最高法院刑事判決

115年度台上字第943號

上　訴　人　吳振豪

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11月25日第二審判決（114年度上訴字第4704號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署113年度偵字第12307、14214號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理　由

一、本件原審以上訴人吳振豪經第一審論處其犯販賣第二級毒品罪刑，及為相關沒收之宣告後，上訴人明示僅就第一審判決之刑部分提起上訴，經原審審理結果，維持第一審之量刑，駁回其在第二審之上訴。固非無見。

二、惟按：

㈠毒品危害防制條例第17條第1項「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」規定，係指被告具體提供本案犯行相關毒品如何而來之資訊，使職司犯罪調查、偵查之公務員據以調查或偵查，因而破獲（兼來源）其他正犯或共犯而言。其立法意旨，無非係透過減輕或免除其刑的寬典，鼓勵被告供出所涉案件之毒品來源，以落實並擴大毒品追查，俾有效斷除毒品供給，而杜絕毒品氾濫。所稱之「供出毒品來源，因而查獲其他正犯或共犯者」，係指犯罪行為人供出毒品來源之對向性正犯，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相關資料，客觀上足使偵查犯罪之公務員得據以對之發動調查或偵查程序，並因而查獲者。是依卷內證據資料，被告若有「供出毒品來源」之情事，則嗣後調查、偵查機關有否「因而查獲其他正犯或共犯」，攸關被告有無前述減輕或免除其刑規定之

適用，對被告之利益至關重要，為法院認定事實與適用法律之基礎，客觀上有調查之必要，法院應依聲請或依職權予以調查，若未予調查，或雖已調查，惟其內容仍未臻明瞭者，即與未經調查無異，如遽行判決，即有應於審判期日調查之證據而未予調查之違背法令。

㈡上訴人於第一審及原審已主張其於警詢及偵查中供出本案販賣之第二級毒品甲基安非他命來源為高孝親或其父高寶璽，應有毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑規定適用，並聲請新竹縣政府警察局提供高孝親之臉書及高寶璽LINE通訊軟體之相關對話截圖。原審依其調查所得，固敘明依卷附新竹縣政府警察局民國114年3月3日函及所附職務報告，未查獲上訴人所提供其向高孝親、高寶璽購買甲基安非他命之事證，臺灣新竹地方檢察署亦函復未查獲上訴人所指之上游。經原審依辯護人所請再函詢上開職務報告所憑之MESSENGER具體內容，新竹縣政府警察局則以114年10月22日函說明因承辦人調離而無法尋得上訴人與高孝親通話紀錄截圖；復參以本件購毒者李識勤所證其向上訴人及高孝親購買毒品，但兩者毒品品質不同等語，無從確定高孝親或高寶璽為上訴人所指之毒品來源，因認上訴人無前開減免其刑規定之適用等旨（見原判決第2至3頁）。惟查，上揭職務報告內載明「經查證並檢視高孝親臉書通訊軟體（高寶璽使用）及高寶璽使用LINE通訊軟體後，僅發現渠幫助高寶璽販賣（運送）第二級毒品安非他命給李識勤，未發現有向高孝親及高寶璽購買第二級毒品之情事。」（見第一審卷第81頁）。原審雖函請新竹縣政府警察局提供該職務報告所指之通訊軟體通話具體內容，然該局於114年10月22日回復「因本案承辦人偵查佐黃柏文已於113年11月調離本單位，經詢問本人及調閱其電腦、歸檔資料，均未找尋到吳振豪與高孝親通訊紀錄之截圖，故無法提供資料。」「查高孝親於113年7月8日因毒品案入新竹監獄服刑，並警詢中稱：113年1月後就未販賣毒品給吳振豪，臉書帳號"高孝親"被他人盜用等（詳如警

詢筆錄）。」（見原審卷第79至83、95、96頁）。上情倘若無訛，警方似認上訴人幫助高寶璽運送販賣之毒品予本件購毒者李識勤，則上述職務報告所載上訴人幫助高寶璽販毒，是否即為本件犯行？如是，上訴人分擔本件販毒行為中之部分運送毒品工作，與高寶璽販賣毒品行為之間，是否具有共犯（幫助犯）或共同正犯關係？倘上訴人與高寶璽或高孝親之間就本件販賣毒品行為，具有共犯（幫助犯）或共同正犯關係，對於上訴人已於偵查中供出本件毒品來源為高孝親或高寶璽一事，有無因而查獲正犯高孝親或高寶璽？該職務報告所指「高孝親臉書通訊軟體（高寶璽使用）及高寶璽使用LINE通訊軟體」中，與本案或販賣毒品有關之對話內容為何？此職務報告雖記載「未找尋到吳振豪與高孝親通訊紀錄之截圖」，卻未敘明有無原審函詢之「高寶璽使用LINE通訊軟體」相關紀錄？以上各情，即非無研酌之餘地。上述新竹縣政府警察局前揭函文均未能說明，致事實仍屬不明，而傳喚承辦員警黃柏文或該職務報告製作人曾能威為前旨之查證，非屬不易或不能調查之事項，此攸關上訴人本件犯行能否適用毒品危害防制條例第17第1項規定減免其刑，且係屬對於上訴人利益有重大關係之事項，尚有加以究明釐清之必要。乃原審對於上情未為必要之調查及說明，逕認上訴人無上述減免其刑規定之適用，有應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。

三、上訴人上訴意旨指摘及此，為有理由，因原判決上述違法情形，影響於應否減輕或免除其刑等量刑事實之確定，本院無可據以為裁判，應將原判決撤銷，發回原審法院更為審判。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　高玉舜

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　14　　日