最高法院刑事判決

112年度台上字第5534號

上　訴　人　曾貴寶

選任辯護人　王炳人律師

上　訴　人　陳進發

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國112年8月30日第二審判決（112年度上訴字第1293號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署111年度偵字第2553、4916號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、曾貴寶部分

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。

二、本件原審審理結果，認定上訴人曾貴寶有所載之違反毒品危害防制條例犯行明確，因而維持第一審論處曾貴寶販賣第二級毒品罪刑並諭知沒收追徵之判決，駁回其在第二審之上訴，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，就曾貴寶否認犯罪之供詞及所辯，認非可採，亦依調查所得證據予以論述指駁，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：㈠原判決以枝節之瑕疵，不採證人蔡榮騰於第一審審理時有關與上訴人合資購得本案毒品之證詞，僅依憑其偵訊時為求減刑、未經對質詰問之證述，認定曾貴寶販賣甲基安非他命犯行，有理由欠備、欠缺補強證據之違法。㈡原判決以臆測、推斷之詞，認定曾貴寶主觀上有販賣毒品

營利之意圖，未審酌其與蔡榮騰為多年友人，合資購買毒品共同施用實與常情無違，有認定事實不依憑證據之違法。

四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法，而資為合法之第三審上訴理由。又毒品交易之補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘得以佐證購毒者之指證非屬虛構，而能予保障其陳述之憑信性者，即已充足。

原判決認定曾貴寶上開犯行，係綜合其部分供述、證人即同案被告陳進發、證人蔡榮騰不利之供述、卷附通訊監察譯文、曾貴寶及蔡榮騰手機畫面翻拍照片，酌以所列其餘證據資料及案內其他證據調查之結果而為論斷，詳敘憑為判斷蔡榮騰指證曾貴寶有於所載時地以新臺幣500元對價販賣甲基安非他命等情與事實相符，所為該當販賣第二級毒品罪構成要件之理由綦詳，復說明蔡榮騰警、偵之指證依刑事訴訟法第159條之5規定有證據能力，就曾貴寶是否具控制交易管道、決定交易金額之能力等關於其所為係立於賣方地位從事販賣第二級毒品之構成要件行為待證事實之相關內容亦相一致，與曾貴寶之部分同旨供述相符，相關合資之辯解及所舉事證不足為曾貴寶有利之認定，其審酌之依據及判斷之理由，另本於證據取捨之職權行使，說明蔡榮騰於第一審審理行交互詰問時，固證述其與曾貴寶合資向陳進發購入本案毒品後，2人在車上共同施用，再由其帶走所餘毒品云云，然與曾貴寶所供情節不相一致，係屬迴護之詞而不足採信，無礙其警、偵供述之真確性，併於理由內論敘明白。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行使，核其論斷說明，衡諸經驗及論理等證據法則皆無違背，既非僅以蔡榮騰不利之證言為論罪之唯一證據，且綜合調查所得之各直接、間接證據而為論斷，自非法所不許，無所指欠缺補強證據或理由不備之違法。又：無營利之意圖，無償受他人委託，出面共同合資購

買，並分攤價金及分受毒品，以便利、助益委託人施用者，固為幫助施用毒品；倘以營利之意圖交付毒品、收取對價，無論毒販原即持有待交易之毒品，抑或與買方議妥交易內容後，始轉向上手取得毒品交與買方，亦不論該次交易係起因於賣方主動兜售或買方出言洽購，毒販交付毒品既有營利意圖，即非可與單純為便利施用者代為購買毒品之情形等同視之，而論以幫助施用毒品罪，二者之別，主要仍在有無營利之意圖。原判決就如何認定曾貴寶立於賣方地位而有營利之意圖，已於理由內析論明白，其判斷符合論理法則且不違背社會經驗，依所確認之事實，論以販賣第二級毒品罪，洵無違誤。上訴意旨顯就法院認事用法職權行使之同一事項持不同見解，任意爭執，並非適法之第三審上訴理由。

五、依上所述，曾貴寶上訴意旨猶執所辯陳詞否認犯罪，並以原判決欠缺補強證據、理由不備等前情，指摘原判決關於其之部分違法，係對於已說明論駁之事項再事爭辯，或對於事實審法院取捨證據與判斷證明力之職權行使，徒以自己說詞，任意指為違法，且重為事實之爭執，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

貳、陳進發部分

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指摘原判決有何違法，自應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、原判決以上訴人陳進發經第一審判決論處販賣第二級毒品罪刑並為沒收追徵之諭知後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴(見原審卷第132頁)，經原審審理結果，維持第一審判決陳進發部分之宣告刑，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。上訴意旨僅泛謂不服原判決，理由後補等旨為唯

一理由，對於原判決究竟如何違背法令，無一語涉及，於本院未判決前仍未提出，其上訴自屬違背法律上之程式，應予駁回。

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　　1　　月　　24　　日

刑事第七庭審判長法　官　段景榕

法　官　洪兆隆

法　官　楊力進

法　官　汪梅芬

法　官　許辰舟

本件正本證明與原本無異

書記官　石于倩

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　30　　日