最高法院刑事判決

114年度台上字第6243號

上　訴　人　彭得貴

選任辯護人　王聖傑律師
　　連家緯律師

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114年8月20日第二審判決（114年度上訴字第3972號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第58589、58643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、本件原審以上訴人彭得貴經第一審論處犯毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第4條第2項之販賣第二級毒品共2罪刑，並定應執行刑及為相關沒收宣告之判決後，檢察官及上訴人均明示僅就第一審判決之刑提起上訴，經原審審理結果，維持第一審之量刑，駁回檢察官及上訴人在第二審之上訴。已詳述審酌所憑之依據及裁量之理由。

三、毒品條例第17條第1項規定，供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。所謂供出毒品來源，係指犯罪行為人供出毒品來源之人，或與其具有共同正犯、共犯（教唆犯、幫助犯）關係之毒品由來之人，使調查或偵查犯

罪之公務員得據以對之發動調查或偵查程序，並因此而確實查獲其人、其犯行者，始足該當。上開規定之適用雖不以達有罪認定之已無合理懷疑存在之程度為必要，然須確實提供具有充分說服力之資訊，使調查或偵查犯罪之公務員對之發動調查或偵查，進而查獲該人及其犯行，非謂行為人一有「自白」、「指認」毒品來源之人，即得依上開規定，予以減免其刑。原判決關於上訴人有無上開減免其刑規定適用一節，係依憑上訴人之供述、新北市政府警察局新莊分局民國113年12月31日函、臺灣新北地方檢察署114年2月8日函及該署檢察官114年度偵字第473、2432號不起訴處分書等證據資料之調查所得，敘明：上訴人就其供稱本案第二級毒品甲基安非他命之來源係另案被告許文雄一事，自始僅有其單一、片面之指述，別無其他毒品交易之對話紀錄或補強證據。且警方僅就上訴人指證海洛因之來源（不含甲基安非他命）係許文雄一事移送檢察官偵辦，即便已調閱道路監視錄影畫面作為補強證據，仍經檢察官以許文雄犯嫌不足而為不起訴處分等旨。並就上訴人及其辯護人所為：關於本案甲基安非他命之來源部分，係偵查機關怠於偵查始未查獲，此不利益不應由上訴人承擔，應從寬認定本案確有查獲毒品來源而依上開規定減輕其刑等辯詞及辯護意旨，說明：上訴人於113年10月30日警詢時指述其甲基安非他命之來源係許文雄，交易時間係於同年年初，時間已相隔超過6個月以上，衡諸一般實務經驗，早已無任何道路監視錄影畫面，可供警方調取作為補強證據，是以警方自始未就上訴人指證許文雄涉嫌於113年年初先後2次販賣甲基安非他命之犯行移送檢察官偵辦，尚難認警察機關在並非不能調查或難以調查之情形下，卻未有任何調查之作為，因認本件並無上開減免其刑規定之適用等旨。顯已審酌卷內相關資料，而為上訴人是否符合上開減免其刑規定要件之判斷，核屬其證據取捨及調查必要性之判斷職權，尚無違法可言。上訴意旨略以：警方自始未就上訴人指證許文雄涉嫌販賣甲基安非他命之犯行發動相關偵查作

為或移送檢察官偵辦，究竟是積極偵辦後，仍未取得許文雄販賣甲基安非他命予上訴人之證據，抑或自始無任何偵查作為，此係上訴人得否依毒品條例第17條第1項規定減刑之重要待證事實，自有調查必要性；原審未詳加調查關於上訴人供出上游之情形，單憑警局函覆之片面資料，即認上訴人並無上開規定之適用，自有調查職責未盡及理由欠備之違法等語。係對原審採證、認事職權之適法行使及原判決已清楚論斷說明之事項，依憑己意而為指摘，並非上訴第三審之適法理由。

四、依上所述，本件上訴違背法律上程式，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　　114　　年　　12　　月　　24　　日

刑事第四庭審判長法　官　楊智勝

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　莊松泉

法　官　楊皓清

本件正本證明與原本無異

書記官　林怡靚

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　29　　日