# 最高法院刑事判決

115年度台上字第908號

上　訴　人　徐崧馨

選任辯護人　陳俊隆律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年10月21日第二審判決（114年度上訴字第3190號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第26552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。本件經原審審理結果，維持第一審論處上訴人徐崧馨犯如原判決附表（下稱附表）一所示販賣第二級毒品6罪刑，及定其應執行有期徒刑5年6月，並宣告相關沒收、追徵之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已綜合卷內所有證據資料及調查證據之結果，敘明如何認定上訴人有原判決事實欄記載犯行之得心證理由及依據，核其所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

二、本件上訴意旨略稱：證人即購毒者林竺穎關於本件交易客體是否為大麻等內容之證述，有諸多前後不一、矛盾或違背論理法則之處，且其與上訴人間之對話紀錄亦不足以判別交易客體究否為大麻，原審逕以林竺穎之片段指述及對話紀錄作

為主要論罪依據，有悖於論理法則、證據法則並有證據調查未盡之違法，請撤銷原判決等語。

三、惟查，證據之取捨與事實之認定，為事實審法院之職權，倘其採證認事並不違背證據法則，即不得任意指為違法，而據為適法之第三審上訴理由。而關於證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院本得依其自由心證予以斟酌。且採認證人某部分證詞，為認定上訴人犯罪之論證時，當然排除其他部分之證詞，原審縱未對該證人其他部分併予說明何以不可採之理由，若尚不足以動搖原判決認定犯罪事實之基礎，自屬事實審法院對於證據取捨之職權行使，尚難遽指其採證認事違法。原判決就本件上訴人販賣第二級毒品大麻各次犯行，已說明係如何依憑相關證據調查結果而資為認定上訴人交易之客體確為大麻，並載敘：核對林竺穎於偵訊、第一審之證詞，其於附表一各編號所示之時、地，與上訴人透過通訊軟體聯繫後，以附表一所示金額向上訴人購買各該編號所示數量之大麻等事實均屬明確一致，且觀之林竺穎購入使用後，從未抱怨大麻品質不佳或質疑上訴人交付之物非大麻，甚而再三向上訴人回購大麻等情，足見若上訴人交付之物並非大麻，其豈會願意再重複價購。且依卷附之雙方通訊軟體對話紀錄內容所示，亦與林竺穎證述之交易過程、細節相符。而林竺穎又能對該內容提及之交易毒品暗語，諸如「植物先到了」、「一樣還是1好了」、「若想拿一G夠嗎」等語句為合理、合情之具體證述。則衡以毒品交易向為厲禁，販毒者為避免遭監聽查緝，基於默契，免去代號，僅透過相約見面或特定暗語，而於碰面時進行交易，並不違背常情。是此等雙方對話紀錄與購買毒品者之陳述或其他案內證據為綜合判斷，若足以認定犯罪事實者，仍得憑為補強證據。本件林竺穎既能清楚證述前開對話紀錄係與上訴人之交易毒品，其證詞自得與該對話紀錄互為補強等旨。另對於上訴人在原審否認犯罪所持略如上訴本院辯解稱本件交易為墨西哥鼠尾草而非大麻等詞，係如何

不足採，亦詳予指駁（見原判決第4頁第26列至第5頁第23列），因認上訴人本件販賣大麻6次犯行，均事證明確，第一審判決之認事用法並無違誤應予維持。經核原判決所為事實認定及證據取捨之論斷說明，俱有相關證據在卷可資佐證，且對上訴人所持辯詞，何以無足採信，亦均已逐一指駁並敘明其所憑證據及得心證之理由，並非僅憑林竺穎之指述為唯一證據，復有其他具關聯性之證據足資補強，且林竺穎有否另向其他人購買大麻，實與原判決認定上訴人本件販賣大麻予林竺穎之事實不生影響，而無從推翻原審之判決結果，自無上訴意旨所指原審採證欠缺補強證據，及其採證認事悖於證據法則之違法可言。

四、綜上，前揭及其餘上訴意旨均未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決有何違背法令之情形，徒憑其個人主觀意見，置原判決已明白論敘之採證認事於不顧，猶對卷內相同之證據資料重為不同評價而再為事實上之爭執，自難認係適法之第三審上訴理由。本件上訴為違背法律上之程式，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　　3　　月　　31　　日

刑事第二庭審判長法　官　王敏慧

法　官　陳如玲

法　官　鄭富城

法　官　林海祥

法　官　莊松泉

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　7　　日