

最高法院刑事判決

108年度台上字第2166號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官李叔芬

上訴人

即被告 林佳良

上列上訴人等因被告違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等

法院中華民國107年9月25日第二審判決（107年度上訴字第10

7號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署105年度偵字第15017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，認定上訴人林佳良有如原判決事實欄一所示違反毒品危害防制條例之各犯行明確，因而維持第一審所為論處其犯如原判決附表一（下稱附表）編號7所示，依想像競合之例從一重之販賣第一級毒品罪刑（累犯，處有期徒刑）；如附表編號3、5、8、10、11所示販賣第一級毒品共5罪刑（均累犯，均處有期徒刑）；如附表編號2、6所示販賣第二級毒品共2罪刑（均累犯，均處有期徒刑）之判決，暨沒收之宣告，駁回其在第二審之上訴。已詳敘調查證據之結果及憑以認定各該犯罪事實之心證理由。並就林佳良於原審否認犯行之供詞及所辯各語認均非可採，予以論述。

三、犯罪事實之認定，證據之取捨及其證明力如何，乃事實審法院自由判斷之職權，如其取捨不違背經驗法則與論理法則，

01 即不得指為違法，而據為上訴第三審之理由。原判決認定林
02 佳良有如附表編號2、3、5至8、10、11所示犯行，係依
03 憑林佳良之部份供詞，購毒者侯承昌之證言，卷附通訊監察
04 譯文及卷內相關證據資料定其取捨，而為論斷，並審酌：(一)
05 、侯承昌於檢察官偵查時，經提示相關通訊監察譯文後，就
06 其如何於附表編號2、3、5至8、10、11所示時、地向林
07 佳良購買毒品之情節供述綦詳，嗣於第一審時亦證述其前揭
08 指證情節屬實；(二)、如附件所示通訊監察譯文之內容；(三)、
09 如附件所示通訊監察譯文中「一樣」係指雙方相約地點以及
10 買賣第一級毒品海洛因（下稱海洛因）或第二級毒品甲基安
11 非他命（下稱甲基安非他命）之數量等情，另說明：(一)、林
12 佳良與侯承昌通訊聯絡毒品交易時雖未明示其內容，惟由彼
13 此如附件所示之對答，如何推論屬於毒品之買賣；(二)、侯承
14 昌於警詢時，或對毒品買賣價格之陳述與其偵查中所供略有
15 不同，或未能立即回復記憶，均不若偵查之指證具有可信性
16 ；(三)、侯承昌嗣於第一審翻異前詞，另證稱：其與林佳良合
17 資購買毒品等語，認係迴護之詞不足採信之理由綦詳，並無
18 林佳良上訴意旨所指欠缺補強證據之情形。所為論斷說明，
19 俱與卷存證據資料相符，從形式上觀察，原判決並無足以影
20 響其判決結果之違法情形存在，亦無違反經驗法則、論理法
21 則或不適用法則、適用法則不當之違誤，也不悖於證據法則
22 。林佳良上訴意旨以侯承昌之證言前後不一，並有挾怨報復
23 、捏詞誣攀之舉，卷附通訊監察譯文內容無法證明是毒品交
24 易，均不足以證明其有販賣毒品之行為等語，係就原判決已
25 經說明之事項，或持不同之評價，或就原審採證、認事職權
26 之行使，漫為指摘，並非上訴第三審之適法理由。又原審審
27 理時，上開證據資料業經合法調查，審判長於證據調查完畢
28 後，詢以：「尚有何證據請求調查？」林佳良及其辯護人則
29 均答以：「無。」原審因而據以論斷林佳良上開犯行，並未
30 再傳喚其他證人，並無違誤。林佳良上訴意旨另以原審未傳
31 喚證人呂信彥而有調查未盡之違誤，同非上訴第三審之適法

理由。

四、原判決另以公訴意旨略以：林佳良於如附表編號1、4、9、12至15所示之時間、地點，分別販賣海洛因、甲基安非他命予侯承昌、王燦輝。因認林佳良如附表編號1、4、9、12至15部分，亦涉犯毒品危害防制條例第4條第1項、第2項之販賣第一、二級毒品罪嫌。惟經審理結果，則以不能證明其犯罪，因而撤銷第一審此部分之科刑判決，改判諭知林佳良無罪，係以本件雖有證人即購毒者侯承昌、王燦輝之證言及通訊監察譯文為據，惟查：(一)、附表編號1部分之通訊監察內容，侯承昌雖一再詢問林佳良所在之處，並要求見面，然多次表達見面目的是要與林佳良「講話而已」，通話將近一個小時，期間並無告知林佳良「一樣喔」、「很痛苦」、「救命啊」，或是應允侯承昌有其所需「資料」、「回來就有」等毒品交易之暗語；(二)、附表編號4部分之通訊監察內容，侯承昌雖於一開始詢問林佳良時告知「我蠻急得ㄟ」，然林佳良一再答稱「不方便」，侯承昌即未再與之聯繫，時隔近5小時之後始再與林佳良聯繫，並約定前往林佳良住處，則侯承昌嗣後前往林佳良住處之目的是否為購買毒品，仍有可疑；又彼等通話期間並無在通話中告知林佳良「一樣喔」、「很痛苦」、「救命啊」，或是應允侯承昌有其所需「資料」、「回來就有」等彼等毒品交易之暗語；(三)、附表編號9部分，侯承昌於第一審證稱：伊忘記與林佳良在聯絡什麼事等語，並未確認其於偵訊中所述實在。是侯承昌於偵查中就此部分不利於林佳良證言是否屬實，非無可疑。又依通訊監察之內容，侯承昌雖於一開始告知林佳良「我有事啦」、「一樣」，然嗣後與林佳良聯絡均未能與之相約見面，迨至隔日凌晨時分始再與林佳良聯繫，並約定前往，惟非由林佳良接聽電話。且彼等通話期間亦無在通話中告知林佳良「很痛苦」、「救命啊」，或是應允侯承昌有其所需「資料」、「回來就有」等彼等毒品交易之暗語；(四)、附表編號12、13、14部分之通訊監察內容，侯承昌與林佳良對話中始終

未提及毒品交易種類、數量等內容，彼此更無在通話中告知林佳良「一樣喔」、「很痛苦」、「救命啊」，或是應允侯承昌有其所需「資料」、「回來就有」等彼等毒品交易之暗語。又附表編號13部分，侯承昌與林佳良從民國104年7月3日16時33分起至同日20時56分止雖持續相約見面，然嗣後是否確有見面，不得而知，縱嗣後有見面，亦無證據證明彼等係約定毒品交易。另附表編號14部分之通訊監察內容，侯承昌問：「我現在過去嗎？」林佳良答：「你也可以選擇不要呀」，尚非毒品交易之約定對話；(五)、附表編號15部分，王燦輝雖於偵查中及第一審證述有向林佳良購買甲基安非他命，然於警詢及偵查中閱覽相關通訊監察內容時，對此次毒品交易種類表示記憶不清。況其於第一審另證稱：伊記得103年12月14日當天伊身上已有甲基安非他命，是之前以新臺幣（下同）18萬元之價格向侯承昌購買甲基安非他命1包等語，如果無訛，是否仍需再向林佳良購買僅1萬元之甲基安非他命，亦非無疑。又王燦輝雖於警詢時證稱：本次通訊監察內容是向林佳良購買1小包（不到1錢重）海洛因，算伊1萬元等語，於偵查中亦證稱：向林佳良購買海洛因，惟於第一審又證稱：警詢時之陳述有誤，林佳良當時並無海洛因等語。均難形成林佳良上開部分販賣毒品之心證。已記明其認定之理由，並無檢察官上訴意旨所指以同一證據為不同評價或所憑證據與卷附證據資料不符之違誤。經核並無不合。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行使，並無判決理由不備之情形，所為論述說明，亦不違背經驗法則與論理法則。

五、刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。按販賣第一、二級毒品係屬重罪案件，原判決就附表編號1、4、9、12至15部

分，已說明購毒者侯承昌、王燦輝前後指證不一之瑕疵，彼等所為不利於林佳良之證言如何不足採信暨卷附通訊監察譯文如何無足以認定林佳良犯罪或作為補強證據之理由綦詳。又施用或販賣毒品者，若供出上手復有減刑之利益，則其證詞之可信度更需其他證據補強。本件林佳良既始終否認有附表編號1、4、9、12至15部分所示犯行，又無其他足供證明林佳良販賣毒品之補強證據。本件檢察官並未提出適合於證明附表編號1、4、9、12至15部分所示犯罪事實之積極證據，並闡明其證據方法與待證事實之關係；原審對於卷內訴訟資料，復已逐一剖析，參互審酌，仍無從獲得有罪之心證，因而為林佳良有利之認定，於法洵無違誤。檢察官上訴意旨徒就原審取捨證據及判斷其證明力職權之適法行使，及判決內已明白論斷之事項，任憑己見為不同之評價，執以指摘原判決違法，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

六、綜上，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 108 年 8 月 15 日

最高法院刑事第六庭

審判長法官 林 勤 純

法官 許 錦 印

法官 黃 斯 偉

法官 莊 松 泉

法官 鄧 振 球

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 108 年 8 月 22 日

附件：

原判決有罪部分	原判決認定販賣毒品之主要通話內容
---------	------------------

(續上頁)

附表編號2	侯承昌：「你在哪？一樣喔」 上訴人：「對啦」 侯承昌：「好，我現在過去了喔」
附表編號3	侯承昌：「我去找你」、「方便嗎」 上訴人：「我在外面啊」 侯承昌：「你沒有帶資料嗎」 上訴人：「我等下才要去載」 (以上為第一通通話) ... 侯承昌：「人家在等」、「我要去找你啊」 上訴人：「見面再講」 (以上為第二通通話)
附表編號5	侯承昌：「在家嗎」 上訴人：「不在」 侯承昌：「什麼時候回去啊？找你啊」 上訴人：「沒這麼快」 侯承昌：「你回到家打電話給我啦」、「好不好」 上訴人：「喔」 (以上為第一通通話) ... 侯承昌：「我要另外的啦」 男聲：「啊你來啊」 侯承昌：「家裡嗎」 男聲：「嗯」 (以上為第二通通話) ...

(續上頁)

	侯承昌：「我痛苦到快死了」、「很痛苦」 (以上為第三、四通通話)
附表編號 6	侯承昌：「你起來了？」 上訴人：「嗯。」 男聲：「一樣啦。喂。一樣嗎？」 侯承昌：「你在哪裡？」 上訴人：「我到了啊」 ... 侯承昌：「那個門啊，幫我開，到了」、「電梯門那裡」
附表編號 7	呂信彥 (致電侯承昌)：「我差不多半小時過去，辦辦」 (以上為第一通通話) ... 侯承昌：「還在等喔」 上訴人：「你要來過來啊」 侯承昌：「一樣喔」 上訴人：「嘿」 侯承昌：「好啦」 (以上為第二通通話) ... 侯承昌 (致電張正山)：「我這裡好了啦」 張正山：「乎喔」 ... (以上為第三通通話)

(續上頁)

附表編號8	侯承昌：「好了嗎」 ... 上訴人：「等我回去」 侯承昌：「你回來喔」 上訴人：「嗯」 侯承昌：「等你回來就有了喔」 上訴人：「有什麼，你講什」 侯承昌：「沒有啦」 (以上為第一通通話) ... 呂信彥：「等一下有了嗎」 侯承昌：「還沒啦，『小朱』(指上訴人) 還沒回來，回來會打給我，我剛才打給他了，他說好打給我」 (以上為第二通通話) ... 上訴人：「來啦」 侯承昌：「好了喔」 上訴人：「嘿」 (以上為第三通通話)
附表編號10	侯承昌：「找你救命啊」、「要救命啊」 「你在那裡」 上訴人：「一樣啊」 侯承昌：「好啦」
附表編號11	侯承昌：「一樣喔」 上訴人：「亨恩」