

最高法院刑事判決

115年度台上字第1496號

上訴人 李偉詮

選任辯護人 葉慶人律師

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114年12月31日第二審判決（114年度上訴字第5009號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署112年度偵字第26039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。又上訴第三審法院之案件，是否以判決違背法令為上訴理由，應就上訴人之上訴理由書狀加以審查。至判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原審審理結果，認定上訴人李偉詮有其事實及理由欄所引用第一審判決之事實欄所載犯行之事證明確，因而維持第一審論處上訴人犯毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品罪刑，以及諭知相關沒收(追徵)之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳敘調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由。

三、上訴意旨略以：

01 (一)卷附上訴人與證人即購毒者黃尉琳間之微信對話紀錄，其中
02 關於「15」、「447」等數字，固經黃尉琳證稱：分別係指1
03 5公克大麻，以及分裝成4公克、4公克、7公克等語，然該對
04 話紀錄並無黃尉琳於警詢時所謂「跑操場」、「跑幾圈」等
05 與買賣大麻有關之暗語或金額，且與證人劉庚辛於偵查中證
06 稱：其與黃尉琳合資購買，由黃尉琳買回一整包後，再帶回
07 龍潭朋分等語不合，足認黃尉琳之供述並非真實。況黃尉琳
08 於警詢時證稱：其係向微信暱稱「蠟筆小新」之人購買大麻
09 等語，然上開對話紀錄所顯示上訴人之暱稱，並非「蠟筆小
10 新」，且相關路口監視器錄影之畫面模糊，均無從採為黃尉
11 琳指證上訴人販賣大麻之供述為真實之補強證據。原判決僅
12 憑黃尉琳所為不利於上訴人之唯一供述，遽認上訴人有販賣
13 大麻之犯罪事實，其採證認事違反證據法則。

14 (二)縱依原判決之認定，上訴人所販賣大麻之價、量均微，且其
15 販賣對象為患有毒癮之人(黃尉琳與劉庚辛合資，推由黃尉
16 琳向上訴人購買)，足認上訴人僅為零星交易，並非透過網
17 際網路向不特定之人販售，而與中、大盤毒梟或具有結構分
18 工之販賣情形有別。又上訴人雖未坦承犯行，然其犯罪情節
19 並非嚴重，主觀惡性亦非重大，倘處以所犯之罪法定最低度
20 刑，仍嫌過重，而有可堪憫恕之情，參酌憲法法庭112年憲
21 判字第13號判決意旨，應依刑法第59條規定予以酌量減輕其
22 刑，始符合罪責相當原則。原判決未予酌減其刑，有適用法
23 則不當之違誤。

24 四、惟查：

25 (一)證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，都屬事實審法院
26 得自由裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘未違背客觀存
27 在之經驗法則或論理法則，即無違法可言，觀諸刑事訴訟法
28 第155條第1項規定自明，故既已於理由內詳述其取捨證據之
29 理由，自不得任憑己意，指摘為違法，而執為適法之上訴第
30 三審理由。且事實審法院認定事實，並不悉以直接證據為

01 限，其綜合調查所得之各項直接證據及間接證據，本於合理
02 之推論而為判斷，自無不可。

03 又毒品交易之買賣雙方，乃具有對向性關係，為避免毒品購
04 買者圖邀減刑寬典而虛構毒品來源，雖須調查其他補強證
05 據，以確保其陳述與事實相符，始能採為被告犯罪之證據。
06 惟所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必
07 要，倘得以佐證購毒者之指證非屬虛構，而能予擔保其陳述
08 之憑信性者，即已充足。

09 原判決係依憑上訴人所為不利於己之部分供述、黃尉琳於警
10 詢、偵查及第一審審理時之供述、劉庚辛於警詢、偵查及原
11 審審理時之供述，以及上訴人與黃尉琳間之微信對話紀錄、
12 相關路口監視器畫面截圖等證據資料，相互勾稽，而為前揭
13 事實認定。其所引用之第一審判決理由載敘：依上訴人與暱
14 稱「爆炸頭」之人(即黃尉琳)間之微信對話紀錄略以：

15 「(民國112年9月5日)爆炸頭：老闆晚上好。禮拜六晚上可
16 以拿嗎。上訴人：可以呀。爆炸頭：拿15。上訴人：ok(貼
17 圖)。(同年月8日)爆炸頭：老闆，改今天(即星期五)可以
18 嗎。11點左右到。上訴人：哇，好。爆炸頭：收，出發跟你
19 說。我大概12點到，下班底累。上訴人：哪，你要一大包
20 ，還是一包。爆炸頭：一包一包。我出發了。上訴人：ok
21 (貼圖)。爆炸頭：10分鐘後到念華牙醫。上訴人：ok(貼
22 圖)。爆炸頭：到。上訴人：等我一下。爆炸頭：ok(貼
23 圖)。上訴人：我正在幫你處理。爆炸頭：可以分447。上
24 訴人：在收尾了(貼圖)。爆炸頭：我在路口，黑色尼桑。
25 上訴人：可以走進來嗎」等語，勾稽互核黃尉琳於偵查及第
26 一審審理時證稱：其係微信暱稱「爆炸頭」之人，對話中之
27 「15」，係指15公克，「可以分447」，是指將大麻分裝成4
28 公克、4公克、7公克，「黑色尼桑」是劉庚辛搭載其向上訴
29 人購買時所駕駛車牌號碼000-0000自用小客車(下稱汽車)，
30 其於事發時以新臺幣(下同)1萬9,500元，向上訴人購買大麻
31 3包，合計15公克等語，以及劉庚辛於警詢、偵查及原審審

01 理時證稱：其於事發時駕駛汽車搭載黃尉琳向上訴人購買大
02 麻，上訴人將已分裝好的大麻交給黃尉琳等語，暨事發時之
03 路口監視器畫面截圖，顯示劉庚辛於事發時，確有駕駛汽車
04 抵達上訴人住處附近之「念華牙醫」附近，由黃尉琳下車與
05 一名男子見面，該名男子手持疑似塑膠袋之物交給黃尉琳等
06 情，足認上訴人確有販賣大麻給黃尉琳之情等旨。已就上訴
07 人於原審審理時否認販賣大麻及所為略如上訴意旨之辯解，
08 如何均不足採，依憑卷內證據資料，於理由內詳加指駁。其
09 所為論斷說明，尚與經驗法則、論理法則不悖；且此屬原審
10 採證認事職權行使之事項，不能任意指摘為違法。又稽之黃
11 尉琳於警詢時供稱：「我是在微信跟賣(誤載為『買』)家
12 (按指上訴人)購買，我忘記他之前的暱稱，他最近微信的暱
13 稱為『蠟筆小新』」、「(問：經警方提示微信帳號資料，
14 該帳號暱稱『Quan』、『wei』分別為何人?)『Quan』就是
15 我在第1次筆錄所稱之『蠟筆小新』，『wei』就是我本人，
16 『爆炸頭』的暱稱是對方在他的微信好友中取的綽號」等語
17 (見偵查卷第56、57、61、62頁)，已明確指認於事發時與其
18 聯繫交易大麻之微信暱稱「Quan」之人，即為上訴人，以及
19 上訴人後來將暱稱改為「蠟筆小新」。再依黃尉琳於警詢中
20 供稱：「(問：經警方提示，警方於112年9月14日14時51
21 分，在毒品藥頭李偉詮家中，查獲涉嫌販賣毒品大麻，你共
22 向其購買幾次大麻?)3次。詳細時間不記得，大概1個月購
23 買1次」等語(見偵查卷第57頁)，足見黃尉琳與上訴人間聯
24 繫購買大麻，並非僅只本件，自不得僅因上訴人與黃尉琳間
25 之上開微信對話，未有「跑操場」、「跑幾圈」等暗語，遽
26 指黃尉琳之指證不實。又稽之劉庚辛於原審審理時證稱：
27 「實際上的狀況，外面有一層大的密封袋，裡面我記得有一
28 些小的密封袋，有磅秤，我們是用量的，然後4克。(問：黃
29 尉琳有另外分裝嗎，有這樣的過程嗎?)沒有。(問：所以是
30 直接拿1小包的去秤之後，確認後就交給你?)對。……
31 (問：你的意思是把藥頭分好的交給黃尉琳，黃尉琳再交給

01 你之前，再把其中1包拿來秤，是否如此？）對」等語（見原
02 審卷第119至121頁），可見劉庚辛於偵查中證稱：「黃尉琳
03 買回來是一整包，我們是開回龍潭再分」等語一節，係指黃
04 尉琳從所購得之一整包大麻，拿取其中1包秤重後交給劉庚
05 辛，與上訴人及黃尉琳間之上開微信對話紀錄及黃尉琳證述
06 其要求上訴人將大麻分裝成4公克、4公克、7公克等語，均
07 無齟齬。上訴人此部分上訴意旨，漫言指摘：原判決認定上
08 訴人販賣大麻之採證認事違背證據法則云云，或係就卷內訴
09 訟資料，任持己見，而割裂評價其證明力，或係置原判決已
10 明白論敘說明之事項於不顧，並單純就有無販賣大麻之犯罪
11 事實，再事爭論，並非適法之第三審上訴理由。

12 （二）刑法第59條規定：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑
13 仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」乃實體法上賦予法院得為
14 裁量之事項，且以於犯罪之情狀顯可憫恕，在客觀上足以引
15 起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重
16 者，始有其適用。是否適用上揭規定酌量減輕其刑之認定，
17 係屬法院得依職權裁量之事項，倘其裁量權之行使並無濫用
18 情形，即不得任意指為違法。

19 原判決說明：上訴人所販賣大麻之數量為15公克，價格為1
20 萬9,500元，其價、量非微，依此犯罪情狀，尚難認上訴人
21 本件犯罪，有何特殊之原因或環境，倘處以所犯之罪法定最
22 低度刑，在客觀上足以引起一般人之同情等旨，因認上訴人
23 不符刑法第59條酌減其刑之規定。依上開說明，於法並無不
24 合。至於憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨所揭釋：法
25 院審理諸如無其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、
26 對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕，縱適用刑法第59
27 條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之個
28 案，除依刑法第59條規定減輕其刑外，另得依該判決意旨減
29 輕其刑至二分之一等旨，係針對「販賣第一級毒品罪」之個
30 案而言，其判決效力僅限主文及其主要理由，並僅以宣告適
31 用上違憲之範圍為限，無從比附援引於其他販賣毒品罪。原

判決未依該判決意旨減輕其刑，於法尚無不合；且此非有罪判決理由之應記載事項，原判決未予說明，亦與理由不備之情形有別。上訴人此部分上訴意旨，任意指摘：原判決未依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨及刑法第59條規定酌減其刑，有適用法則不當之違誤云云，洵非合法之第三審上訴理由。

五、以上及其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，或係就原判決已明白論敘說明之事項，仍持己見，單純就犯罪事實有無，再為爭執，或係就事實審法院量刑裁量職權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，俱難認已符合首揭法定之上訴要件。應認本件上訴為違背法律上之程式，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 5 月 7 日

刑事第三庭審判長法官 李錦樑

法官 蘇素娥

法官 洪于智

法官 劉方慈

法官 吳秋宏

本件正本證明與原本無異

書記官 林君憲

中 華 民 國 115 年 5 月 11 日