最高法院刑事判決

115年度台上字第1488號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官劉成焜

被　　告　朱創瀚

張曉軒

上列上訴人因被告等違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國114年12月11日第二審更審判決（114年度上更一字第43號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署110年度偵字第15731、16059、16127、19287、19288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、本件原判決以公訴意旨略以：被告朱創瀚、張曉軒共同基於販賣第二級毒品甲基安非他命以營利之犯意聯絡，由朱創瀚與鄧泓鈞之友人「阿明」電話聯繫，約定以新臺幣1,000元之價格，販賣甲基安非他命1小包後，即由張曉軒至約定地點交付毒品及收取價金，因認被告2人涉犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪嫌等情。惟經審理結果，認為不能證明被告2人有公訴意旨所指之犯行，因而撤銷第一審論處被告2人

共同販賣第二級毒品罪刑部分之科刑判決，改判諭知其等無罪。已載敘其取捨論斷所憑之依據及理由。

三、檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，為刑事訴訟法第161條第1項所明定。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負實質之舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法院形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪之諭知。而認定犯罪事實所憑之證據，無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，事實審法院復已就其心證上理由予以闡述，敘明其如何無從為有罪之確信，因而為無罪之判決，苟其裁量、判斷，並不悖乎經驗法則或論理法則，即不得任意指為違法。再者，購毒者之陳述，應有補強證據擔保其陳述之真實性，始得為認定犯罪事實之依據。所謂補強證據，係供述本身以外之別一證據，固不以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，究須得以佐證購毒者之指證非屬虛構，而能保障其陳述與事實相符，方屬充足。原審斟酌卷內事證，以鄧泓鈞固證稱：其與「阿明」合資向朱創瀚購買毒品，由「阿明」與朱創瀚電話聯繫後，張曉軒前來交付毒品。另原判決附表二所示之通訊監察譯文，係與朱創瀚在講本次毒品交易之事，其等之前就是這樣交易，照電話內容就知道要買毒品等語，惟鄧泓鈞既陳稱：該次毒品交易係「阿明」與朱創瀚電話聯繫，其並不認識朱創瀚等語，參以被告2人並無販賣毒品之前案資料，則其所稱：其等之前就是這樣交易毒品云云，自有待斟酌，尚難憑其指證即為被告2人不利之認定。至前述通訊監察譯文，僅有雙方約定見面，並由一穿紅衣服之女子交付某物之對話內容，依社會一般通念，尚難認定所交付之物品必為毒品，亦無從執為鄧泓鈞證詞可信之補強證據。且卷內亦無張曉軒知悉依朱創瀚指示所交付之物為毒品之證據等旨。從而，原審就檢察官所提出及卷內所存證據等訴訟資料，逐一剖析，

參互審酌，仍無從獲得被告2人有本件公訴意旨所指之販賣毒品之事實，因而撤銷第一審關於此部分之科刑判決，改判諭知被告2人無罪，於法尚無不合。又鄧泓鈞之證詞既無補強證據可佐，則縱其前後指證僅細節部分不符，亦難僅憑其證詞，遽為被告2人不利之認定。檢察官上訴意旨泛謂鄧泓鈞之證詞，僅有枝節之歧異，原判決即摒棄不採，況被告2人若要交付遊戲點數密碼，何以不以簡訊或通訊軟體傳送，而特意由張曉軒交付，其等2人之辯解顯難採信云云，指摘原判決違法，係就原審調查、取捨證據及判斷其證明力職權之適法行使，仍憑己見為不同之評價，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。

四、被告否認犯罪所持之辯解，縱屬不能成立，仍非有積極證據足以證明其犯罪行為，不能遽為有罪之認定。而本件檢察官提出之證據，既無從使法院有被告2人有罪之確信，且原審審判期日，審判長訊問尚有證據請求調查時，檢察官亦答稱：「無」，並未聲請就朱創瀚與鄧泓鈞間有無遊戲點數交易之情事，為如何之調查，則原審未就此節為調查，亦無檢察官上訴意旨所指調查職責未盡之違法可言。

五、綜上，應認檢察官之上訴違背法律上之程式，予以駁回。

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　　115　　年　　6　　月　　11　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　15　　日