最高法院刑事判決

115年度台上字第935號

上　訴　人　謝育宏

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26日第二審判決（114年度上訴字第2171號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第76515、78953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，認定上訴人謝育宏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共同犯販賣第三級毒品而混合二種以上毒品未遂罪刑，及為相關沒收宣告之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳敘其調查、取捨證據之結果，及憑以認定犯罪事實之理由。並就上訴人否認犯行之供詞及所辯各語認非可採，予以論述及指駁。

三、證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，俱為事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背經驗法則與論理法則，復已敘明其憑以判斷之理由，即不任意指為違法。又法院認定之事實，並不限於直接證據，其綜合各項調查所得直接及間接證據，未於合理推論而為判斷，亦非法所不許。原判決綜合

上訴人之部分供述，證人即共同正犯劉冠宇、員警楊哲宇之證詞，員警職務報告、對話紀錄擷圖、扣案手機對話紀錄翻拍照片，扣案毒品咖啡包，內政部警政署刑事警察局毒品鑑定書，及其他證據資料，資為判斷上訴人與劉冠宇共同販賣第三級毒品而混合二種以上毒品之咖啡包予喬裝購毒者之員警楊哲宇之犯罪事實。並說明上訴人如何與劉冠宇共同基於販賣第三級毒品而混合二種以上毒品之營利意圖與犯意聯絡，由劉冠宇以社群軟體X暱稱「北部裝備商」發布酒圖示，暗示銷售毒品咖啡包，待與喬裝買方之員警楊哲宇使用通訊軟體X及微信聯絡，約定以每包新臺幣（下同）350元之對價販賣20包毒品咖啡包後，上訴人即駕車搭載劉冠宇前往交易地點，劉冠宇示意楊哲宇上車交易，上訴人則下車後於車旁把風，因楊哲宇表示僅攜帶5,000元，遂改為交易13包毒品咖啡包而未遂之論據。對於楊哲宇所證與劉冠宇以暗語聯絡交易，及付款取毒品經過，如何與楊哲宇和劉冠宇對話內容、檢察官指揮檢察事務官勘驗劉冠宇和上訴人行動電話通訊內容報告、查獲毒品咖啡包之處所及數量，暨毒品鑑定書等事證相合，足以擔保楊哲宇所證上訴人與劉冠宇販毒各情屬實，已詳為論述其據。又根據上訴人與劉冠宇之相關對話應答情形，乃以彼此理解之暗語及隱晦字句溝通，與一般毒品交易為避免查緝之常情相符，佐以劉冠宇坦承其刊登廣告中「酒」是指毒品咖啡包，及上開對話中以「一張」、「半張」為議價單位，顯非「酒」或「喝的」之單位量詞，而與毒品交易慣用詞語相同等項，兼衡毒品交易之常態、遭查緝之風險，及劉冠宇供認賣1包毒品咖啡包可賺100元等語，敘明何以足認上訴人對於販賣本案毒品咖啡包知情且參與，且具有藉販毒從中獲得利益之營利意圖，載敘明確。復本於證據取捨之職權行使，對於上訴人否認犯行之說詞及所辯僅駕車搭載劉冠宇去找朋友，不知是交易毒品咖啡包，其與劉冠宇對話所提菸、酒，是指免稅菸、酒等各語，何以無足採取，劉冠宇所為附和上訴人不知情等相關說詞，如何無

從為有利於上訴人之認定，亦詳予指駁。所為論列說明，無悖乎經驗法則與論理法則。並非僅以上訴人與劉冠宇之對話紀錄內容，為唯一證據，自無欠缺補強證據、採證違反證據法則，或應調查證據而未予調查之違法。不論上訴人與劉冠宇就本件販毒犯行，是否居於上下從屬關係，或原判決關於上訴人接獲劉冠宇來電告稱還有東西在車上等語，所為上訴人必定會巡視車內有無東西遺留等論述，雖欠缺證據佐證，行文欠周，然縱予除去，於判決本旨均無影響。另上訴人與劉冠宇於民國112年11月13日凌晨0時11分許至58分及其他對話內容，雖非直接證明本件販賣毒品犯行，惟原判決綜合相關對話時序、內容彼此關聯，及劉冠宇、楊哲宇所述交易過程等事證，據以論處上訴人共同販賣毒品咖啡包之罪責，難認於法有違。況上訴人及其辯護人於原審並未聲請調查證據，復於原審審判期日調查證據完畢後，上訴人及其辯護人均陳明無證據請求調查，則原審綜合卷內證據資料，判斷上訴人有本件共同販賣毒品咖啡包之犯行，而未為其他無益之調查，於法無違。上訴意旨主張劉冠宇於112年7月15日發文與本案無關，原審執此逕認上訴人與劉冠宇對話中之「酒」為毒品咖啡包，對此暗語卻未予調查；又原判決認定販毒時間為112年11月13日凌晨1時50分許，與上訴人和劉冠宇於同日凌晨12時11分許及其他相關對話內容均無關，原判決未敘明上開對話內容與本件販毒有何關聯性，且楊哲宇已證述其係和劉冠宇議定變更購買毒品咖啡包之數量與價金，原審遽為認定上訴人與劉冠宇有上下從屬關係，復以大量疑問句、推測上訴人具有共同販賣毒品咖啡包之犯意聯絡與行為分擔，有應調查證據而未予調查、理由不備、矛盾之違法等語。顯係割裂其中部分事證，就原審採證認事之職權行使、原判決已說明及於判決結果無影響之事項，持不同評價，而為指摘，並非適法上訴第三審之理由。

四、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，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，或對於事實審

法院取捨證據、判斷證據證明力之職權行使，以自己之說詞指為違法，或單純為事實上枝節性之爭辯，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。本件上訴違背法律上之程式，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　　4　　月　　22　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　高玉舜

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日