最高法院刑事判決

114年度台上字第567號

上訴人 孫嘉慧

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國113年8月8日第二審判決（113年度上訴字第955號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第42988號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

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。

本件原判決維持第一審論處上訴人孫嘉慧犯販賣第二級毒品罪刑（即原判決附表【下稱附表】一編號1部分，處有期徒刑10年6月），並為沒收（追徵）宣告之判決（另被訴附表一編號2部分業經原審維持第一審之無罪判決確定），駁回上訴人對此部分在第二審之上訴，已分別詳敘其調查證據之結果及證據取捨並認定事實之理由；所為論斷，均有卷存證據資料可資覆按。

上訴人之上訴意旨略以：

□上訴人與沈楊耀使用通訊軟體之對話內容均係沈楊耀為清償借款而聯絡，並未論及毒品交易情事，上訴人於警詢及偵查中未能憶起本件經過，純因時間經過數月，且有施用毒品而記憶不佳，而2人相約見面，原因非一，均無法證明上訴人有販賣第

01 二級毒品甲基安非他命予沈楊耀情事。原審以擬制、臆測而為
02 不利上訴人之認定，不符證據法則，且有適用法則不當之違
03 法。

04 □沈楊耀就其為警查獲前最後一次施用之甲基安非他命係來自
05 「小龍」或上訴人，先後於警詢為不同陳述，且所述該最後一
06 次係於民國111年8月17日晚間6時許施用，然公訴意旨係指同
07 日晚間9時許才交易，顯見該次之甲基安非他命並非來自上訴
08 人，可證本件係沈楊耀不實指控上訴人，況沈楊耀於偵查中自
09 承上訴人沒有對其說過人身恐嚇之話語，則其證稱怕上訴人對
10 其家人不利，係有意抹黑上訴人，是其片面證詞尚難為上訴人
11 不利之唯一證據，原審未予審酌上情，亦未說明此有利證據不
12 採之理由，有判決不備理由之違誤。

13 □原判決未依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨，就上訴人
14 本件犯罪之動機、方法、行為態樣、數量、犯罪情節等一切情
15 狀，予以綜合觀察，也未詳為調查上訴人有無販賣毒品前科、
16 販賣數量是否僅為毒品間之互通有無獲利甚微、犯罪情狀有無
17 情輕法重可憫之處等情，即認無刑法第59條減輕其刑規定之適
18 用，而維持第一審所處上訴人有期徒刑10年6月，有調查職責
19 未盡及判決理由欠備之違法等語。

20 惟查：

21 □證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷無
22 違經驗法則或論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即
23 不能任意指為違法。

24 (一)原判決綜合卷內所有證據資料及調查證據之結果，於理由欄敘
25 明認定上訴人有原判決事實欄所載於111年7月9日晚間7時30分
26 許，在○○市○○區，以1公克新臺幣（下同）2,500元之代
27 價，販賣甲基安非他命予沈楊耀犯行之得心證理由。另對於上
28 訴人否認犯行，辯稱：我沒有於111年7月9日與沈楊耀碰面，
29 後來跟他見面拿1千元，是他之前欠我的，與毒品交易無關等
30 語，如何認與事實不符而無足採等情，詳予指駁。

01 (二)經核原判決關於有罪部分之採證認事並無違反經驗法則、論理
02 法則，亦無任意推定犯罪事實、違背證據法則、調查職責未
03 盡、判決理由不備、理由矛盾、不適用法則或適用法則不當之
04 違誤。

05 (三)再：

06 1.一般合法物品之交易，買賣雙方於電話或通訊軟體聯繫之間，
07 固會就標的物、價金、交付方式等事項為約定；然有關毒品之
08 交易，誠難期待買賣雙方以同樣標準為聯繫，尤其，在現行通
09 訊監察制度之下，若於通話或通訊間言明具體之標的物或以暗
10 語代之，無異自曝於被查獲之風險中。再者，關於毒品之買
11 賣，其以電話或通訊軟體聯繫交易者，買賣雙方多係相識之
12 人，其等僅粗略表明見面時、地即足。因此，並非不得依通聯
13 或通訊之情形及通話或通訊內容之真意，作為判斷可否採為買
14 賣雙方所供述交易情節之佐證。原判決針對上訴人就附表一編
15 號1部分，如何應評價為販賣甲基安非他命予沈楊耀乙節，援
16 引上訴人與沈楊耀間之通訊軟體對話紀錄，作為沈楊耀不利上
17 訴人之證詞之補強證據，於法並無不合。

18 2.證據之取捨，為事實審法院之職權。證人之陳述有部分前後不
19 符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院本得依其確
20 信自由判斷，若其基本事實之陳述與真實性無礙時，仍非不得
21 予以採信，如未違背經驗法則或論理法則，即難遽指為違法，
22 非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信。從而證人
23 之證言先後縱有差異，事實審法院依憑其等之供述，斟酌其他
24 證據，本於經驗法則與論理法則，取其認為真實之一部，作為
25 判決之依據，自屬合法，難謂所認事實與供述證據之部分不
26 符，即指判決有證據上理由矛盾之違法。本件證人沈楊耀於警
27 詢時對於係向何人購買附表一編號1之甲基安非他命所為之先
28 後證述，雖有不一，但原判決已就相關事證詳加調查論列，復
29 綜合上訴人之部分陳述、沈楊耀之證詞，暨卷附上訴人與沈楊
30 耀間之通訊軟體對話紀錄、監視錄影畫面等證據資料，參互斟
31 酌判斷，認定上訴人有本件犯行，尚非原審之擬制或臆測，亦

01 無對其有利之證據不予判斷情事，核與經驗及論理法則並不相
02 違背，且非僅憑沈楊耀之單一證言，即為上訴人不利之認定，
03 亦難認有何採證及證據上理由矛盾之違法情事。至於原判決就
04 上訴人被訴於111年8月17日晚間9時許販賣甲基安非他命予沈
05 楊耀而涉犯販賣第二級毒品罪嫌（即附表一編號2）部分，已
06 敘明檢察官未提出相關事證，應認此部分犯罪不能證明，而維
07 持第一審之無罪判決確定等旨。再參以卷內資料，沈楊耀於11
08 1年8月19日第1次警詢時稱：「（你於何時、地最後一次施用
09 第二級毒品安非他命？）我最後一次施用第二級毒品安非他命
10 是在111年8月17日18時許在現住地內的房間內獨自施用第二級
11 毒品安非他命」、「（你最後一次施用之第二級毒品安非他命
12 係於何時、地？向何人購得？代價？重量？）我最後一次施用的
13 第二級毒品安非他命是在111年8月上旬於新北市板橋區金門
14 街的網咖內向一名綽號叫小龍的人，以新台幣2500元購得一包
15 （詳細重量不詳）第二級毒品安非他命，詳細時間是於何時，
16 我已經忘記了」等語（見111年度偵字第42988號卷第348至349
17 頁），可見該為警查獲前最後一次施用及購入甲基安非他命之
18 陳述，均係指上開無罪（附表一編號2）部分，與附表一編號1
19 犯行之認定無涉，對於有罪部分之判決結果自無影響，此亦據
20 原判決於理由內闡述甚詳（見原判決第5頁），尚不得執此指
21 摘原判決認定上訴人有罪部分有判決理由矛盾之瑕疵。

22 3. 憲法法庭112年憲判字第13號判決宣告毒品危害防制條例第4條
23 第1項規定在「無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數
24 量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕之個案，縱適用
25 刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重」之個案適用範圍
26 內，不符憲法罪刑相當原則而違憲。前開憲法法庭判決之效力，
27 僅限主文及其主要理由，並僅以宣告適用上違憲之範圍為
28 限，尚不得類推適用或比附援引於其他販賣毒品罪。上訴人本
29 件所犯既係販賣第二級毒品罪，則原判決未適用上開憲法法庭
30 判決意旨再減輕其刑，並無不合。又刑法第59條規定之酌量減
31 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

01 一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始
02 有其適用。此項犯罪情狀是否顯可憫恕而酌量減輕其刑之認
03 定，亦係法院得依職權自由裁量之事項。原判決未適用刑法第
04 59條規定減輕上訴人之刑，自無不適用法則或適用法則不當之
05 違法。何況，原判決已詳細說明，如何經考量上訴人之犯罪情
06 節，危害社會之程度非輕，難認有何情輕法重，在客觀上足以
07 引起一般人同情而顯可憫恕之處，自無適用刑法第59條酌減其
08 刑之餘地等旨（見原判決第6頁），亦無調查證據職責未盡或
09 判決理由不備可言。

10 (四)上開上訴意旨所指各節，或係就無礙於事實認定之事項，或係
11 重執上訴人在原審辯解各詞及其個人主觀意見，就原審採證認
12 事及量刑適法職權行使暨原判決已明白論斷之事項，再為爭
13 執，俱難認係上訴第三審之適法理由。

14 □上訴人之其他上訴意旨並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判
15 決關於有罪部分有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三
16 審上訴理由之違法情形不相適合。

17 □綜上，應認上訴人對原判決關於有罪部分之上訴為違背法律上
18 之程式，予以駁回。

19 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

20 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

21 刑事第三庭審判長法官 林立華

22 法官 王敏慧

23 法官 莊松泉

24 法官 陳如玲

25 法官 李麗珠

26 本件正本證明與原本無異

27 書記官 李淳智

28 中 華 民 國 114 年 3 月 3 日