

最高法院刑事判決

113年度台上字第544號

上訴人 曾穎浩

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中分院中華民國112年11月21日第二審判決（112年度上訴字第2280號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署111年度偵字第19169號、112年度偵字第328號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於其附表編號2部分撤銷，發回臺灣高等法院臺中分院。

其他上訴駁回。

理 由

甲、撤銷發回（原判決附表編號〔下稱編號〕2）部分

壹、本件原判決撤銷第一審關於上訴人曾穎浩所犯如編號2所示販賣第二級毒品罪之刑部分判決，改判量處其有期徒刑5年1月（按上訴人就此及下述乙部分，僅就第一審判決刑之部分提起第二審上訴，其餘關於犯罪事實、所犯罪名之法律適用及沒收部分，不在第二審判決範圍）。固非無見。

貳、上訴人及其辯護人於原審主張：上訴人於民國111年7月5日有向張○吟（人別資料詳卷）購買第二級毒品甲基安非他命，編號2所示於同年月19日販賣甲基安非他命之來源，就是向張○吟所購買。因張○吟要去勒戒，向上訴人表示如嗣後需要，可以去找陳○進（人別資料詳卷）買，陳○進也是上訴人毒品來源，陳○進被查獲的部分，不是本次販賣毒品之來源。上訴人就編號2部分，已供出來源，請求依毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第17條第1項規定（下稱系爭規定）減刑等語（見原審卷第134頁）。原判決則以：一、上訴人雖有供出來源「張○吟」，惟尚在偵辦中，且因「張○吟」逃跑不出面製作筆錄，目前等待時機拘提，尚無從得

01 知何時偵結等情，此有彰化縣警察局溪湖分局、彰化縣警察
02 局、臺灣彰化地方檢察署（下稱彰化地檢署）函文及公務電
03 話查詢紀錄表可稽。二、原審及第一審均已於職權範圍內盡
04 其職責努力迭次查詢上訴人供出毒品上手之偵辦進度及偵結
05 時間，尚無從越俎代庖而依職權調閱相關偵查卷宗自行認定
06 被告供出之上手是否「查獲」之權責，認本件無系爭規定之
07 適用。

08 參、惟查：

09 一、系爭規定：「犯第四條至第八條、第十條或第十一條之罪，
10 供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其
11 刑。」所稱「因而查獲其他正犯或共犯」，其「查獲」係屬
12 偵查機關之權限，至查獲「屬實」與否，則係法院職權認定
13 之事項，應由法院綜合卷內相關事證及偵查機關已蒐集之證
14 據，判斷有無「因而查獲」之事實。並不以被告所指毒品來
15 源之正犯或共犯經起訴及判決有罪確定為必要，亦不單憑該
16 正犯或共犯尚未經起訴，逕認並未查獲，而無系爭規定之適
17 用。是依卷內證據資料，被告如有「供出毒品來源」的情
18 形，是否「因而查獲其他正犯或共犯」，攸關被告有無減輕
19 或免除其刑的適用，自屬刑事訴訟法第163條第2項但書所稱
20 「對被告之利益有重大關係事項」，事實審法院應依職權予
21 以調查審認。

22 二、卷查：（一）本件上訴人於111年12月5日第2次警詢時即已
23 供稱：「……對話紀錄是跟綽號阿志（按指張○吟）的男子
24 購買安非他命毒品的資料，紀錄中在111年7月5日01時50分
25 有傳臺灣企銀帳號（000-000000000000）供我匯款購買毒
26 品，我有匯款新臺幣7,000元購買3.5公克安非他命，阿志於
27 該日凌晨3時有拿上述安非他命……給我。」、「……對話
28 紀錄是跟綽號阿進（按指陳○進）的男子購買安非他命毒品
29 的資料……111年11月25日10時28分阿進使用阿志的臺灣企
30 業銀行的銀行提款卡，叫我匯款向他購買毒品安非他命……
31 因阿志因案前往勒戒所，所以就介紹阿進給我認識……」

（見彰化縣警察局少年警察隊偵查卷宗第22頁）。同時提供手機內關於其向阿志購買毒品之通訊軟體LINE對話紀錄內容（同上卷第180至200頁），包括阿志提供臺灣企銀帳號（000-000000000000）供上訴人毒品價金匯款之用等情（同上卷第180頁），以供警方查緝。又上訴人提出之上開對話紀錄之對方暱稱雖為「已淡」而非阿志或「張○吟」。惟對話紀錄之中，該「已淡」之人，曾自行翻拍傳送「張○吟」之開庭通知書給上訴人（同上卷第194頁）；上訴人另問：「哪時去看你」、「月初月中還是月底」，「已淡」回答：「你11月底去雲林第二監獄」、「張○吟」，上訴人答以：「賀啦」、「告訴你朋友我有加他」等語（同上卷第200頁）。

（二）上訴人於上開警詢筆錄所指另一毒品來源「阿進」即陳○進，已遭警方查緝到案，經調查結果，移送書載明：犯罪嫌疑人陳○進坦承販賣甲基安非他命犯行，並有證人即上訴人、陳正順、陳坤德等人對陳○進使用「張○吟」名下臺灣企銀帳號（000-000000000000）收取購毒款項及販賣甲基安非他命等情指證歷歷等語（見原審卷第85頁），並經檢察官據以提起公訴（見彰化地檢署檢察官112年度偵字第17107、18405、18979號起訴書）。以上各節，如果無訛，對話紀錄暱稱「已淡」之人即為阿志，阿志即為張○吟。又臺灣企銀帳號（000-000000000000）果為「張○吟」供作販賣毒品匯款之用，上訴人主張其所為編號2犯行之毒品來源為「張○吟」，嗣「張○吟」因案入監，無法繼續販賣毒品給上訴人，上訴人轉而向「張○吟」介紹之陳○進購買毒品等語，即非無稽，且已提供「張○吟」之相關證據資料如上，客觀上何以不足以認定「張○吟」係上訴人所指之毒品來源，而有因而查獲其他正犯之情形，未見原判決釐清、說明，有理由不備之違法。

三、上訴人執此指摘原判決違法，為有理由。前開違背法令部分，影響量刑事實之確定，本院無可據以為裁判，應將原判決關於編號2部分撤銷，發回原審法院更為審判。

01 乙、上訴駁回（編號1）部分

02 壹、按第三審上訴書狀，應敘述上訴之理由，其未敘述者，得於
03 提起上訴後20日內補提理由書於原審法院，已逾上述期間，
04 而於第三審法院未判決前仍未提出上訴理由書狀者，第三審
05 法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項、第395條
06 後段規定甚明。

07 貳、本件上訴人因違反毒品條例案件，不服原判決關於編號1部
08 分，於112年12月15日提起上訴，未明示就判決一部上訴。
09 關於編號1部分，並未敘述理由，迄今逾期已久，於本院未
10 判決前仍未提出，依上開規定，上訴人關於原判決此部分之
11 上訴為不合法，應予駁回。

12 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條、第395條後段，
13 判決如主文。

14 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

15 刑事第五庭審判長法官 李英勇

16 法官 楊智勝

17 法官 林庚棟

18 法官 林怡秀

19 法官 鄧振球

20 本件正本證明與原本無異

21 書記官 林修弘

22 中 華 民 國 113 年 3 月 4 日