最高法院刑事判決

115年度台上字第260號

上　訴　人　范彧鳴

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7月9日第二審判決（113年度上訴字第6285號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第15972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、本件原審審理結果，認定上訴人范彧鳴有其事實欄所載之違反毒品危害防制條例各犯行明確，因而維持第一審論處上訴人共同犯販賣第二級毒品罪刑及販賣第三級毒品罪刑，並諭知相關沒收、追徵之判決，駁回其在第二審之上訴，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定各該犯罪事實之心證理由，就上訴人否認犯罪之供詞及所辯各語，認非可採，亦依調查所得證據予以論述指駁，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：㈠證人（購毒者）鄭燻毅就是否親自與上訴人電話聯繫、交易之毒品種類、數量、價金等各節，於偵查及原審審理中證述矛盾，憑信性甚低，且無證據證明其已取得價金或任何對價，原審未傳喚證人王琨翔以釐清交易過

程，在無其他證據補強之情形下，逕採信鄭燻毅偵查中不利上訴人之證言為論罪依據，違反經驗法則及論理法則，並有證據調查未盡、理由不備之違法。㈡依證人（購毒者）汪辰霓稱前已封鎖其之通訊軟體LINE帳號，不確定是否與其聯繫購毒等旨證言，足證本件毒品交易與其無關，縱汪辰霓曾使用證人洪銘謚手機與其聯繫，亦無對話紀錄可證與毒品交易相關，原判決未詳予調查，遽為不利認定，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。

原判決認定上訴人前開販賣毒品各犯行，係綜合上訴人部分不利己之供述，並坦承汪辰霓有與其聯繫，並依約定於所載公寓樓梯間見面、共犯張俊愷（經判處罪刑確定）於偵查及第一審、鄭燻毅於偵查中不利上訴人之證言，汪辰霓、洪銘謚、證人梁○銛（名字年齡詳卷）不利或部分不利上訴人之證詞，卷附相關監視器錄影畫面照片、臺北榮民總醫院毒品成分鑑定書，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，載敘憑為判斷鄭燻毅、汪辰霓分別指證上訴人共同或單獨於所載時、地為各該販毒行為之證詞與事實相符，所為分別該當共同販賣第二級毒品、販賣第三級毒品罪構成要件之理由綦詳，另本於證據取捨之職權行使，對於鄭燻毅嗣於原審翻異前詞，改稱係由王琨翔聯繫並以新臺幣（下同）1,000元向張俊愷取得甲基安非他命及愷他命各1公克，及張俊愷於原審改稱代上訴人接聽電話後，其自行交付愷他命給鄭燻毅並收取1,000元等說詞，如何與客觀事證不符，暨梁○銛於原審證稱張俊愷代為接聽上訴人手機後離開等旨證言，何以均不足為上訴人有利之認定，已依卷證資料，說明其取捨判斷之理由，就上訴人主張未與鄭燻毅聯繫，僅交付毒品甲基安非他命供張俊愷施用，並無指示張俊

愷將毒品轉交給鄭燻毅，另因汪辰霓欲向其借款，始與之見面，未交易毒品等旨辯詞，如何委無可採，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，所為各論斷說明，與經驗法則及論理法則俱屬無違，既非僅以（購毒者）鄭燻毅、汪辰霓不利上訴人之證述為論罪之唯一證據，且綜合調查所得之各直接、間接證據而論斷，自非法所不許，依所確認之事實，論以上開各罪，無所指理由不備、欠缺補強證據之違法。又：

㈠證人之供述前後稍有不符，究竟何者為可採，事實審法院非不可本於經驗法則與論理法則，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，即認其全部均不可採。原判決就上訴人有所載共同販賣毒品甲基安非他命予鄭燻毅，所為如何該當共同販賣第二級毒品之構成要件，已依相關事證詳加調查論列，並說明採信鄭燻毅偵查中供證，確於所載時、地與上訴人聯繫購買甲基安非他命之數量及價格，並依上訴人指示向張俊愷取得毒品等旨之證言，勾稽張俊愷於偵查及第一審同旨之證詞，參酌卷內其他證據佐證不虛之理由，以事證明確，縱未同時說明鄭燻毅其餘與判決本旨不生影響之相異供述如何不可採，乃事實審法院本於判斷之職權，而為證據取捨之當然結果，無礙於判決本旨之判斷，究與理由不備之違法情形有間。

㈡販賣毒品既遂罪之成立，以有營利為目的之賣出行為即屬成立，是否果真獲得利益，無礙其罪名之成立。原判決就如何認定上訴人有販賣毒品營利之意圖，理由內已論述明白，符合論理法則且不違背社會經驗之合理判斷，至於上訴人實際是否獲利，無礙其犯罪事實之認定，論以前揭共同販賣第二級毒品、販賣第三級毒品之各罪，無適用法則不當或理由欠備之違法。

五、刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調查必要性之證據而言，其

範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無，具關連性，得據以推翻原判決所確認之事實，而為不同之認定，若僅枝節性問題，或所證明之事項已臻明確，或就同一證據再度聲請調查，自均欠缺其調查之必要性，未為無益之調查，無違法可言。

依卷內資料，證人王琨翔於原審因傳拘無著，無法於辯論終結前到庭進行交互詰問（見原審卷㈠第393頁、卷㈡第7、24、111、143至151頁），自屬不能調查，且稽之原審筆錄記載，上訴人及其辯護人於辯論終結前，均未主張除王琨翔外，就鄭燻毅於所載時、地與上訴人為毒品交易尚有如何待調查之事項，審判長於調查證據完畢時，詢問「尚有何證據請求調查？」亦均稱「無」（同上卷㈡第116至117、124頁），顯認該部分無調查之必要，以事證明確，未再為其他無益之調查，無所指調查職責未盡之違法。上訴人於上訴本院，始主張原審有此部分證據調查未盡之違法，顯非依據卷內資料而為指摘。

六、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係置原判決所為明白論斷於不顧，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，徒以自己說詞，任意指為違法，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，應認其之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　　3　　月　　25　　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　　3　　月　　27　　日