最高法院刑事判決

115年度台上字第1514號

上　訴　人　江鑑原

選任辯護人　邱奕澄律師

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16日第二審判決（114年度上訴字第3574號，追加起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第46996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、本件原判決維持第一審關於論處上訴人江鑑原共同犯販賣第三級毒品未遂罪刑及為相關沒收宣告之判決，駁回其在第二審之上訴。已詳敘認定犯罪事實所憑證據及理由。

三、被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。刑事訴訟法第156條第2項定有明文。其立法旨意在防範被告或共犯之自白與真實不符，故對自白在證據上之價值加以限制，明定須藉補強證據以擔保其真實性。此項補強證據，係指該自白本身以外之別一證據，與自白具有關聯性，並因兩者之相互利用，得以證明所指犯罪事實具有相當程度真實性而言。又證

人之陳述前後稍有不符或相互間有所歧異，究竟何者為可採，事實審法院非不可本於經驗法則，斟酌其他情形，作合理之比較，定其取捨。若其基本事實之陳述與真實性無礙時，仍非不得予以採信，非謂一有不符或矛盾，即認全部均為不可採信。至證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷無違經驗法則或論理法則，即不能任意指為違法。

㈠原判決綜合判斷共同被告吳宥霆、吳金來之證述、上訴人之部分供述、卷附上訴人與吳宥霆之通訊軟體LINE對話紀錄、吳宥霆與員警之通訊軟體TELEGRAM對話紀錄、臺北榮民總醫院民國113年1月9日毒品成分、純度鑑定書及扣案之第三級毒品4-甲基甲基卡西酮等相關證據資料，認定上訴人確有本件犯行。並敘明：吳宥霆之證詞，何部分可採，何部分不可採。吳宥霆遵循上訴人先前傳送之價格，於線上與員警談妥交易之毒品數量、價格，再由上訴人提供相同數量之毒品咖啡包予吳宥霆販賣，上訴人對於毒品價格、數量、客體之保管、移轉，有功能性支配地位，始終掌握、參與並支配本案販賣毒品，其有共同販毒營利之意圖。縱上訴人未先與吳宥霆確認分潤細節，亦未親身參與交付扣案毒品予喬裝員警之過程，其與吳宥霆、吳金來間，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。上訴人所為：其與吳宥霆一起購毒，吳宥霆拿取自己的毒品咖啡包，其以為扣案毒品係供吳宥霆、吳金來自己施用，不知吳宥霆拿來販賣。又吳宥霆已證稱未與其討論如何支付購毒費用，亦未談及分潤。吳宥霆獨自聯絡喬裝員警、決定販毒時間、地點、毒品數量及交付毒品，與其無關。吳宥霆不利於其之證述，並無補強證據可佐。其僅係幫助施用第三級毒品，不構成犯罪之辯解，如何不足採納等由甚詳。所為論列說明，與卷證資料悉相符合，亦不違反經驗、論理法則。

㈡上訴意旨除執前詞外，另以：吳宥霆之證詞，前後矛盾。且吳宥霆證稱自己與員警溝通決定毒品交易內容、時間、地

點，尚未與上訴人討論如何分潤。又上訴人不知吳宥霆索取毒品咖啡包係供販賣，其對於吳宥霆如何販毒及販毒對象均無認識，並無營利之意圖，其與吳宥霆間亦無販毒之共同犯意聯絡。原判決僅憑上訴人與吳宥霆之LINE對話紀錄及上訴人於偵查中關於知道吳宥霆想賣毒品咖啡包之自白，即採信吳宥霆、吳金來不利於其之證言，認其成立共同販賣第三級毒品未遂罪，有理由欠備之違誤等語。

㈢惟查，原審本於採證之職權行使，就吳宥霆之證言，參酌卷內相關證據資料，予以取捨，為證明力之判斷。另原判決綜合判斷卷內資料，尚非僅憑吳宥霆、吳金來之證述及上訴人關於知道吳宥霆想賣毒品咖啡包之自白，即認上訴人知情並參與共同販賣第三級毒品，並無上訴意旨所指違法情形。其餘上訴意旨，核係就原審採證、認事之職權行使及原判決已說明之事項，以自己之說詞或持不同之評價，為事實上之爭辯，並非適法上訴第三審之理由。

四、刑法第59條之酌量減輕其刑，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，認為即使予以宣告法定最低度刑仍嫌過重者，始有其適用。此屬事實審法院得依職權裁量之事項。所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕事由者，則係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條酌量減輕其刑。原判決已詳敘上訴人共同販賣第三級毒品未遂之犯罪情狀，如何不符上述酌減其刑之要件。屬其裁量職權之適法行使，尚難指為違法。上訴意旨以：上訴人係初犯，且屬未遂犯，犯罪內涵不足以表彰法益侵害危害性。原審認其無刑法第59條規定之適用，有不適用法則之違法等語。核係就原審得為裁量之職權行使及原判決已說明之事項，持憑己意所為之指摘，亦非上訴第三審之適法理由。

五、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

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　　27　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　2　　日