

最高法院刑事判決

113年度台上字第105號

上訴人 鄒厚仲

選任辯護人 王聖傑律師

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112年10月24日第二審判決（112年度上訴字第2825號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度偵字第31042、38668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。

二、本件經原審審理結果，認上訴人鄒厚仲有原判決事實(下稱事實欄)一(一)(即原判決附表〈下稱附表〉一編號1至8)所載販賣第二級毒品、事實欄一(二)意圖販賣而持有第二級毒品犯行明確，因而維持第一審論處上訴人犯販賣第二級毒品罪刑(共8罪)、意圖販賣而持有第二級毒品罪刑(依毒品危害防制條例第17條第1項減刑；想像競合犯持有第二級毒品罪)及相關沒收(追徵)、沒收(銷燬)，並合併定其應執行有期徒刑12年10月之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳敘所憑之證據及論罪之理由，核其所為論斷，俱有卷內證據資料可資

覆按，自形式上觀察，並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

三、上訴意旨略稱：

(一)上訴人與張宏宇係合資購買而非販賣關係，原判決未綜合審酌張宏宇於警詢、偵訊及第一審多次證稱係與上訴人合購之證詞，且上訴人交付張宏宇之第二級毒品甲基安非他命價格，遠低於張宏宇向他人購買之價格，即遽認張宏宇證述係與上訴人合購為臨訟迴護之詞，有判決理由不備之違法。

(二)上訴人持有之甲基安非他命係為供己施用，並無販賣意圖，原判決依上訴人之供述及與案外人王靜儀、翁雅秋間之通訊軟體Messenger對話內容，並認上訴人曾於3個月內購入共210公克甲基安非他命，且以甲基安非他命有易受潮不耐保存為由，而認上訴人有販賣意圖。惟並未審酌上訴人Messenger對話內容係打悲情攻勢，希望王靜儀能幫其跟她媽媽翁雅秋講一些事情，且對話內容之自白並無補強證據，另上訴人有以包裝袋包裝防免受潮行為，每包重量皆不等重，並非用於販賣，原判決有理由不備及矛盾之違法。

(三)上訴人遭查獲之甲基安非他命數量不多，與販毒集團犯罪情節顯不相同，社會危害性較低，雖意圖販賣而持有第二級毒品部分經依毒品危害防制條例第17條第1項減刑，仍有情輕法重之情。考量憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨，罪刑相當原則為憲法重要原則，若仍論以重刑，應有過苛處罰之情，原判決未依刑法第59條酌減其刑，有判決不載理由或所載理由矛盾之違法等語。

四、證據之取捨、證明力之判斷與事實之認定，俱屬事實審法院得裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘未違背客觀存在之經驗法則或論理法則，又於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即不得任意指摘其為違法，據為提起第三審上訴之合法理由。又證人之陳述有部分不符，或相互間有所歧異，究竟何者為可採，事實審法院仍得本其調查所得心證予以斟酌，非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採

01 信；而同一證人前後證述情節彼此不能相容，則採信同一證
02 人之部分證言時，當然排除其他部分之證言，此為法院取捨
03 證據法理上之當然結果。原判決依憑上訴人坦承有於附表一
04 編號1至8所示時地，交付甲基安非他命與張宏宇，並向張宏
05 宇收取金錢之不利己供述、張宏宇於偵訊及第一審證述附表
06 一編號1至8係單純向上訴人購買甲基安非他命之證詞、張宏
07 宇與上訴人間之通訊軟體LINE對話內容，以及附表一編號1
08 至8「證據名稱及出處」欄所載證據資料，綜合研判，認定
09 上訴人有附表一編號1至8所示販賣甲基安非他命與張宏宇，
10 已詳述所憑證據及認定之理由。對於上訴人否認犯罪，辯稱
11 係與張宏宇合資購買；張宏宇於第一審另證述有向上訴人提
12 過合資購買，上訴人沒有賺其錢等語，如何係犯後卸責、迴
13 護上訴人之詞，均無可採，亦依據卷內證據資料逐一論斷說
14 明。經核原判決此部分之採證認事並無違反經驗法則、論理
15 法則，亦無違背證據法則、判決理由不備、理由矛盾之違
16 誤。上訴意旨(一)，係置原判決已明白論斷之事項於不顧，仍
17 執陳詞，重為事實爭議，難謂符合首揭法定之第三審上訴要
18 件。

19 五、意圖販賣而持有毒品及單純持有毒品犯罪，其占有毒品之行
20 為自外部觀之並無不同，二者主要之區別在內心意思之變
21 動，而此藏於內心之意思究竟為何，除行為人自白外，本難
22 知悉，自須賴外顯之行為及周遭之事物依論理法則及經驗法
23 則綜合判斷；若依卷存資料已足以推斷有販賣之意圖存在，
24 縱無扣得通聯、帳冊等資料，只須上開判斷與證據法則無
25 違，即難指為違法。原判決依憑上訴人坦承有向林義順購買
26 附表二編號1至4所示甲基安非他命而持有之不利於己供述、
27 林義順於另案警詢坦承有交付上開甲基安非他命與上訴人之
28 證詞，以及臺北市政府警察局萬華分局搜索扣押筆錄、扣押
29 物品目錄表、現場照片、交通部民用航空局航空醫務中心毒
30 品鑑定書等證據，並說明依據第一審勘驗上訴人與王靜儀、
31 翁雅秋間之Messenger對話內容翻拍照片，上訴人購買附表

二編號1至4所示甲基安非他命時，數量係以「台」（即35公克）計算，且自承要「轉現金」使用，而有轉賣他人獲利營利意圖，參以上訴人於111年6月至9月期間，先後購入高達6臺（約210公克）之甲基安非他命，因認上訴人持有附表二編號1至4所示甲基安非他命，主觀上具有營利意圖。已詳述所憑證據及認定之理由。對於上訴人否認有營利意圖，辯稱係為供己施用，如何不足採信，亦予論斷說明。並無不合。而被告或共犯自白補強之範圍限定為與犯罪構成要件事實有關係者。至關於犯罪構成要件之主觀要素，如故意、過失、知情、目的犯之目的（意圖），以及犯罪構成事實以外之事實，如處罰條件、法律上刑罰加重減免原因之事實等，通說認為其於此之自白，無須補強證據，但得提出反證，主張其此等任意性之自白並非事實。上訴人對於與王靜儀、翁雅秋間前開Messenger之對話內容真正並無爭執，而上訴人購買附表二編號1至4所示甲基安非他命，於對話內容稱要作為「轉現金」使用，依前述說明，屬犯罪構成要件之主觀要素，並無補強法則適用。上訴意旨（二），係置原判決已明白論斷之事項，任憑主觀妄為指摘，並非合法之第三審上訴理由。

六、刑法第59條所定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。是否適用上開規定酌減其刑，係實體法上賦予事實審法院得依職權裁量之事項，倘認行為人之犯罪情狀並無何顯可憫恕，對之宣告法定最低度刑猶嫌過重之情形，而未適用該條規定酌減其刑，自無違法可言。上訴人犯販賣第二級毒品罪部分，原判決說明經考量上訴人漠視法令規定，合計販賣8次之多，戕害他人身心，並對於社會秩序造成潛在危險，以上訴人之犯罪情節，並無處以最低刑度猶嫌過重之情形，而認無刑法第59條規定適用；上訴人犯意圖販賣而持有第二級毒品罪部分，原判決審酌其犯罪情節，未適用刑法第59條規定減輕上訴人之刑，本

01 無須敘明理由，均難認有理由不備或理由矛盾之違法。上訴
02 意旨(三)，執此指摘，並非合法之第三審上訴理由。

03 七、綜合前旨及其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘
04 原判決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴
05 理由之違法情形不相適合，應認上訴人關於得上訴第三審之
06 販賣第二級毒品罪、意圖販賣而持有第二級毒品罪罪名之上
07 訴為違背法律上之程式，予以駁回。至意圖販賣而持有第二
08 級毒品罪想像競合犯毒品危害防制條例第11條第2項之持有
09 第二級毒品罪名部分，係屬刑事訴訟法第376條第1項第1款
10 所定不得上訴第三審之案件，亦應從程序上併予駁回。

11 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

12 中 華 民 國 113 年 2 月 1 日

13 刑事第二庭審判長法官 林勤純

14 法官 劉興浪

15 法官 李麗玲

16 法官 許辰舟

17 法官 黃斯偉

18 本件正本證明與原本無異

19 書記官 鄭淑丰

20 中 華 民 國 113 年 2 月 7 日