

最高法院刑事判決

113年度台上字第4540號

上訴人 張耀升

選任辯護人 陳冠仁律師

劉慕良律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年7月17日第二審判決（113年度上訴字第498號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第38835號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於其附表編號1、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

壹、撤銷發回（即原判決附表編號1、2）部分

一、本件原審以第一審判決認定上訴人張耀升有如第一審判決附表一編號1、2所載犯行明確，因而論處上訴人如上開附表編號所示販賣第二級毒品共2罪刑及為相關之沒收宣告後，上訴人明示僅就第一審判決該部分之量刑提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審判決該部分（即原判決附表編號1、2）所處之刑，駁回其此部分在第二審之上訴。固非無見。

二、惟查：

（一）毒品危害防制條例第17條第1項「供出毒品來源，因而查獲」之減輕或免除其刑規定（下稱系爭規定），係因犯該條例第4條至第8條、第10條或第11條之罪之行為人，向調查或偵查犯罪之機關或公務員具體提供其本案毒品來源者之資訊及犯罪事實，使偵查機關透過被告提供確實資訊，知悉而啟動調查或偵查，並據以查獲該共犯或正犯之犯行，有助於擴

01 大查緝毒犯、遏止毒品犯罪，乃賦予毒品犯罪之行為人享受
02 減輕或免除其刑之寬典。所謂「查獲」，係指依其自白，查
03 得具體證明之來源。所謂「供出毒品來源」，則係指供出其
04 所犯上述違反毒品危害防制條例各罪之毒品來源而言；倘行
05 為人所供出之毒品來源，與其該次犯行有相當或直接關聯
06 者，即得適用該規定減免其刑，且不以該來源者經起訴為必
07 要。至有無因被告供出毒品來源而查悉其人、其犯罪事實，
08 是否符合系爭規定之要件，既屬法律明文且攸關被告訴訟上
09 利益之減刑事項，應由事實審法院於言詞辯論終結前，根據
10 偵查機關已蒐集之證據，或被告提供之事證，為必要之調
11 查，依職權綜合判斷認定有無系爭規定之適用。又審理事實
12 之法院，對於卷內被告有利及不利之直接、間接證據，應一
13 律注意，詳為調查，綜合全案證據資料，本於經驗法則與論
14 理法則以定其取捨，並將取捨證據及得心證之理由，於判決
15 內詳加說明。故證據雖已調查，而尚有其他足以影響結果之
16 重要疑點或證據並未調查釐清，仍難遽為被告有利或不利之
17 認定，否則即有調查職責未盡之違法。

18 (二)原判決說明：上訴人於警詢時供稱其本件所販賣之甲基安非
19 他命來源為「吳爵男、邱宇婕、張天送、黃建賓、林致
20 強」，而臺中市政府警察局第二分局（下稱第二分局）依上
21 訴人之供述，查獲吳爵男、邱宇婕（下稱吳爵男等2人）分
22 別於民國112年6月25日、同年7月12日、8月3日販賣甲基安
23 非他命予上訴人，而將該案移送臺灣雲林地方檢察署檢察官
24 偵查後起訴，有第二分局函及刑事案件報告書、前開檢察署
25 檢察官113年度偵字第2825號起訴書可稽。依吳爵男等2人被
26 查獲上開販賣甲基安非他命予上訴人之時間（序）而言，顯
27 然在原判決附表編號1、2（即第一審判決附表一編號1、2）
28 所示上訴人販賣犯行時間之後，然在附表編號3至6（即第一
29 審判決附表一編號3至6）所示上訴人轉讓或販賣甲基安非他
30 命時間之前，是附表編號3至6所示犯行部分，堪認有因上訴
31 人供出毒品來源而查獲其他正犯或共犯之情形，應依系爭規

01 定減輕其刑。至上訴人雖於警詢供述其曾於112年3月24日、
02 同年4月11日、4月23日、5月13日、5月31日、6月8日、6月1
03 2日向吳爵男等2人購買甲基安非他命。然此部分未經上開偵
04 查機關發動調查或偵查而查獲，此觀卷附第二分局刑事案件
05 報告書及吳爵男等2人之警詢、偵訊筆錄即明。而本件卷內
06 雖有上訴人分別與暱稱「Juenan」、「EVIL BABY」、「嫂
07 子歐陽爵」之LINE對話紀錄及上訴人設於台新國際商業銀行
08 股份有限公司（下稱台新銀行）帳戶之交易明細與吳爵男設
09 於王道商業銀行股份有限公司（下稱王道銀行）帳戶之交易
10 明細。惟上開對話紀錄並無約定交易毒品之種類、數量、金
11 額等相關內容或暗語，交易明細亦至多僅能證實上訴人與吳
12 爵男間有金錢往來，無從佐證上訴人上開警詢供述之真實
13 性。況吳爵男於原審證述除上述被起訴之3次販賣甲基安非
14 他命犯行外，其沒有在其他時間販賣毒品給上訴人等語，更
15 無從認定上訴人此部分之供述為實在。故附表編號1、2犯行
16 部分，難認有因上訴人供出毒品來源而查獲其他正犯或共犯
17 情形，自無系爭規定之適用。上訴人之辯護人所稱從對話及
18 金流紀錄可證明上訴人確有在112年5月31日、同年6月8日、
19 6月12日向吳爵男購賣毒品，附表編號1、2部分亦應有系爭
20 規定之適用，並無可採等語（見原判決第5至7頁）。

21 (三)惟查：依上訴人112年8月7日第4次警詢（下稱警詢）筆錄
22 （112年度偵字第38835號卷一〔下稱偵卷一〕第23至28
23 頁）、同日檢察官訊問筆錄（同上案號卷二〔下稱偵卷二〕
24 第91至92頁）、上訴人之台新銀行帳戶及吳爵男之王道銀行
25 帳戶交易明細（原審卷第105至156頁）、上訴人提出之對話
26 紀錄等卷內資料，上訴人於上開警詢及偵訊供述其本件甲基
27 安非他命毒品來源時，先後供稱：其毒品上游為吳爵男等2
28 人，於112年1月3日開始購買毒品，最近1次係112年8月2日0
29 時以新臺幣（下同）7萬6千元代價，透過LINE向邱宇婕購
30 買，同月5日5時30分至超商取得裝有毒品之包裹；其原本是
31 跟吳爵男購買，吳爵男入監後向邱宇婕購買，吳出獄後吳、

01 邱二人共同經營販賣毒品；吳爵男等2人共使用暱稱「嫂子
02 歐陽爵」、「JUANAN」、「EVIL BABY」等LINE帳號；其總
03 共向其等購買過10次甲基安非他命，日期各為112年3月24
04 日、同年4月11日、4月23日、5月13日、5月31日、6月8日、
05 6月12日、6月25日、7月12日、8月2日；其與吳爵男等2人間
06 LINE對話紀錄（下稱對話紀錄）所示「1」、「52」、「
07 「半」、「27」等語，1代表35公克，售價5萬2千元，半代
08 表17.5公克，售價2萬7千元等語。並供稱各次買賣均係其從
09 台新銀行帳戶轉帳至指定之吳爵男王道銀行帳戶後，對方即
10 將毒品透過便利商店以包裹方式寄出，其再至便利商店領取
11 等情（見偵卷一第23至28頁，偵卷二第91至92頁）。

12 (四)其中112年5月31日交易部分，上訴人傳訊時提及「有漲價
13 哦」、「整個58哦」、「拿半」等語，該交易對象嗣則傳送
14 宅急便寄件單號予上訴人（見偵卷二第41至48頁）。上訴人
15 於警詢供稱本次係向邱宇婕下單購買17.5公克甲基安非他
16 命，因此自其台新銀行帳戶轉帳3萬元至邱宇婕指定之王道
17 銀行帳戶等語（見偵卷一第26至27頁），且上訴人之台新銀
18 行帳戶於同日有將同額金錢轉入吳爵男王道銀行帳戶之情
19 （見原審卷第116、149頁）。112年6月8日之交易，上訴人
20 於傳訊時提及「轉兩台錢給你」、「我錢轉給你」、「我都
21 轉過去了」，並傳送轉帳完成之訊息或貼圖，嗣該交易對象
22 即傳送提供店到店包裹寄件照片（見偵卷一第281至283頁、
23 第321頁，偵卷二第51至54頁）。上訴人於警詢供稱本次因
24 購買70公克之甲基安非他命，自其台新銀行帳戶轉帳11萬6
25 千元至指定之王道銀行帳戶等語（見偵卷一第27頁），吳爵
26 男之王道銀行帳戶於同日確有轉入5萬元、5萬元及1萬6千元
27 之情，上訴人之台新銀行帳戶亦可見於該日有轉出10萬元紀
28 錄（見原審卷第116、150頁）。關於112年6月12日之交易，
29 上訴人傳訊時提及「我要再半」、「我要半加一為18.5」、
30 對方稱「30000+2000」，上訴人質疑「不是1800？」，對方
31 回覆「沒關係就匯31800來」，嗣該交易對象即傳送提供店

01 到店包裹寄件照片（見偵卷二第54至57頁）。上訴人於警詢
02 供稱該次因購買甲基安非他命，自其台新銀行帳戶轉帳31,8
03 00元至指定之王道銀行帳戶等語（見偵卷一第27頁），上訴
04 人之台新銀行帳戶於同日亦有轉出31,800元之紀錄（見原審
05 卷第150頁）。綜觀上情，除上訴人供述於112年6月25日、
06 同年7月12日、同年8月2日或3日向吳爵男等2人購買甲基安
07 非他命，檢察官對吳爵男等2人提起公訴，而經原審認其時
08 序在上訴人本件原判決附表編號3至6所示犯行時間之前，符
09 合系爭規定之要件，予以減輕其刑外。就上訴人所供於112
10 年5月31日、同年6月8日、6月12日向吳爵男等2人購買甲基
11 安非他命部分，前揭證據資料是否尚不足以佐證支持其陳述
12 為真？所供112年5月31日、同年6月8日購入甲基安非他命之
13 時間，亦均在原判決附表編號1、2犯行之犯罪時間（112年6
14 月8日、同年6月18日）之前，能否謂其所供出之毒品來源，
15 與其各該次犯行間仍不具有相當或直接關聯？至依原審審判
16 筆錄，證人吳爵男於原審經提示卷內對話紀錄及銀行帳戶交
17 易明細後，坦承「Juenan」、「歐陽爵」之帳號及王道銀行
18 帳戶均為其使用，上開帳號之對話紀錄為其與上訴人之對話
19 內容，其王道銀行帳戶與上訴人之台新銀行帳戶確有金錢匯
20 款往來，並坦承於112年6月25日、同年7月12日、8月3日販
21 賣甲基安非他命予上訴人（即其被訴之3次犯行）等語。嗣
22 即行使拒絕證言權利，而就所詢：除經檢察官起訴之3次
23 外，與上訴人是否尚有其他日期之毒品買賣交易等問題，或
24 答稱：想不起來、不知道、忘記了，或逕予否認等情（見原
25 審卷第225至240頁）。然上訴人就原判決附表編號1、2犯行
26 部分毒品來源之供述，能否認為屬實，而符合供出毒品來源
27 因而查獲之要件？仍值研求。得否僅因該部分毒品來源者未
28 經檢察官起訴，即謂與「因而查獲」之要件不符？亦有疑
29 義。上述各情，攸關上訴人就原判決附表編號1、2部分得否
30 依系爭規定減免其刑之重大利益，應有詳為調查審究之必
31 要。原審以此部分未經偵查機關發動調查或偵查而查獲，對

01 話紀錄並無約定交易毒品之相關內容或暗語，帳戶交易明細
02 僅能證實有金錢往來，吳爵男復予否認，無從佐證上訴人警
03 詢供述之真實性等情，遽行判決，認無系爭規定之適用，即
04 有調查職責未盡之違誤。

05 三、上訴意旨執此指摘原判決附表編號1、2所示部分違法，為有
06 理由，且此已影響於應否減免其刑等量刑事實之確定，本院
07 無從自為判決。應認原判決關於其附表編號1、2部分有撤銷
08 發回更審之原因。

09 貳、上訴駁回（即原判決附表編號3至6）部分

10 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決
11 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判
12 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未
13 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
14 適用不當，應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

15 二、本件原審以第一審判決論處上訴人轉讓禁藥罪刑（即第一審
16 判決附表一編號3）、販賣第二級毒品共3罪刑（即第一審判
17 決附表一編號4至6）及為相關沒收之宣告後，上訴人明示僅
18 就第一審判決該部分之量刑提起第二審上訴，經原審審理結
19 果，撤銷第一審判決關於該部分所處之刑，改判量處如原判
20 決附表編號3至6所示之刑。上訴人不服原判決附表編號3至6
21 部分之判決，於113年8月10日提起第三審上訴。嗣於同年月
22 30日提出之刑事上訴理由狀，除敘述不服原判決附表編號
23 1、2部分之上訴理由外，就原判決附表編號3至6部分，僅泛
24 稱原判決有違背法令之事由等語，並未依據卷內訴訟資料，
25 具體指摘原判決此部分不適用何種法則或如何適用不當。是
26 此部分上訴違背法律上之程式，應予駁回。

27 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條、第395條前段，
28 判決如主文。

29 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

30 刑事第五庭審判長法官 李英勇

31 法官 鄧振球

01
02
03
04
05
06

本件正本證明與原本無異

法 官 楊智勝
法 官 林怡秀
法 官 林庚棟

書記官 林怡靚

中 華 民 國 114 年 1 月 2 日