

最高法院刑事判決

113年度台上字第2513號

上訴人 陳柏翔

選任辯護人 陳昱維律師

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113年2月22日第二審判決（112年度上訴字第1980號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第16350號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、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、本件經原審審理結果，認定上訴人陳柏翔有原判決事實(下稱事實欄)所載犯行明確，因而撤銷第一審科刑之判決，改判仍論處上訴人犯販賣第二級毒品而混合二種以上毒品未遂罪刑(依毒品危害防制條例第9條第3項、刑法第25條第2項規定，先加後減，處有期徒刑6年)及相關沒收(銷燬)，已詳敘所憑之證據及論罪之理由，核其所為論斷，俱有卷內證據資料可資覆按，自形式上觀察，並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

三、上訴意旨略稱：

01 (一)上訴人於偵查及第一審皆坦承新臺幣(下同)1萬元係包含6包
02 毒品咖啡包之價格，已對販賣毒品罪之事實為肯定之供述；
03 之所以於第一審稱：「與客人共同吸食毒品」而否認犯罪，
04 係混淆「販賣」與「贈與」的概念，且應為訴訟防禦權之行使，
05 仍無礙於偵查及第一審已自白。原判決未說明何以不足
06 採，逕認上訴人無毒品危害防制條例第17條第2項減刑規定
07 適用，有判決理由不備之違法。

08 (二)上訴人供出上游並因而查獲張璨名、廖建鈞；於另案供稱係
09 民國111年3月至7月陸續購買，與本案案發時間相符，應有
10 毒品危害防制條例第17條第1項規定適用。原判決僅憑張璨
11 名、廖建鈞於另案供稱之販賣毒品予上訴人之時點與本案不
12 符，即認上訴人無上開減刑規定適用，有判決理由不備之違
13 法等語。

14 四、按毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條
15 之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」此所謂
16 「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供
17 述之意。而於毒品案件言，行為人有無營利之意圖，乃毒品
18 之販賣、轉讓、為他人購買毒品而幫助施用毒品等犯罪類型
19 之主要區別，亦為各該犯罪異其刑罰輕重之評價原因，屬販
20 賣毒品犯罪之重要構成要件事實，行為人如就販賣毒品犯罪
21 之營利意圖未作供認，或僅承認無償轉讓，或未肯定供述毒
22 品對價之收取，均難認已就販賣毒品之事實為自白，要無前
23 揭減輕其刑規定之適用。原判決已說明上訴人於偵查及第一
24 審均否認販賣犯行(見原判決第10頁第17至27列)。而稽之11
25 1年9月7日偵訊筆錄：「(涉嫌販賣毒品部分，有何意見?)
26 我沒有販賣的意圖」、「(當天帶在身上的毒品咖啡包，就
27 是要來跟顧客性交易時，可以讓對方使用?)我不知道那是
28 毒品咖啡包，是我朋友出門前給我的。但我在廣告上所說的是
29 酒類。因為我要進去旅館前，我就有先去買酒，並沒有提
30 音樂課是毒品咖啡包」、「(所以你當天帶咖啡包的目的是
31 是?)我不知道那是什麼，我也沒有喝過，我還以為只是糖

01 果的袋子」、「(不承認販售毒品?)是」(見偵卷第111
02 頁);第一審112年2月15日審判筆錄:「(對於檢察官起訴之
03 犯罪事實有何意見?)我否認檢察官起訴之犯罪事實」、
04 「(你做這交易的1萬元有無包含毒品的施用?)是一起共同
05 施用,我是拿提供大家一起共同施用」等語(見第一審卷第1
06 41頁),並無坦承營利販賣犯行。原判決以上訴人於偵查及
07 第一審並無自白,認無毒品危害防制條例第17條第2項減刑
08 規定適用,並無不合。上訴意旨(一)係對原判決已明白論斷之
09 事項,仍執陳詞重為事實爭辯,並非合法之第三審上訴理
10 由。

11 五、毒品危害防制條例第17條第1項規定:「犯第4條至第8條、
12 第10條或第11條之罪,供出毒品來源,因而查獲其他正犯或
13 共犯者,減輕或免除其刑。」旨在鼓勵毒品下游者具體供出
14 其毒品上手,以擴大查緝,防制毒品泛濫、擴散。所稱「供
15 出毒品來源」,自指與本案犯行相關毒品從何而來之情形。
16 所稱「查獲」,除指查獲該其他正犯或共犯外,並兼及被告
17 所指其毒品來源其事。倘被告供出之毒品上手與其所涉案件
18 之毒品不具關聯性,既無助該案之追查,僅屬對該上手涉犯
19 其他毒品犯罪之告發,要非就其所涉案件之毒品供出來源,
20 自無上開減刑規定適用。稽之卷內資料,上訴人於原審供稱
21 其毒品來源為「驕字號」(張璦名)、「鈞安康」(廖建
22 鈞)、「POP!沒回」、「dg」、「5151duck」等人。經原審
23 函詢臺灣臺北地方檢察署(下稱臺北地檢)、臺灣新北地方檢
24 察署(下稱新北地檢)、臺北市政府警察局士林分局(下稱士
25 林分局)、新北市政府警察局新莊分局(下稱新莊分局),查
26 明有無因上訴人供出毒品來源因而查獲之事實。臺北地檢、
27 新北地檢、新莊分局據復以並未因上訴人供述而查獲其毒品
28 上游;士林分局函復「驕字號」姓名為張璦名,將另行借詢
29 等情,有前開機關函文在卷可稽(見原審卷一第97至107
30 頁)。而張璦名、廖建鈞經警調查後,張璦名係於112年1月7
31 日、112年2月5日販賣毒品咖啡包予上訴人;廖建鈞係於112

01 年2月12日、112年2月19日、112年2月24日、112年2月26
02 日、112年3月3日販賣愷他命或搖頭丸予上訴人，分據張璨
03 名、廖建鈞於警詢時供述在卷，有上開警詢筆錄存卷可稽
04 (見原審卷二第35至41頁、第54至57頁)。張璨名、廖建鈞雖
05 供承有販賣前述毒品與上訴人，然其販賣之時間均係在上訴
06 人本案販賣毒品111年3月25日之後，與上訴人本案販賣之毒
07 品咖啡包即不具時序上之關聯性，原判決因認上訴人不符毒
08 品危害防制條例第17條第1項規定，而無該減免其刑規定適
09 用，於法並無不合。上訴意旨(二)對原判決已明白論斷事項，
10 徒憑己見，妄指違法，並非上訴第三審之合法理由。

11 六、綜合前旨及其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘
12 原判決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴
13 理由之違法情形不相適合，應認上訴人之上訴為違背法律上
14 之程式，予以駁回。

15 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

16 中 華 民 國 113 年 6 月 13 日

17 刑事第一庭審判長法 官 林勤純

18 法 官 劉興浪

19 法 官 李麗玲

20 法 官 劉方慈

21 法 官 黃斯偉

22 本件正本證明與原本無異

23 書記官 鄭淑丰

24 中 華 民 國 113 年 6 月 19 日