

最高法院刑事判決

114年度台上字第6607號

上訴人 羅立富

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114年7月30日第二審判決（114年度上訴字第2228號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第22032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、本件原判決認定上訴人羅立富有其事實欄一所載販賣第二級毒品甲基安非他命2次犯行，因而維持第一審論以上訴人犯販賣第二級毒品2罪，各處有期徒刑5年4月，及定應執行有期徒刑5年8月，並諭知相關沒收、追徵之有罪判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳細敘述所憑之證據及取捨、認定之理由。

三、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，均屬事實審法院之職權範疇。所憑以認定犯罪事實之證據，除直接證據外，亦包括間接證據。故事實審法院綜合各種間接證據，本於推理作用，以證明待證事實，依所得心證而為事實判斷，倘無違背客觀上之經驗法則與論理法則，即不得任意指摘為違法。又所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事

實為必要，只要足以佐證被告自白或證人指證之真實性，保障其陳述之憑信性者，即為已足。再販賣毒品係違法行為，非可公然為之，且販毒者藉由毒品之價差、量差或純度謀取利潤，其手段雖有差異，然牟取利益之目的，則無二致。是故販賣毒品之獲利，除經被告坦承犯行或價量俱臻明確外，實難查得實情。惟考量一般交易活動本即以追求獲利為常態，況毒品犯罪乃政府嚴厲查緝之違法行為，倘無特殊情形，殆無甘冒犯罪遭查獲之風險，於取得毒品後，平白無故提供或僅按成本價量交付轉讓之理。故即使未能確知其販賣毒品之確切利得金額，惟除另有事證足以認定係按同一價量委買或轉售而未圖利者外，尚難僅據此認定販賣毒品之證據不足。否則將陷於坦承犯行者難辭重懲，矢口否認者反得僥倖之不合理結果。原判決已說明，上訴人坦承原判決事實欄一之客觀事實，而證人即購毒者徐信翔於偵訊時證稱：我都是向上訴人拿取甲基安非他命，我不知上訴人向何人拿取甲基安非他命，但上訴人會要求我先匯錢給他，再至他住處拿取甲基安非他命，上訴人拿到甲基安非他命後，會先自己打開施用，再拿給我，上訴人認為其從中抽取部分施用是他的報酬等語，及上訴人於偵訊時、第一審及原審亦供稱：我確有與徐信翔為原判決附表一（下稱附表一）所示毒品交易，徐信翔先匯款給我後，我再向不詳之人購買甲基安非他命，並自上開毒品中抽取部分自行施用等語，可見徐信翔向上訴人購買甲基安非他命，由上訴人向他人拿取甲基安非他命後，上訴人從中抽取部分甲基安非他命供己施用，再交付剩餘之甲基安非他命予徐信翔，以此作為上訴人向他人拿取甲基安非他命後交付予徐信翔之報酬，堪認上訴人於附表一所示毒品交易，係基於營利之意圖，立於賣方之立場，向徐信翔收取毒品價金，並自行抽取部分甲基安非他命供己施用資為收益，而販賣甲基安非他命予徐信翔無訛。佐以卷內徐信翔申辦之玉山商業銀行帳戶（帳號詳卷，下稱本案徐信翔帳戶）轉帳紀錄截圖、本案徐信翔帳戶交易明細、上訴人申辦

之中國信託商業銀行帳戶交易明細、徐信翔所駕駛車號000-0000號自小客車車輛行車紀錄、徐信翔與上訴人通話紀錄截圖等證據資料，顯見徐信翔確有在附表一「匯款時間及金額」欄所示之時間匯款予上訴人，且上訴人與徐信翔2人確有在附表一所示之時間、地點見面拿取附表一「交易毒品及數量」欄所示之毒品等事證作為補強，相互印證，經斟酌取捨後，綜合判斷而認定上訴人確有本件販賣第二級毒品2次犯行。復敘明如何依據徐信翔於偵查、第一審之證詞及被告於偵訊時、第一審及原審之供述，認定徐信翔不認識上訴人之毒品來源上游，有關議價、洽定交易時地、收款、交貨等相關販賣毒品構成要件行為均係上訴人自行為之，故上訴人即非處於居間媒介買賣毒品的犯意而為。而徐信翔既於第一審證述其未同意上訴人自行抽取部分毒品先行施用等語，則上訴人竟可於上游交付之毒品中，在不必得到徐信翔同意情形下，即自行從中抽取一定數量供己施用，則上訴人將從上開毒品中抽取部分自行施用作為報酬等情，至為明顯，自應認上訴人確基於意圖營利而販賣第二級毒品，上訴人辯稱只是受託代購，幫助徐信翔施用等語，自不足採。並敘明上訴人於偵查、歷次審理對於其是否以從中抽取部分毒品自行施用，作為相當於金錢之對價一節，係為否認之陳述，故上訴人於偵查、歷次審理僅承認客觀犯罪事實，否認有營利意圖，當無毒品危害防制條例第17條第2項規定之適用。然上訴人就附表一所示販賣第二級毒品犯行，其交易數量及金額非鉅，且對象單一（即徐信翔）、時間非長，犯罪情節尚非重大，與大量走私進口或長期販賣毒品之販毒者，其惡性、犯罪情節有別，上訴人就附表一所犯之販賣第二級毒品2罪之最低度刑為有期徒刑10年，過於嚴苛，足以引起一般人之同情，其犯罪情狀顯可憫恕，爰均依刑法第59條規定酌減其刑等旨。所為論斷，均有卷內事證可憑，核係原審綜合調查所得之證據，本於推理作用，所為事實判斷及說明，並非僅憑單一之供述或證述，即為不利上訴人之認定，亦無認定事

實未憑證據、違反無罪推定原則，或適用補強證據、經驗法則、論理法則不當之違法，自屬原審採證、認事之適法職權行使。至徐信翔雖於第一審證稱：上訴人並未跟我說過他會自己撈一點毒品起來。我不知道上訴人有無從本案之兩包毒品中抽出來使用等語，然上訴人於偵訊、第一審及原審既供述，其有自本案交易毒品中抽取部分自行施用等語，而徐信翔於第一審則證稱本案的兩次毒品交易，我都沒有在拿到毒品後和上訴人一起施用，也沒有同意上訴人自行拿取施用，我也沒有抽取一些毒品給上訴人施用等語，互核足認上訴人係未經徐信翔之同意，在其自毒品來源上游拿到本案之兩包毒品後，自行從中抽取一定數量供己施用。故徐信翔前揭證述自不足為有利於上訴人之認定，併此敘明。

四、毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑之規定，係以行為人在偵查中及「歷次」審判中均自白，為前提要件之一。所謂「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述，包含主觀犯意及客觀之構成要件事實，如僅承認客觀之構成要件事實，而否認有犯罪之故意，難謂已為自白犯行，即無從適用前開規定。又有無營利之主觀意圖，乃販賣毒品、轉讓毒品、合資購買及為他人購買毒品以幫助施用等犯罪之主要分野，亦為各該犯罪異其刑罰輕重之原因，自屬販賣毒品犯罪之重要構成要件事實，倘僅承認交付毒品、收取價款等客觀行為，而未坦認有營利意圖，自難認已就販賣毒品之事實為自白。查上訴人於偵查、歷次審理僅承認客觀犯罪事實，否認有營利意圖及販賣毒品之主觀犯意，自無從認定其已就販賣毒品之事實為自白，原審未依前揭規定減輕其刑，尚無違法可指。

五、上訴意旨置原判決之論敘於不顧，徒謂：上訴人並無營利意圖，係被動依徐信翔之要求，以徐信翔之費用，為徐信翔購買毒品後，被動受贈分受毒品施用，應構成幫助施用第二級毒品罪，原判決偏採徐信翔不利上訴人之證述，有違證據法則及理由不備之違法等語。核係就原判決已說明之事項，徒

01 以自己之說詞，對事實審法院取捨證據與自由判斷證據證明
02 力之職權行使，任意為不同評價，顯與法律規定得為上訴第
03 三審理由之違法情形，不相適合。本件上訴為違背法律上之
04 程式，應予駁回。

05 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

06 中 華 民 國 115 年 5 月 20 日

07 刑事第八庭審判長法官 梁宏哲

08 法官 楊力進

09 法官 劉方慈

10 法官 游士琄

11 法官 鄭富城

12 本件正本證明與原本無異

13 書記官 李丹靈

14 中 華 民 國 115 年 5 月 26 日