臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上更一字第18號

上　訴　人　臺灣彰化地方檢察署檢察官

被　　告　詹雅淑

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　林元浩律師（法扶律師）

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣彰化地方法院113年度重訴字第12號中華民國113年12月19日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署113年度偵字第4820號、第4821號、第5031號、第5091號、第6581號、第9508號、第10792號、第11240號），提起上訴，本院判決後，經最高法院撤銷發回，本院判決如下：

主　文

原判決關於詹雅淑如其附表二部分撤銷。

詹雅淑犯幫助施用第二級毒品罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

扣案之三星廠牌A54型號手機壹支（含門號○○○○-○○○○○○號SIM卡壹張）沒收。

事　實

一、詹雅淑、柯良達（案發後已於民國114年9月22日死亡，業經本院判決公訴不受理）為同居於彰化縣○○鎮○○路00號2樓套房（下稱：鹿港住處）之情侶。其明知甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二級毒品，不得持有、施用，其亦知悉林銀璋至鹿港住處係為向柯良達購買甲基安非他命供己施用，惟林銀璋至上開處所後，適逢柯良達外出未在家中，林銀璋不耐等待且自己並無行動電話可資聯絡，乃請詹雅淑代其撥打電話告知柯良達關於林銀璋已在家中乙事，詹雅淑初始拒絕，然因拗不過林銀璋一再央

求，遂基於幫助林銀璋施用第二級毒品之犯意，於民國113年1月24日中午12時21分至22分許，在上開鹿港住處，以其持用手機代林銀璋撥打電話予柯良達，告知柯良達關於林銀璋已在家中乙事，通知柯良達返回鹿港住處處理，柯良達遂在同日下午約2時許，將價值約新臺幣（下同）4千元之甲基安非他命交付林銀璋，讓林銀璋將上開甲基安非他命帶回家中施用，林銀璋則於約10日後至鹿港住處將4千元購毒價金交予柯良達。嗣柯良達、詹雅淑經實施通訊監察，並經警於113年3月5日下午5時49分、55分至鹿港住處搜索，扣得詹雅淑所有、供其作為本案聯繫柯良達使用之三星廠牌A54型號手機一支（含門號0000-000000號SIM卡一張），始循線查悉上情。

二、案經彰化縣警察局彰化分局及臺中市政府警察局第五分局報告臺灣彰化地方檢察署偵查起訴。

理　由

甲、程序方面

壹、上訴範圍及本院審理範圍

本件係由上訴人即檢察官（下稱檢察官）及被告詹雅淑（下稱被告）均提起上訴，惟被告上訴部分，業經原審認定上訴逾期而裁定駁回其上訴，此有原審法院114年2月7日113年度重訴字第12號裁定1份在卷可稽（見原審卷二第585至587頁）。另本案檢察官僅就被告一審判決犯罪事實一㈡即其附表二犯幫助施用第二級毒品罪部分上訴，此有檢察官上訴書1份附卷可參（見本院前審卷一第17至20頁），經本院以114年度上訴字第429刑事判決將被告此部分犯行改判犯幫助販賣第二級毒品罪後，經上訴最高法院，由最高法院以115年度台上字第2367號刑事判決將原判決此部分撤銷發回本院，是本院審理範圍自僅及於被告如一審判決附表二所示幫助林銀璋施用第二級毒品罪部分，其餘部分已告確定，而非在本院審理範圍。

貳、證據能力之說明

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。經查，本判決下列所引用被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告及辯護人於本院準備程序、審理時，迄於言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，爰依上開規定，認前揭證據資料均有證據能力。

二、復按除法律另有規定外，實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序取得之證據，其有無證據能力之認定，應審酌人權保障及公共利益之均衡維護，刑事訴訟法第158條之4定有明文。本案以下所引用之非供述證據，並無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員違背法定程序所取得，且經本院於審理時合法踐行調查程序，自應認均具有證據能力，得作為證據。

乙、實體方面

壹、認定犯罪事實所憑之證據及理由

一、訊據被告否認其有幫助林銀璋施用第二級毒品犯行，其辯稱：當時林銀璋有請我幫忙聯繫柯良達，然而我有拒絕他，所以我也沒有幫忙等語。惟查：

㈠被告曾於偵訊、原審訊問及本院前審審理時均自承林銀璋至其鹿港住處後，其與林銀璋在聊天，其邊打電話給柯良達，但柯良達沒有接，第一通柯良達有說他等一下就回來，所以林銀璋才會在那邊一直等等語（見偵6581卷四第249頁；原審卷一第116頁；本院前審卷三第89至91頁）；另於原審審

理及本院準備程序時亦坦承此部分幫助施用第二級毒品之犯行（見原審卷二第272至273頁；本院卷第63頁）；其於本院審理時始空言翻異前詞否認其有幫林銀璋打電話給柯良達，已難遽信。

㈡**證人林○璋於於偵查中結證稱**：我於113年1月24日致電柯良達，叫我去找他女朋友，我去他家，詹雅淑幫我開門，我說柯良達叫我過來找你拿安非他命，詹雅淑說房間裡沒有毒品，你趕快走，你自己找柯良達，我拜託詹雅淑打電話給柯良達，詹雅淑才打電話給柯良達，詹雅淑知道我拜託他找柯良達是要跟柯良達買毒品，詹雅淑說柯良達都沒接，叫我在那邊等，9時30分開始等，我等好幾個小時，後來柯良達回來他自己開門，詹雅淑就說回來了，柯良達從自己身上的包包拿出安非他命，4000元在10天後拿現金去柯良達的套房拿給柯良達等語（見偵4820卷第387至390頁）；**於原審審理時亦具結證稱**：113年1月24日我有去柯良達跟詹雅淑在鹿港東興路的套房，我要去找柯良達，有跟柯良達約要買安非他命，柯良達叫我去他的住處，去了之後詹雅淑在家，柯良達不在家，我跟詹雅淑說我找柯良達，因為我自己沒有電話，所以我請詹雅淑幫我打電話，詹雅淑一開始是說你們的事不要問我，不願意幫我打電話，我一直拜託詹雅淑，詹雅淑才幫我打電話，偵查中所述實在，但很久我也忘了，柯良達回來後我有跟柯良達拿4000元的毒品，在套房門邊交易，交易的過程中詹雅淑在場，但詹雅淑沒有在看，我不知道詹雅淑知不知道我跟柯良達在交易毒品，我當時到場後應該是跟詹雅淑說柯良達叫我來這裡，你幫我打給柯良達，我要跟柯良達講一下，但我應該沒有跟詹雅淑說我找柯良達的原因，我不需要說原因，如果詹雅淑自己說他知道我要跟柯良達買安非他命，那應該就是對的等語（見原審卷二第229至241頁），其均一致證述其原先聯繫柯良達欲購買第二級毒品，然因柯良達人在外面，柯良達遂叫證人林○璋至其與被告同居套房，被告剛開始不願意幫證人林○璋打電話給柯良達，

然因證人林○璋一再拜託，被告始應證人林○璋要求打電話給被告柯良達等情，與**柯良達於原審調查及準備程序時陳稱**：林銀璋聯繫我的時候，我人在臺中不在鹿港，所以我要林銀璋去找被告，我的意思不是叫林銀璋找被告拿毒品，只是要林銀璋在鹿港等我而已，之後被告有打電話告訴我林銀璋到了，要我回去，被告知道我有在賣毒品，但這次賣給林銀璋的事情我沒有特別跟她說，我自己跟林銀璋交易等語相符（見原審卷一第133至139頁、第325至340頁），且與下列**監聽譯文**（見偵4821卷第415頁）內容互核一致。

時間	對話者與方向	對話內容	柯良達手機基地台
0000-00-00 22:18:37	0000000000 柯良達 ←0000000000 林銀璋	A:喂。 B:喂，**你那1支柴犬那怎麼沒接**。 A:1隻柴犬。 B:LINE丫。 A:我就沒加丫。 B:你沒加，**要找你咧**。 A:好，我加。 B:好。	彰化縣○○鄉○○村○○巷00號
0000-00-00 08:37:48	0000000000 柯良達 ← 0000000000 林銀璋	A:喂。 B:喂，你怎麼都沒加好友。 A:哪1支啦。 B:**我就有1隻柴犬那個**。 A:柴犬...我看看。 B:**我過去找你。** A:**我沒在家，不然你過去找我女友。** B:好。 A:哪有柴犬。 B:1隻狗。 A:喔....這樣有沒有。	臺中市○區○○里○○街00號

		B:我打貼圖，你又沒已讀。 A:我剛加而已。 B:不然我打看看，你先掛掉。 A:好。	

再者，經本院交叉比對柯良達及被告於113年1月24日之門號通聯紀錄及基地台位置（見本院前審卷二第7至9頁、第29至32頁）：

受監聽人	時間	柯良達手機基地台
0000-000000柯良達	2024/1/24 上午 08:37:38	(4G)臺中市○區○○里○○街00號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:18:34	(4G)臺中市○區○○里○○路○段00號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:23:19	(4G)臺中市○區○○里○○○路000號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:27:49	(4G)臺中市○區○○里○○路○段000號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:33:03	(4G)臺中市○○區○○里○○路○段0000號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:42:53	(4G)臺中市○○區○○里○○路00號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:43:25	(4G)臺中市○○區○○里○○路000巷000號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:48:29	(4G)臺中市○○區○○里○○○街000巷00號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:48:33	(4G)彰化縣○○市○○里○○路○段000號5樓
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:57:49	(4G)彰化縣○○鄉○○村○○段0000地號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 01:57:52	(4G)彰化縣○○鄉○○村○○路○段000號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 02:49:15	(4G)彰化縣○○鎮○○里○○段0000地號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 02:49:15	(4G)彰化縣○○鎮○○里○○段0000地號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 04:05:09	(4G)彰化縣鹿港鎮○○里00鄰○○○路00-0、00-0、00-0、00-0、00

		-0、00-0、00-0、00-0、00-0號七樓樓頂
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 04:15:45	(4G)彰化縣○○鎮○○里00鄰○○路00000號屋頂
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 04:15:53	(4G)彰化縣○○鎮○○里○○路000號13樓(或14樓頂)
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 04:20:14	(4G)彰化縣○○鎮○○里00鄰○○路00000號屋頂
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 04:28:06	(4G)彰化縣○○鎮○○里○○路000號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 04:45:59	(4G)彰化縣○○鎮○○里00鄰○○路00000號屋頂
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 06:35:19	(4G)彰化縣○○鎮○○里00鄰○○路00000號屋頂
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 07:20:24	(4G)彰化縣○○市○○里○○路○段00巷0000號
0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 07:30:51	(4G)臺中市○○區○○里○○路○段000巷0弄00號

受監聽人	時間	詹雅淑基地台
0000-000000詹雅淑	2024/1/24 上午 09:01:25	(4G)彰化縣○○鎮○○里00鄰○○路00000號屋頂
0000-000000詹雅淑	2024/1/24 上午 11:19:32	(4G)彰化縣○○鎮○○里00鄰○○路00000號屋頂
0000-000000詹雅淑→ 發話→ 0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 12:21:30至 2024/1/24 下午 12:22:35 共1分5秒	(4G)彰化縣○○鎮○○里00鄰○○路00000號屋頂
0000-000000詹雅淑	2024/1/24 下午 04:13:57	(4G)彰化縣○○市○○里○○路○段00巷0000號
0000-000000詹雅淑→ 發話→ 0000-000000柯良達	2024/1/24 下午 04:20:14至 2024/1/24 下午 04:20:39 共25秒	(4G)彰化縣○○市○○里○○路000號

可知柯良達從113年1月24日上午8時許，接到證人林○璋電話後，尚未立即起身返回彰化鹿港，係至下午1時18分之後才開始出發，從臺中市北區上中清交流道，沿國道一號南下，下午1時48分下彰化交流道，下午1時57分過過彰化縣秀水鄉，2時許回到鹿港，至少到下午6時許還留在鹿港，下午7時許就又開車回臺中。而被告於113年1月24日從上午到中

午之行動電話基地台位置則均在鹿港，可見被告在案發當日一直在其位於鹿港之住處內，一直到下午4時許在前往彰化市，足見在當日下午2時許柯良達回到鹿港租屋處時，被告亦同在該處；另於113年1月24日上午9時30分林銀璋所述其到達被告鹿港住處後，被告即有多通「PS（Packet Switched）即封包交換網路之網際網路內容」，可見該期間內被告有多次正在使用 LINE/Telegram 等通訊軟體傳訊或語音通話、瀏覽網頁、使用App背景傳輸、串流影音等產生數據封包之行為，況依被告及柯良達上開通聯紀錄中，於113年1月24日分別在中午12時21分30秒至同日中午12時22分35秒間，與該日下午4時20分14秒至同日下午4時20分39秒間，分別均有2人之通話紀錄（見本院前審卷二第9頁、第29頁），益證被告確實有在證人林○璋至其鹿港住處後，撥打電話予柯良達聯繫，是證人林○璋上開前後一致且與柯良達陳述相符之證詞，應可採信。被告否認其有幫證人林○璋撥打電話予柯良達要求其返回鹿港住處等語，應難足採。

二、公訴意旨雖認被告此部分犯行係與柯良達共同犯販賣第二級毒品罪。惟按以營利之意圖交付毒品，而收取對價之行為，觸犯販賣毒品罪；苟非基於營利之意圖，而以原價或低於原價有償轉讓毒品與他人，僅得以轉讓毒品罪論處；若無營利之意圖，僅基於幫助施用毒品者取得供施用毒品之目的，而出面代購，或共同合資購買並分攤價金及分受毒品，則屬應否成立幫助施用毒品罪之範疇，三者行為互殊，且異其處罰，不可不辨。故行為人之有償交付毒品，是否具營利之意圖，尤以同有施毒惡習之熟識或具有特殊情誼者間以低價交付少量毒品之行為，究係互通有無之轉讓，或係基於營利意圖之販賣，攸關該罪成立與否之認定，涉及刑責亦有輕重之別，事實審法院對於此項主觀意圖之有無，自應依據嚴格證明法則予以調查認定，並於理由內敘明其所憑證據及得心證之理由，始為適法（最高法院112年度台上字第3180號判決意旨參照）。受施用毒品者委託，代為向販售毒品者購買毒

品後，交付委託人以供施用，並收取價款，與受販售毒品者委託，將毒品交付買受人，並收取價款，二者同具向毒販取得毒品後交付買受人並收取代價之行為外觀，其固因行為人主觀上，究與販售者抑或買受人間有意思聯絡，而異其行為責任。單純意在便利、助益施用而基於與施用者間之意思聯絡，為施用者代購毒品之情形，固屬幫助施用；若意圖營利，而基於與販售者間之犯意聯絡，代為交付毒品予施用者，則為共同販賣（最高法院112年度台上字第4160號判決意旨參照）。販賣毒品者主觀上是否具有營利之意圖，係存在於販毒者內心之事實，法院於審判時除可依憑具體證據資料（如被告之自白、證人之陳述或帳冊資料等）加以認定外，尚非不得參酌販賣毒品行為之本質暨其他相關情況證據資料，本諸社會常情及經驗、論理法則詳加剖析認定（最高法院112年度台上字第2589號判決意旨參照）。是本件欲判斷被告是否構成販賣第二級毒品甲基安非他命之正犯，或者僅係幫助施用之幫助犯，除應探求其主觀意思之外，亦應就其與買、賣各方之情誼、交易發動存在於何方、如何受託（含對話內容及相關環境）、所為何事、何方付酬等客觀情事，予以綜合判斷。本院既認定證人林○璋購買第二級毒品僅向柯良達一人聯繫，待其前往柯良達位於鹿港住處時，因柯良達不在該處，證人林○璋因無行動電話可供使用，遂拜託被告幫他打電話聯繫柯良達要其返家，被告剛開始不同意，然拗不過證人林○璋一再央求拜託，始應其要求打電話予柯良達告知證人林○璋已在家中，且待柯良達返回鹿港住處後，本次毒品交易係由柯良達與證人林○璋單獨完成，被告並無參與任何販賣行為。被告雖自承知悉證人林○璋要求其打電話予柯良達之目的即係為向柯良達購買毒品，且初始不願意幫證人林○璋聯繫柯良達，係拗不過證人林○璋一再拜託，始為證人林○璋聯繫柯良達返回住處，且被告客觀上並無從事交付毒品、收取價金等構成要件行為，其所為僅係應證人林○璋要求打電話給柯良達，亦不知悉柯良達與證人

林○璋之欲交易之數量及金額等細節，且證人林○璋自承其此次交易後10日左右才將價金交付柯良達，可見被告就證人林○璋與柯良達之交易內容均未予置喙，尚難認為被告與柯良達就本次毒品交易有犯意聯絡及行為分擔，或有幫助被告柯良達販賣毒品之意，依其所為，僅能認定其是基於幫助證人林○璋施用毒品之意，居中為證人林○璋通知被告柯良達到場，幫助證人林○璋施用第二級毒品；而證人林○璋於原審審理時結證稱：當天雖然被告有請我吃甲基安非他命，但是因為我想要買一些回家吃，所以柯良達回來後，還是有跟柯良達買等語（見原審卷二第241頁），且依證人林○璋之法院前案紀錄表、不起訴處分書及臺灣彰化地方法院114年度易字第1168號刑事判決可知（見本院卷第85至116頁），證人林○璋確實有多次施用第二級毒品甲基安非他命經觀察勒戒或判刑確定之前科，更可知證人林○璋該次經被告幫忙聯繫而向柯良達購買第二級毒品甲基安非他命確有施用無訛。公訴意旨認被告詹雅淑就此部分之犯罪事實係與柯良達涉犯共同販賣第二級毒品罪，尚有未洽，惟此部分業經本院告知上開幫助施用第二級毒品罪名，並變更起訴法條，而無礙被告防禦權之行使，詳如後述。

三、此外，復有指認犯罪嫌疑人紀錄表（見偵4820卷第357至364頁）、柯良達與林銀璋通訊監察譯文（見偵4821卷第415頁）、林銀璋繪製柯良達租屋處繪製圖（見偵4821卷第437頁）、詹雅淑使用0000-000000門號通聯紀錄、柯良達使用0000-000000門號通聯紀錄（見本院前審卷二第7至25頁、第29至60頁）及通訊監察譯文（見本院卷前審卷二第63至425頁）等件在卷可稽。

四、綜上所述，本件事證明確，被告幫助證人林○璋施用第二級毒品犯行堪以認定，應依法論科。

參、論罪方面

一、查甲基安非他命係毒品危害防制條例第2條第2項第2款所明定列管之第二級毒品，不得非法持有、施用，是核被告所

為，係犯刑法第30條第1項前段、毒品危害防制條例第10條第2項之幫助施用第二級毒品罪。

二、公訴意旨認被告此部分係涉犯毒品危害防制條例第4條第2項販賣第二級毒品罪，容有未洽，業如前述，惟因起訴之犯罪事實與本院上開所認定之犯罪事實均屬基本社會事實同一，並經本院告知被告罪名（見本院卷第62、122頁），無礙被告及辯護人防禦權行使，爰依法變更起訴法條。

三、刑之減輕之說明

被告基於幫助他人施用第二級毒品之犯意，為施用第二級毒品構成要件以外之行為，為幫助犯，依刑法第30條第2項之規定，減輕其刑。

肆、撤銷改判之理由

一、原審法院因認被告此部分涉犯幫助施用第二級毒品罪之罪證明確，而予論罪科刑，固非無見，惟查：㈠依上開柯良達之行動電話通聯紀錄顯示，柯良達於113年1月24日下午1時57分之行動電話基地台位置尚在彰化縣秀水鄉馬興村，係同日下午2時49分後至同日晚間7時20分前之基地台位置持續位在彰化縣鹿港鎮，可見柯良達返回鹿港住處之時間應在113年1月24日下午2時以後，原判決認定本案柯良達與林銀璋交易毒品之時間係在113年1月24日上午9時30分至下午1時間，應有未洽；㈡原判決漏未於理由欄中說明被告此部分幫助他人施用第二級毒品犯行，應依刑法第30條第2項之規定減輕其刑，容有未洽。檢察官上訴意旨主張被告此部分應係涉犯幫助販買第二級毒品罪，雖未為本院所採，惟原判決既有上揭可議之處，自屬無可維持，自應由本院將原判決關於被告此部分幫助施用第二級毒品犯行予以撤銷改判。

二、爰以行為人責任為基礎，審酌被告於本案前尚無犯罪之前科，有法院前案紀錄表可憑（見本院卷第27至39頁），素行尚可，其明知毒品具成癮性，足以戕害人之身體健康，且對社會秩序有不良影響，極易滋生其他犯罪，竟無視於國家防制毒品危害之禁令，為上開幫助施用第二級毒品犯行，所為

助長毒品氾濫，戕害國民身心健康，實應非難；兼衡其坦承客觀犯行之犯後態度、犯罪之動機、目的、手段，及自陳之智識程度、經濟及家庭生活狀況等一切情狀（見本院卷第133、134頁），量處如主文第2項所示之刑，以資懲儆。

三、沒收:

㈠扣案之三星廠牌A54型號手機一支（含門號0000-000000號SIM卡一張），被告坦承為其所有，且為本案中為幫助林銀璋購毒施用而與販毒者柯良達聯繫所用之物，有通聯紀錄可證（見本院前審卷二第21頁），應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，宣告沒收。至於其餘扣案物品，因無證據證明與被告本案犯行有關，即不宣告沒收。

㈡被告詹雅淑就本案並未分到利潤，故無犯罪所得沒收問題。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官廖偉志提起公訴，檢察官廖梅君提起上訴，檢察官林宏昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　周　淡　怡

法　官　黃　齡　玉

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後二十日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　洪　玉　堂

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日