

最高法院刑事判決

115年度台上字第3148號

上訴人 魏國安

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國115年2月26日第二審判決（114年度上訴字第1632號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度營偵字第2152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，認定上訴人魏國安有第一審判決事實欄所載違反毒品危害防制條例犯行明確，因而維持第一審論處上訴人犯販賣第一級毒品未遂罪刑（量處有期徒刑）及諭知沒收、追徵之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已引用及補充第一審判決，敘明其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，就上訴人否認犯行之辯詞認非可採，亦依調查所得證據予以論述指駁，有卷存資料可以佐證。

三、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

01 定甚明，自無許當事人依憑主觀任指為違法，而作為合法之
02 第三審上訴理由。原判決認定上訴人上開犯行，係綜合上訴
03 人之部分陳述，李茂松、邱昱倫之證詞及指認犯罪嫌疑人紀
04 錄表、相關通訊監察譯文，酌以所列其餘證據資料及案內其
05 他證據調查之結果而為論斷；並詳敘憑為判斷上訴人販賣第
06 一級毒品海洛因1錢半予李茂松，上訴人於先收取價款後，
07 先後2次交付各半錢海洛因予李茂松試用，李茂松試用後認
08 為純度不足而將剩餘海洛因退回，雙方交易因而取消，上訴
09 人亦將價款返還給李茂松而交易未遂，所為該當販賣第一級
10 毒品未遂罪之構成要件等理由甚詳。復說明上訴人以營利之
11 意思接受李茂松購毒之要約，自己完遂毒品交易之磋商及價
12 金之收受，係基於賣方立場向上游取得貨源後，以己力出售
13 交易，阻斷李茂松與毒品提供者之聯繫管道，縱上訴人所交
14 付之毒品，係其另向上游毒販所取得，然其調貨之行為仍具
15 有以擴張毒品交易而維繫自己直接為毒品交易管道之特徵，
16 屬販賣之行為；因上游毒販與李茂松間並無直接關聯，無從
17 認為上訴人係立於李茂松立場，為李茂松代為聯繫購買毒
18 品，本案毒品交易係屬上訴人單獨販賣之行為，且因毒品未
19 能交付而未完成交易，僅止於未遂階段等旨；並對於蘇志
20 成、陳信安之證詞如何不能為上訴人有利之認定，以及上訴
21 人所稱無營利意圖、係合資找藥頭購毒、無取得海洛因之能
22 力、無交付毒品予李茂松之真意等之辯語如何不可採，均於
23 理由內論駁明白。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行
24 使，核其論斷說明，衡諸經驗及論理等證據法則皆無違背，
25 既非僅以李茂松不利於上訴人之證言為論罪之唯一證據，而
26 係綜合調查所得之各直接、間接證據而為論斷，自非法所不
27 許。另依卷內資料，李茂松於第一審及原審經法院依法傳拘
28 但仍未到庭，足見李茂松因客觀上有不能接受詰問之情形，
29 亦無不當剝奪上訴人詰問權行使之可言。

30 四、憲法法庭112年憲判字第13號判決所指除依刑法第59條規定
31 減輕其刑外，另得依該判決意旨減輕其刑至2分之1者，以無

其他犯罪行為，且依其販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可憫恕，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當之個案情形者為限。原判決就上訴人所犯上揭之罪，已敘明如何以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，依刑法第25條第2項、第59條規定減輕及遞酌減其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形，並說明本案經審酌上訴人犯罪情狀，及依上揭規定減輕或遞酌減其刑後，認無憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨所指屬情節極為輕微，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法重之個案情形等旨；原判決未依上揭判決意旨酌減其刑，並不違法。

五、上訴意旨置原判決之明白論斷於不顧，對於原審採證認事及量刑裁量等職權之行使，徒以自己說詞，任意指為違法，非適法之第三審上訴理由，應認上訴人之上訴違背法律上之程式，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 8 月 19 日

刑事第七庭審判長法官 林瑞斌

法官 吳冠霆

法官 高文崇

法官 陳芃宇

法官 洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官 林明智

中 華 民 國 115 年 8 月 24 日