載，對原判決之結果並不生影響，此部分亦難認有上訴理由所指判決理由矛盾之違法。上訴理由謂原判決所載上訴人不爭執事項部分，與原審111年5月31日準備程序筆錄所整理者不符部分，卷查該日筆錄之記載，原審受命法官並未重新整理不爭執事項，另上訴人及其原審辯護人於111年2月18日提出於原審之書狀，固就上訴人於暗網訂購大麻種子1件、甲男交寄包裹之日期、上訴人處理進口報關僅1票貨等事項，改列為爭執事項（見原審卷一第277至280頁），原判決關於不爭執事項之說明固與此不甚相符，而略有瑕疵，然綜觀原判決內容，其已就上訴人於原審所主張之上開事項，說明其認定事實所憑之證據資料，及上訴人及其原審辯護人所辯不足採之理由，原判決此部分瑕疵對判決結果亦難認有何影響，自無從認原判決有上訴理由所指判決理由矛盾之違法。上訴理由於此並未依據卷內資料而為具體指摘，尚非適法之上訴第三審之理由。

五、被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎。又證據以其是否由其他證據而生，可區分為原始證據及派生證據。被告

前案紀錄表、刑案資料查註紀錄表係由司法、偵查機關相關人員依憑原始資料所輸入之前案紀錄，並非被告前案徒刑執行完畢之原始證據，而屬派生證據。鑑於直接審理原則為嚴格證明法則之核心，法庭活動藉之可追求實體真實與程序正義，然若直接審理原則與證據保全或訴訟經濟相衝突時，基於派生證據之必要性、真實性以及被告之程序保障，倘當事人對於該派生證據之同一性或真實性發生爭執或有所懷疑時，即須提出原始證據或為其他適當之調查（例如勘驗、鑑定），以確保內容之同一、真實；惟當事人如已承認該派生證據屬實，或對之並無爭執，而法院復已對該派生證據依法踐行調查證據程序，即得採為判斷之依據。卷查第一審判決固說明上訴人雖構成累犯，但依司法院釋字第775號解釋（下稱第775號解釋）意旨，不予加重其刑等旨，檢察官以第一審判決量刑過輕提起第二審上訴，原審審判長於審判期日提示上訴人之前案紀錄表並告以要旨時，上訴人及其原審辯護人均表示「沒有意見。」而對此關於上訴人構成累犯與否之派生證據，並無爭執；於原審科刑辯論時，檢察官除再度說明第一審量刑過輕外，並已主張第一審判決未依第775號解釋意旨論處上訴人累犯並加重其刑為不當等語（見原審卷二第324、338頁）。則原判決依第775號解釋意旨，並以上訴人之前案紀錄表為據，說明上訴人於本件如何構成累犯，如何應依刑法第47條第1項規定加重其刑等旨，即難認有上訴理由所指檢察官未就上訴人構成累犯之事實及應加重其刑之事項指出證明方法，原審亦未踐行調查、辯論程序，即遽認上訴人為累犯並加重其刑等情形，原判決就此即無上訴理由所稱判決不適用法則之違法。此部分上訴理由亦非依據卷內資料為具體指摘之適法上訴第三審之理由。

六、綜合前述及其他上訴理由，經核係就原審採證、認事及科刑職權之行使，反覆爭執，異其評價，難認合於首揭法定之第三審上訴要件，應認上訴人之上訴違背法律上之程式，予以駁回。

01 七、依刑事訴訟法第395條前段，作成本判決。

02 中 華 民 國 112 年 3 月 9 日

03 刑事第三庭審判長法官 徐昌錦

04 法官 林恆吉

05 法官 林海祥

06 法官 江翠萍

07 法官 侯廷昌

08 本件正本證明與原本無異

09 書記官 王怡屏

10 中 華 民 國 112 年 3 月 16 日