最高法院刑事判決

115年度台上字第968號

上　訴　人　陳易全

選任辯護人　黃馨瑩律師

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年12月2日第二審判決（114年度上訴字第452號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第17197、31231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、本件原判決以上訴人陳易全經第一審判決部分論處共同犯販賣第三級毒品9罪刑並諭知相關沒收後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審關於該部分科刑之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：其於偵查中已供出本案共犯兼毒品上游為黃郁凱、陳郁傑，依卷附臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）電話紀錄單所載，員警陳明「上手部分可信，有監視器資料」等旨，並非無法查獲，原審未依職權傳喚黃郁凱、陳郁傑到庭對質，即認無毒品危害防制條例第17條第1項減刑規定之適用，有證據調查未盡之違法。

四、毒品危害防制條例第17條第1項所謂「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」，係指被告具體供出毒品來源之對向性正犯，或與其具有共同正犯、共犯關係之毒品由來者相關資料，足使偵（調）查犯罪之公務員知悉而據以發動偵（調）查作為，並因而確實查獲其人、其犯行而言，非謂一指認毒品來源之人，即得依上開規定予以減輕其刑。

原判決就上訴人主張有供出其毒品來源為黃郁凱、陳郁傑一節，依憑上訴人於警詢、偵訊之相關供述、卷附高雄市政府警察局仁武分局（下稱仁武分局）函文、高雄地檢署檢察官不起訴處分書、高雄市政府警察局鳳山分局刑事案件報告書等證據資料，載敘上訴人就其毒品來源及黃郁凱、陳郁傑參與本案情節，前後陳述不一，是否真實，已非無疑，仁武分局固因上訴人之供述，查獲黃郁凱、陳郁傑並移送高雄地檢署偵辦，然經檢察官偵查結果，以該2人均否認係上訴人本案毒品來源或（兼）共犯，交易現場監視器影像亦無法辨明陳郁傑有交付毒品供上訴人派送之事實，除上訴人單一指證外，無其他積極證據足以核實上訴人之指述，認黃郁凱、陳郁傑犯罪嫌疑不足，而分別以113年度偵字第30593、31230號、114年度偵緝字第169號為不起訴處分（臺灣高等檢察署高雄檢察分署維持原處分）在案，且於上訴人供述前，警方已早因查獲黃郁凱另案販賣毒品犯行而查悉使用之車輛車號，是以無從憑認有因上訴人之供述而查獲其毒品來源、（兼）共犯情事，與前揭應獲減輕或免除其刑之規定不侔等情，已於理由內論述明白，與卷內資料委無不合，未依上揭規定減免其刑，並不違法。又稽之原審筆錄記載，上訴人及其辯護人於辯論終結前，就前揭涉量刑部分，未聲請傳喚黃郁凱、陳郁傑到庭作證，對於上揭函文、刑事案件報告書及不起訴處分書等，均稱沒意見，審判長於調查證據完畢時，詢問「還有何證據請求調查？」時，均稱「無」（見原審卷第62、150、151、155、156頁），顯認無調查之必要，以事

證明確，未為其他無益之調查，無所指於量刑有證據調查未盡之違法。上訴人於上訴本院，始主張原審有上揭證據調查未盡之違法，顯非依據卷內資料而為指摘。

五、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係置原判決所為明白論斷於不顧，或持憑己見，就原審前述量刑裁量權之合法行使，任意指為違法，非適法之第三審上訴理由，應認其之上訴違背法律上之程式，予以駁回。

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　　115　　年　　4　　月　　22　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　宋松璟

法　官　黃紹紘

法　官　何俏美

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　24　　日