臺灣彰化地方法院刑事判決

115年度訴字第1395號

公　訴　人　臺灣彰化地方檢察署檢察官
被　　告　彭俊榮0000
選任辯護人　楊振芳律師

上列被告因違反毒品危害防制條例等案件，經檢察官提起公訴（115年度偵字第6317、6677號），本院判決如下：

主　文

彭俊榮犯如附表一所示之罪，各處如主文欄所示之刑及沒收。有期徒刑部分，應執行有期徒刑12年。

扣案如附表二編號1、附表四所示之物，均沒收之；扣案如附表三所示之物，均沒收銷燬之。

犯罪事實

彭俊榮知悉具有殺傷力之非制式手槍、子彈，係槍砲彈藥刀械管制條例所列管之違禁物，非經我國主管機關許可，不得持有；且知悉海洛因為毒品危害防制條例所公告列管之第一級毒品，甲基安非他命、大麻、依托咪酯為毒品危害防制條例所公告列管之第二級毒品（依托咪酯於民國115年6月27日改列為第一級毒品），不得製造、販賣、持有，竟分別為下列行為：

一、彭俊榮基於非法持有具殺傷力非制式手槍、子彈之犯意，於114年1月間某日，在彰化縣○○鄉○○路0段000號租屋處，以新臺幣（下同）12萬元之價格，向綽號「小莊」之男子，購得附表二編號1、2、4所示具殺傷力之非制式手槍1支及具殺傷力之子彈4顆（下稱本案槍彈，另取得附表二編號3所示無殺傷力之非制式子彈2顆部分，由本院為不另為無罪之諭知，詳後述）而非法持有之。

二、彭俊榮基於製造第二級毒品之犯意，於115年1月底，在彰化縣○○市76號快速道路橋下○○路附近，向綽號「醜玉」之男子，以8萬餘元購得依托咪酯1批後，分裝成25包，並將部分依托咪酯與甘油、丙二醇進行混合並製造成菸彈10顆，伺

機販賣。

三、彭俊榮基於意圖販賣而持有第二級毒品之犯意，接續於115年3月6日20時許，在屏東縣○○國小向綽號「茶壺」之男子，購買價值38萬元之甲基安非他命1批，並分裝成16包，伺機販賣；於115年3月12日經警察查獲前某時，在不詳地點取得大麻1包，並伺機販賣。

四、彭俊榮基於意圖販賣而持有第一級毒品之犯意，於114年2月14日左右，在彰化縣埔心鄉衛生福利部彰化醫院，向綽號「茶壺」之男子，購買價值70萬元之海洛因1批，並分裝成13包，伺機販賣。嗣經警於115年3月12日依法對彭俊榮執行搜索，扣得如附表二、三、四所示之物。

理　由

一、上開犯罪事實，業據被告彭俊榮於偵查中、本院審理時均坦承不諱，並有內政部警政署刑事警察局115年4月20日、115年5月4日鑑定書、法務部調查局濫用藥物實驗室115年6月2日調科壹字第11523910340、11523910190號鑑定書、欣生生物科技股份有限公司115年4月16日成分鑑定報告書在卷可稽，及附表二、三、四所示之物扣案可佐，足認被告自白與事實相符，本案事證明確，被告犯行均堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠查依托咪酯於被告為犯罪事實二所示犯行時（即115年1月底），係第二級毒品，嗣於同年6月27日經行政院改列第一級毒品，此變更屬事實變更，不生新舊法比較問題，應依行為時空白刑法填補之事實適用法律。

㈡核被告所為：

1.就犯罪事實一所示犯行，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項之非法持有非制式手槍罪、同條例第12條第4項之非法持有子彈罪，且係以一行為觸犯上開2罪名，為想像競合犯，應從一重論以非法持有非制式手槍罪。

2.就犯罪事實二所示犯行，係犯毒品危害防制條例第4條第2項

之製造第二級毒品罪。被告意圖販賣而持有第二級毒品之低度行為，為製造第二級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。公訴意旨漏未論及毒品危害防制條例第4條第2項之製造第二級毒品罪，惟因社會基本事實相同，且經檢察官當庭補充起訴法條（見本院卷第275頁），本院亦當庭告知被告，而給予主張、防禦之機會，本院自得就此部分併予審理，無庸變更起訴法條。

3.就犯罪事實三所示犯行，係犯毒品危害防制條例第5條第2項之意圖販賣而持有第二級毒品罪。

4.就犯罪事實四所示犯行，係犯毒品危害防制條例第5條第1項之意圖販賣而持有第一級毒品罪。

㈢被告於犯罪事實三所示時間內，接續取得第二級毒品甲基安非他命與大麻，尚未著手聯繫販賣事宜即為警查獲，期間內一併整體持有，其接續持有關係彼此重疊，應合為包括之一行為予以評價，論以接續犯之一罪。

㈣被告所犯上開4罪，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈤刑之加重減輕：

1.被告前因槍砲彈藥刀械管制條例、毒品危害防制條例、家庭暴力防治法案件，經法院裁定應執行有期徒刑5年4月確定，於111年3月10日假釋，於112年5月21日保護管束期滿未經撤銷假釋，其未執行之刑以已執行論等情，有法院前案紀錄表在卷可稽，其於受有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本案有期徒刑以上之各罪，均為累犯；茲審酌被告上述前案槍砲彈藥刀械管制條例、毒品危害防制條例部分與本案各罪之類型相同，且毒品部分之罪質從施用毒品提升為製造與意圖販賣而持有毒品，顯見被告對於刑罰之反應力薄弱，如加重其刑，並無司法院釋字第775號解釋所示罪刑不相當之情形，爰均依刑法第47條第1項加重其刑。

2.被告就犯罪事實二、三、四所示犯行，均於偵查中及本院審理時坦承不諱，應各依毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑，並先加重後減輕之。

3.至被告之辯護人雖請求本院依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項及毒品危害防制條例第17條第1項減刑等語。惟查，被告於警詢時供稱本案槍彈係向「小莊」購得等語（見本院卷第298至299頁），並未供出「小莊」之真實姓名或年籍資料供警方追查，故本案並未因被告供述而查獲本案槍彈來源；又被告雖於警詢時供出依托咪酯係透過楊○○介紹向陳○○購得，安非他命係透過馬○○購得，然警方尚未掌握楊○○、陳○○之真實身分，馬○○則已出境，故迄今未查獲被告毒品來源之正犯或共犯等節，有員林分局偵查隊職務報告在卷可稽（見本院卷第103頁），足認本案並無因被告之供述而查獲毒品上手之情形。是被告之辯護人主張本案應適用槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項及毒品危害防制條例第17條第1項減刑，難認可採。

㈥爰以行為人之責任為基礎，審酌近來非法槍彈氾濫，嚴重危害國人生命、身體及財產之安全，又毒品對社會秩序及國民健康危害至深且鉅，嚴重影響社會治安，被告無視國家杜絕毒品犯罪及禁止持有槍枝子彈之禁令，涉犯持有本案槍彈及製造毒品、意圖販賣而持有毒品犯行，造成社會治安潛在危險甚鉅，犯罪所生之危害非輕；惟念及被告犯後於偵查中、本院審理時均坦承犯行，尚有悔意；另考量被告累犯以外之前科素行，及其所犯各罪之動機、目的、手段，非法持有具殺傷力之手槍1支及具殺傷力之子彈4顆長達1年餘，製造第二級毒品依托咪酯菸彈之規模尚非鉅大，意圖販賣而持有一、二級毒品之數量甚鉅等犯罪情節；兼衡其自述國中肄業之智識程度，已離婚，有1名未成年子女，待業中之家庭生活與經濟狀況等一切情狀，分別量處如附表一主文欄所示之刑，並就併科罰金部分，諭知易服勞役之折算標準。並審酌其所犯各罪之罪質、各行為時間間隔，對於法益所生侵害，整體評論其等應受矯正之程度，並兼衡責罰相當與刑罰經濟之原則，復衡酌刑罰邊際效應之遞減，定應執行之刑如主文所示。

三、沒收：

㈠扣案如附表二編號1所示之物，經鑑定結果認具殺傷力一情，有附表二所示之鑑定書在卷可稽，屬違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，應依刑法第38條第1項宣告沒收。至附表二編號2至4所示之子彈，均經內政部警政署刑事警察局於鑑定時試射完畢，不再具有殺傷力，已非違禁物，故均不予宣告沒收。

㈡扣案如附表三所示之物，分別檢出第一、二級毒品成分，有附表三所示各該鑑定書在卷可查，均應依毒品危害防制條例第18條第1項前段沒收銷燬。

㈢附表四編號1至14所示之物，均係被告製毒過程所用之物，業據被告於本院審理時供承明確，均應依毒品危害防制條例第19條第1項，不問屬於犯罪行為人與否，宣告沒收之。

㈣附表四編號15所示之現金84萬4,000元部分：

1.毒品危害防制條例第19條第3項規定：「犯第四條……之罪，有事實足以證明行為人所得支配之前二項規定以外之財物或財產上利益，係取自其他違法行為所得者，沒收之。」考其立法意旨係因毒品犯罪常具有暴利，且多屬集團性及常習性，而司法實務上，對於查獲時雖無法證明與該次犯罪有關，但可能與其他違法行為有關聯且無合理來源之財產證明，如不予沒收，將使毒品防制成效難盡其功，況若耗盡司法資源仍未能查得扣獲財產係源自犯罪，致無法沒收，則將產生犯罪誘因，而難以杜絕毒品犯罪行為，故為彰顯我國對於毒品防制之重視，爰引進擴大沒收之制度。此乃指為杜絕毒品犯罪，於查獲製造、運輸、販賣等本案毒品犯罪行為時，如亦發現被告有其他來源不明但可能來自其他不明違法行為之不法所得者，雖無法確定來自特定之違法行為，仍可沒收之。至關於所謂有事實足以證明被告財產違法來源之情形，則委由法院在具體個案上綜合檢察官所提出之直接證據、間接證據或情況證據，依蓋然性權衡判斷，如於查扣之財產實質上較可能源於其他任何違法行為時，即可予以宣告

沒收，以遏止毒品犯罪，並徹底剝奪其他相關犯罪所得（最高法院112年度台上字第119號裁判意旨參照）。

2.被告辯稱扣案現金84萬4,000元中，其中67萬5,000元係其胞姊彭○○所交付，供支付父親醫療費及看護費使用，剩餘16萬9,000元則是其販賣玉石或古董所得等語。惟查，被告於本院審理時供稱，其於115年1月底向綽號「醜玉」之人購買價值8萬餘元之依托咪酯原料，並分裝製成依托咪酯包及依托咪酯菸彈，伺機販賣；復於115年3月6日向綽號「茶壺」之人購買價值38萬元之甲基安非他命1批，分裝後伺機販賣；另於114年2月間向綽號「茶壺」之人購買價值70萬元之海洛因1批，分裝後伺機販賣等語（見本院卷第291頁），可見被告所從事者，係具有相當規模之毒品進貨、分裝及販賣行為，所需週轉資金甚鉅。又被告前於114年間因販賣第二級毒品等案件，經本院判處罪刑等情，有法院前案紀錄表、本院115年度訴字第56號判決在卷可參（見本院卷第267、405至413頁），足見其長期涉有毒品交易活動。且被告於審理時供稱：我從113年至114年5、6月間從事園藝工作，其後聽聞父親要洗腎後就沒有做了等語（見本院卷第293頁），足見被告遭警方搜索時，並無正當工作。再參以扣案之現金84萬4,000元，係在被告入住之汽車旅館房間內，與海洛因10包、甲基安非他命16包、依托咪酯粉末25包、大麻1包、依托咪酯菸油、依托咪酯菸彈等大量毒品一併查獲，與毒品犯罪之時、地密接關聯。綜觀被告長期從事毒品交易活動之背景、本案持有毒品之種類、數量、進貨金額及販售規模，以及現金與大量毒品共同存放之客觀情狀，足認扣案現金與毒品犯罪間具有高度關聯性。

3.證人彭○○固於本院審理時證稱：其因父親罹患胃癌及腎衰竭住院治療，曾於115年3月間陸續分3次交付現金共計67萬5,000元予被告，作為父親醫療費及看護費之用；資金來源部分係家中園藝事業之現金準備金，部分係出售股票、黃金所得及自母親帳戶提領而來；父親於就醫期間已申辦重大傷

病卡，醫療費用經減免後，實際支出之醫療費約6至7萬元，看護費部分則是每月9萬元，當時預計父親壽命大約剩餘半年等語（見本院卷第279至285頁），惟均未提出銀行提領紀錄、股票交易資料、黃金買賣單據或其他客觀證據佐證，尚難遽認上開款項來源及流向均與其所述相符。又依證人上開證述內容，其父於就醫期間已申辦重大傷病資格，實際支出之醫療費僅6至7萬元，而看護費雖有支出需求，然現今醫療費用、住院費用、看護費用之支付方式甚為多元，除得以現金支付外，亦得透過金融機構匯款、轉帳、提款卡提領或存入指定帳戶等方式辦理。倘確係專供支付父親醫療及看護支出之款項，則於實際支付時再依需求提領或轉帳即可，衡情並無長時間由被告攜帶並保管高達67萬5,000元現金之必要。是證人彭○○前揭證述，尚不足進一步證明扣案現金與本案毒品犯罪無涉，被告徒以扣案現金係供父親醫療及看護費用之用為辯，既乏客觀事證足資佐證，復與扣案地點及查獲情狀未盡相符，自難採信。

4.被告另辯稱其餘16萬9,000元係販賣玉石、古董所得，然對於交易對象、交易時間、交易地點、交易標的、成交價格及付款方式等重要事項，均未提出具體說明，亦未提出買賣契約、交易單據、匯款紀錄、通訊對話紀錄或其他足資佐證之客觀資料以實其說，是被告所稱該部分款項係合法交易所得，僅屬空言主張，尚難採信。

5.從而，堪認扣案附表四編號15之現金84萬4,000元，應係被告所得支配，取自其他違法行為所得，應依毒品危害防制條例第19條第3項宣告沒收。

㈤至其餘扣案物，依卷內事證難認與本案犯行有何關聯，故不予宣告沒收。

四、不另為無罪之諭知：

㈠公訴意旨另以：被告就犯罪事實一所示犯行，除上開經本院論罪科刑部分外，尚扣得持有如附表二編號3所示之子彈2顆，因認被告此部分亦成立槍砲彈藥刀械管制條例第12條第

4項之非法持有子彈罪嫌等語。

㈡犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定其犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。

㈢經查，被告持有如附表二編號3所示之子彈，經送請內政部刑事警察局鑑定並試射後，確認不具殺傷力一情，有附表二所示之鑑定書附卷可參，依上開說明，難認被告此部分成立非法持有子彈犯行，本應為無罪之諭知，然因被告就此被訴部分若為有罪，與前揭經本院認定有罪部分具有單純一罪（即非法持有子彈部分）及裁判上一罪（即非法持有非制式手槍部分）之關係，爰不另為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官黃智炫提起公訴，檢察官許程崴、余建國到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

刑事第七庭　審判長法　官　梁義順

法　官　陳建文

法　官　宋庭華

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20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」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

書記官 陳秀香

附表一：

編號	犯罪事實	主文
1	如犯罪事實一所示	彭俊榮犯非法持有非制式手槍罪，累犯，處有期徒刑6年，併科罰金新臺幣10萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣1,000元折算1日。

2	如犯罪事實二所示	彭俊榮犯製造第二級毒品罪，累犯，處有期徒刑5年10月。
3	如犯罪事實三所示	彭俊榮犯意圖販賣而持有第二級毒品罪，累犯，處有期徒刑4年。
4	如犯罪事實四所示	彭俊榮犯意圖販賣而持有第一級毒品罪，累犯，處有期徒刑7年。

附表二（起訴書附表甲內容誤載為另案之鑑定報告）：

編號	名稱及數量	鑑定結果	鑑定書
1	手槍1支	槍枝管制編號0000000000，認係非制式手槍，由仿TriStar廠T-100型手槍外型製造之槍枝，組裝已貫通之金屬槍管而成，擊發功能正常，可供擊發適用子彈使用，認具殺傷力。	內政部警政署刑事警察局115年4月20日鑑定書（見偵6677卷第187至192頁）
2	子彈3顆	認均係非制式子彈，由金屬彈殼組合直徑約8.9mm金屬彈頭而成，均經試射，均可擊發，認具殺傷力。	
3	子彈2顆	認均係非制式子彈，由金屬彈殼組合直徑約8.9mm金屬彈頭而成，均經試射，雖均可擊發，惟發射動能均不足，認不具殺傷力。	
4	子彈1顆	認係非制式子彈，由口徑9mm制式中央底火空包彈組合直徑約8.9mm金屬彈頭而成，經試射，可擊發，認具殺傷力。	

附表三：

編號	名稱及數量	現場編號	純質淨重（公克）	鑑定書

1	甲基安非他命16包	3-1至3-16	423.19克	內政部警政署刑事警察局115年5月4日鑑定書（見偵6317卷第213至215頁）
2	依托咪酯21包	4-1 至 4-19、4-24、4-25	200.89克	
3	依托咪酯2包	4-20、4-21	2.98克	
4	依托咪酯2包	4-22、4-23	26.11克	
5	海洛因3包	1-1至1-3	含微量海洛因	法務部調查局濫用藥物實驗室115年6月2日調科壹字第11523910340號鑑定書（見偵6317卷第251頁）
6	海洛因10包	2-1至2-10	94.65克	
7	大麻1包		淨重8.92克	法務部調查局濫用藥物實驗室115年6月2日調科壹字第11523910190號鑑定書（見偵6317卷第251頁）
8	依托咪酯菸油1罐			欣生生物科技股份有限公司115年4月16日成分鑑定報告書（見偵6317卷第249頁）
9	依托咪酯菸彈9顆			

附表四

編號	名稱及數量
1	1,2-丙二醇及甘油1罐
2	甘油1罐
3	已使用過之菸彈2顆
4	分裝瓶1瓶
5	夾鏈袋1個

6	空菸彈1批
7	電子菸主機3個
8	電子磅秤1臺
9	攪拌棒1支
10	菸油殘渣瓶1瓶
11	燒杯1個
12	分裝針筒2支
13	丙二醇1瓶
14	攪拌機4臺
15	現金新臺幣84萬4,000元

附錄本案論罪科刑法條：

槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第1項所列槍砲、彈藥者，處5年以上有期徒刑，併科新臺幣1,000萬元以下罰金。

槍砲彈藥刀械管制條例第12條第4項

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列子彈者，處5年以下有期徒刑，併科新臺幣300萬元以下罰金。

毒品危害防制條例第4條第2項

製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1,500萬元以下罰金。

毒品危害防制條例第5條

意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣700萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第二級毒品者，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣500萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第三級毒品者，處3年以上10年以下有期徒刑，

得併科新臺幣300萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第四級毒品或專供製造、施用毒品之器具者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣100萬元以下罰金。