最高法院刑事判決

115年度台上字第1532號

上　訴　人　鄭閎倢

（另案在法務部矯正署宜蘭監獄執行）

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11月20日第二審判決（114年度上訴字第3711號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署108年度偵字第17162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。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原審審理結果，認定上訴人鄭閎倢有所載違反毒品危害防制條例之犯行明確，因而撤銷第一審之不當科刑判決，改判仍依想像競合犯，從一重論處上訴人犯販賣第三級毒品罪刑及諭知沒收、追徵，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，就上訴人否認犯罪之供詞及所辯，認非可採，亦依調查所得證據予以論述，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：證人（購毒者）吳達昌雖於警詢供稱係向其購得毒品後在風閣時尚精品旅館106號房（下稱106號房）施用等旨，惟與偵查中經具結所為證述不同，且與證人干紀嫻

證稱未見聞吳達昌施用毒品咖啡包等旨證言不符，警方亦未在房間內搜得施用過之毒品包裝袋，足認吳達昌警詢供述不實，亦不具較可信之情況，原判決在無其他補強證據，逕採吳達昌警詢之指述，認定本件販賣毒品犯行，於法有違。

四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法，而資為合法之第三審上訴理由。又證人之陳述前後不符，究竟何者為可採，事實審法院非不可本於經驗法則或論理法則，斟酌其他情形，作合理之比較，以定其取捨；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，即認其全部均為不可採信。

原判決認定上訴人上開販賣毒品犯行，係綜合上訴人之部分供述、吳達昌部分不利上訴人之證詞、扣案毒品咖啡包、咖啡包包裝袋及交通部民用航空局航空醫務中心毒品鑑定書，酌以所列其餘證據資料及案內其他證據調查之結果而為論斷，載敘憑為判斷吳達昌指證上訴人確有於所載時、地販賣含有第三級毒品4-甲基甲基卡西酮、5-甲氧基-N-甲基-N-異丙基色胺、甲苯基乙基胺戊酮、甲苯基甲胺戊酮、3,4-亞甲基雙氧苯基乙基胺戊酮、1-氯苯基-2-（1-吡咯烷基）-1-戊酮及第四級毒品氯二甲基卡西酮成分之咖啡包（下稱毒品咖啡包）等證詞與事實相符，所為該當販賣第三級、第四級毒品罪構成要件之理由綦詳，並依調查所得，說明吳達昌就於所載時、地向上訴人購入毒品咖啡包後施用之重要基本事實，供述一致，參酌干紀嫻證稱陪同吳達昌至另間（105號）房間，看到與扣案毒品咖啡包包裝袋相同外觀之物，吳達昌有交付現金予上訴人等旨證言，輔以扣案毒品咖啡包之外包裝與上訴人持有之毒品咖啡包包裝袋相同，因認吳達昌前揭不利於上訴人之指證，堪以採信，另本於證據取捨職權之行使，對於吳達昌事後改稱係向綽號「小陳」購得毒品咖

啡包等旨說詞，屬迴護之詞，不足為上訴人有利之認定，執以辯稱在旅館車道偶遇吳達昌，並無交易毒品咖啡包等詞，何以委無可採，併於理由內論駁明白。凡此，概屬原審採證認事職權之適法行使，核其論斷說明，衡諸經驗法則及論理法則俱屬無違，既非僅以吳達昌部分不利於上訴人之證言為論罪之唯一證據，且綜合調查所得之各直接、間接證據而為論斷，自非法所不許，無所指欠缺補強證據之違法。又：

㈠原判決就吳達昌、干紀嫻警詢時關於與上訴人為本案毒品交易之相關陳述，何以符合刑事訴訟法第159條之2規定，而得例外賦予其證據能力，除以其等警詢供述之外部附隨情狀作為判斷是否具有較可信之特別情況外，尚敘明為證明犯罪事實存否所必要，而得為證據之理由，勾稽其他證據資料，本於確信判斷其證明力，採為上訴人犯罪之部分論據，尚無不合。至於原判決併引吳達昌、干紀嫻警詢時部分與偵查或第一審供述相符之證詞為上訴人論罪之部分依據，所引該部分警詢陳述因欠缺刑事訴訟法第159條之2「必要性」之要件，與傳聞例外之規定不合，採為論罪之部分證據，雖有未當，惟除去該2人此部分之警詢陳述，綜合其等偵查或第一審同旨之供述及卷內其他相關證據，仍應為相同犯罪事實之認定，與判決本旨不生影響，尚不生採證違法之違誤。

㈡原判決就相關事證詳加調查論列，既已說明採信吳達昌指證上訴人於所載時、地販賣毒品咖啡包等旨證言，參酌卷內其他證據佐證不虛之理由，並說明上訴人前揭否認犯罪之辯詞，委無足採，確有所載販賣第三級、第四級毒品罪之論證，以事證明確，縱未同時說明干紀嫻所稱未見聞或與吳達昌在房內施用毒品咖啡包等旨證言、本案未扣得使用過之毒品咖啡包包裝袋，如何不足為上訴人有利之認定，因與上訴人有無所認定該販賣毒品犯行，無必然之關連，無礙於此部分犯罪事實之認定，究與判決不備理由之違法情形有間，該部分之指摘非適法之第三審上訴理由。

五、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係置原判決已說明論駁之事項再事爭辯，或對於事實審法院取捨證據與判斷證據證明力之職權行使，或不影響判決本旨之枝節事項，徒以自己之說詞，任意指摘，且重為事實之爭執，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認其上訴為不合法律上之程式，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　　4　　月　　22　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　宋松璟

法　官　黃紹紘

法　官　何俏美

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　24　　日