最高法院刑事判決

115年度台上字第2694號

上　訴　人　廖子萱

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115年3月26日第二審判決（114年度上訴字第5969號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署114年度偵字第9035、17260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。至原判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。本件經原審審理結果，認為上訴人廖子萱有如原判決事實欄所載之犯行明確，因而維持第一審論處上訴人販賣第二級毒品罪刑，暨相關沒收、追徵之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳敘其認定犯罪事實所憑之證據及理由。

二、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審法院之職權，其取捨判斷苟不違背經驗法則與論理法則，並已於理由內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即不生判決違背法令之問題。又行為人接受買方提出購買毒品之要約及對價，於向上游購得毒品後，交付毒品之行為，究竟應評價為販賣毒品罪或幫助施用毒品罪，端視行為人有無營利之意圖；苟基於營利之意圖為之，觸犯販賣毒品罪；倘並無營利之意圖，僅係基於幫助施用毒品者取得供施用毒品之目的，而出面代購，則屬幫助施用毒品罪

之範疇。原判決綜合上訴人於第一審及原審之部分供述、證人陳星甫於原審之證詞，及卷附通訊軟體LINE（下稱LINE）對話紀錄、監視器錄影畫面截圖、毒品初步鑑驗報告單、往來交易明細等證據資料，認定上訴人於民國114年1月10日21時30分與陳星甫議定以每公克新臺幣（下同）1,600元加上車資802元之代價，販賣2公克之第二級毒品甲基安非他命，並於陳星甫同日匯4,002元至其臺灣土地銀行股份有限公司帳戶（下稱土地銀行帳戶）後，隨即向許德俊（業據法院判處罪刑確定）購買甲基安非他命2公克，再於同日23時許，前往約定地點交付等情，已依調查所得證據，於理由內說明其依憑論據。凡此，均屬原審採證認事職權之適法行使，所為論理說明無悖於論理法則及經驗法則，並非僅憑陳星甫之供述為唯一證據，尤非單以推測或擬制之方法為裁判基礎。且依卷附上訴人與陳星甫於案發當日間之LINE對話紀錄顯示：陳星甫於21時許詢問：「1個1500？」，被告回以：「16」、「要嗎 要 要給我錢」；於陳星甫詢問：「請你吃 可以」，上訴人覆以：「我需要錢」、「也需要東」、「給我賺東好了」、「你匯給我我才去拿阿」；陳星甫再詢問：「你要賺東」、「什麼意思」，上訴人則稱：「你說要請我」、「就等于(應為『於』之誤寫)給我賺阿」、「懂嗎」、「就拿回來後分一些給我」、「要多少個阿」等語；陳星甫於22時23分告知已轉帳3,200元至上訴人指定之土地銀行帳戶後，上訴人再傳送：「你沒匯油錢去給我」、「我是要怎樣回去」，陳星甫表示等一下再給時，上訴人則回以：「就沒油」，陳星甫再於22時37分許傳送轉帳802元至上開帳戶之訊息，雙方即約定交付毒品之時間及地點等情。準此，堪認本件上訴人主觀上確有販賣毒品以營利之意圖。益徵原判決上開認定，無悖於證據法則。上訴意旨漫言：其僅係代陳星甫購買毒品，並非販賣，否則何以會收取車資，原判決逕認其有營利意圖，而為其不利之認定，於法有違云云，並非上訴第三審之適法理由。又本件原判決認定上訴人本件犯行，如前所述，並非專以上訴人於檢察官偵訊中之供述為

主要證據，是縱除去上訴人該部分之陳述，綜合案內其他所有之證據，仍應為同一事實之認定，則原判決就上訴人所主張：其在檢察官偵訊中之供述，受前階段警詢遭不正訊問之污染，不得作為證據云云，雖未於理由內論敘，於判決本旨並不生影響。上訴意旨執此指摘，尚難憑為適法之第三審上訴理由。再者，原審綜合全案證據資料，認定上訴人上開犯行明確，尚無不明瞭之處，而原審於審判期日，審判長訊問：「尚有無證據請求調查？」時，上訴人及其原審指定之辯護人並未聲請就上訴人有無退還車資802元，為如何之調查，以證明其無營利之意圖。因上訴人未聲請調查，且欠缺調查之必要性，原審未就該部分進行調查，要無上訴意旨所指之調查職責未盡之違法可言。

三、其餘上訴意旨，經核亦係就原審採證、認事職權之適法行使，任意指摘為違法，或就不影響判決本旨之微疵提出主張，抑或非依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有不適用何種法則或如何適用不當之情形，均難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。

綜上，應認本件上訴不合法律上之程式，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　　8　　月　　27　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　楊皓清

法　官　楊志雄

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　范家瑜

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日