

01 臺灣高等法院臺南分院刑事判決

02 113年度上訴字第1214號

03 上 訴 人

04 即 被 告 林明志

05 選任辯護人 陳國瑞律師（法律扶助）

06 上列上訴人因毒品危害防制條例等案件，不服臺灣雲林地方法院
07 112年度訴字第8號中華民國113年4月2日第一審判決（起訴案
08 號：臺灣雲林地方檢察署111年度偵字第8487號、第9243號、第9
09 244號、第9245號），提起上訴，本院判決如下：

10 主 文

11 上訴駁回。

12 理 由

13 一、刑事訴訟法第348條第2項規定：「上訴得明示僅就判決之
14 刑、沒收或保安處分一部為之」。本案原審判決被告：「如
15 附表一、二所示的罪刑。附表一編號1至5、附表二所示的有
16 期徒刑，應執行有期徒刑8年4月」，及認定被告：「另持有
17 第二級毒品毒品，處有期徒刑2月，如易科罰金，以新臺幣1
18 000元折算1日」，並為相關的沒收諭知。僅有被告提起上
19 訴，被告表明其對於原審認定的「犯罪事實、罪名、罪數、
20 沒收」均不爭執，明白表示其僅針對原審宣告之「量刑」提
21 起上訴，請求本院就其未經許可寄藏非制式獵槍、子彈犯行
22 為免刑諭知，就其餘犯行從輕量刑（本院卷一第238頁、第4
23 06頁，卷二第36頁審理筆錄參照），因此，本案審判範圍即
24 僅就原判決的「量刑」妥適與否進行審理。

25 二、就附表一編號1至5被告販賣第一級毒品、編號6轉讓禁藥部
26 分：

27 (一)被告就附表一編號1至6所示各罪，其於偵查及審判中均自白
28 犯罪，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，均減輕其
29 刑。原審此部分認事用法核屬正確。

30 (二)原審認為：被告5次販賣第一級毒品犯行，均有刑法第59條
31 情輕法重的減刑適用，經核亦無違誤：

01 原審認為：「同為販賣第一級之人，其原因動機不一，犯罪
02 情節亦未必相同，或為大盤毒梟，抑或屬中、小盤者，甚至
03 僅是吸毒者間為求互通有無之少量交易者亦有之，縱同屬販
04 賣第一級毒品之行為，所造成危害社會之程度自屬有異，然
05 此類犯罪之法定最低本刑均屬一致，難謂盡符事理之平，於
06 此情形，倘依其情狀處以有期徒刑，即足生懲儆之效，並可
07 達防衛社會之目的，自可依行為人客觀之犯行與主觀之惡性
08 加以考量其情狀，是否存有可憫恕之處，適用刑法第59條規
09 定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能妥適恰當，符合
10 比例原則。被告固為本案5次販賣第一級毒品海洛因犯行，
11 但交易對象僅楊永剛1人，每次販賣之數量僅約1小包，販售
12 價格為3000元，被告交易毒品之對象、數量及獲取利益有
13 限，以其犯罪情節而論，惡性尚非重大不赦，此與大量販賣
14 第一級毒品海洛因以賺取巨額利潤之行為顯然有別，經審酌
15 上揭情節，縱依毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑
16 後，量處最低度之刑（15年），猶嫌過重，在客觀上足以引
17 起一般之同情，犯罪之情狀顯可憫恕，爰依刑法第59條規定
18 遞減其刑」，經核並無違誤。

19 (三)被告並無毒品危害防制條例第17條第1項減刑事由：

20 被告於本院雖主張：伊有供出毒品來源林秋合，請求依毒品
21 危害防制條例第17條第1項減輕其刑等語。然查：被告雖主
22 張其毒品來源為林秋合（偵8487號卷第114、208頁，原審卷
23 第176頁，本院卷一第238、406頁），然經司法警察移送檢
24 察官偵查後，認為僅有被告的單一指述，並無其他補強證據
25 可資證明林秋合的犯嫌，而對林秋合為不起訴處分，有該不
26 起訴處分書在卷可參（本院卷一第295頁），林秋合經被告
27 聲請到院接受詰問時，仍堅決否認犯罪（本院卷一第418
28 頁），因此被告並不符合此條項的減刑適用。

29 (四)被告並無再依憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨減刑適
30 用：

31 上開憲法法庭判決意旨雖揭櫫：「販賣第一級毒品犯行，立

01 法者基於防制毒品危害之目的，一律以無期徒刑為最低法定
02 刑，固有其政策之考量，惟對諸如無其他犯罪行為，且依其
03 販賣行為態樣、數量、對價等，可認屬情節極為輕微，顯可
04 憫恕之個案，縱適用刑法第59條規定酌減其刑，仍嫌情輕法
05 重，致罪責與處罰不相當者，另得依本判決意旨減輕其刑至
06 二分之一」。然查：被告本次遭警查獲販賣第一級毒品犯行
07 時，也同時因為被告自首而查獲被告非法持有槍彈犯行（詳
08 下述）；又本案被告販賣對象雖然僅有楊永剛1人，各次數
09 量雖然不多，然被告販賣數量多達5次，顯非次數極少或僅
10 偶然販賣1次的情形，且被告販賣第一級毒品犯行，業經本
11 院適用毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑，再適用刑
12 法第59條遞減其刑，被告的處斷刑最低已調降到7年6月，已
13 無罪責與處罰不相當的情形。爰無再依112年憲判字第13號
14 判決意旨減刑適用。

15 (五)原審並無量刑過重：

16 被告另上訴主張原審量刑過重等語，然原審判決就被告量刑
17 部分，已審酌刑法第57條規定之多款量刑事由，並未逾越法
18 定刑度，亦無濫用裁量之情事，且與被告犯行的情節相當，
19 並無過重之虞。

20 三、被告持有第二級毒品犯行部分：

21 被告上訴主張原審量刑過重等語，然原審判決就被告量刑部
22 分，已審酌刑法第57條規定之多款量刑事由，並未逾越法定
23 刑度，亦無濫用裁量之情事，且與被告犯行的情節相當，並
24 無過重之虞。另被告於偵查中雖稱：伊被扣到的大麻是林秋
25 合給伊的（偵8487號卷第106、210頁），然誠如前述，林秋
26 合於本院否認其為被告的毒品來源（本院卷一第416頁），
27 此為被告單方面的指述，且卷內也沒有林秋合因此遭查獲被
28 起訴、判刑的資料（本院卷一第177頁林秋合前案紀錄參
29 照），併此敘明。

30 四、就附表二被告非法寄藏非制式獵槍、子彈部分：

31 (一)原審認為：被告行為時槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項

01 前段規定：「犯本條例之罪自首，並報繳其持有之全部槍
02 砲、彈藥、刀械者，減輕或免除其刑」（被告行為後，此條
03 項於113年1月3日修正為「得」減輕其刑，並未對被告較為
04 有利，應適用被告行為時法）。司法警察原本是因毒品案
05 件，持檢察官的拘票前往拘提被告，並於111年9月26日在嘉
06 義縣○○鎮○○000號前拘獲被告，並扣押相關毒品證物
07 （偵8487號卷第112頁以下拘票、報告書、搜索扣押筆錄參
08 照），被告在有偵查犯罪職權之公務員尚未發覺其持有本案
09 槍彈前，於111年9月27日下午4時26分許，帶同警員到嘉義
10 縣○○鄉○○路000號3樓A號其和謝淑君的居所，查獲扣得
11 本案槍彈等情，有被告111年9月27日17時50分起製作的警詢
12 筆錄（偵8487號卷第98頁）、雲林縣警察局斗南分局交通小
13 隊扣押筆錄、扣押物品目錄表及現場照片4張（見偵9245號
14 卷第21至31頁），可認被告林明志已自首並報繳其所持有全
15 部槍砲、彈藥，爰依修正前槍砲彈藥刀械管制條例第18條第
16 1項前段規定，減輕其刑。又考量被告持有之槍彈種類及殺
17 傷力等情狀，認依前述規定對被告減輕其刑為已足，尚無免
18 除其刑之必要。

19 (二)經核原審上開認事與卷證相符，適用法律亦無違誤。

20 (三)被告於本院雖主張：伊是自己主動帶同警方前往起出槍彈，
21 伊認為應免除其刑等語。然查：被告前於106年間即曾因非
22 法持有槍砲案件，經法院判處罪刑，有被告前案紀錄表可參
23 （本院卷一第55頁），被告不知改過，於本案再犯寄藏槍彈
24 犯行，且本案是面臨司法警察查緝毒品案件，持檢察官核發
25 的拘票上門，方自首報繳上開槍彈，相對於其他警察沒有掌
26 握任何犯罪線索的情況下，主動將槍、彈持往警局自首報繳
27 者而言，被告自首報繳動機的可嘉獎性較低；且被告非法寄
28 藏上開槍、彈，潛在危害社會治安甚鉅；因此，被告請求免
29 除其刑，並無理由。

30 (四)犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍砲、彈
31 藥、刀械之來源及去向，因而查獲或因而防止重大危害治安

01 事件之發生者，減輕或免除其刑，被告行為時槍砲彈藥刀械
02 管制條例第18條第4項前段定有明文（被告行為後，此條項
03 於113年1月3日修正為「得」減輕其刑，並未對被告較為有
04 利，應適用被告行為時法）。經查：

- 05 1.被告於本院雖又主張：當初是林秋合拿上開槍彈來找伊和謝
06 淑君試槍，發射過程卡彈，林秋合請伊拿回去清一清，因而
07 寄放在伊和謝淑君那邊（偵8487號卷第98、209頁、原審卷
08 第177頁）。證人謝淑君於警詢、本院也為相同之證詞（偵9
09 245號卷第14頁、本院卷一第408頁）。
- 10 2.然查，承辦被告本案的雲林縣警察局斗南分局、臺灣雲林地
11 方檢察署，均未因被告的供述而發現林秋合涉嫌槍砲犯行，
12 有其等112年6月16日、6月19日函可參（原審卷第205、207
13 頁）。
- 14 3.被告聲請本院傳訊林秋合到庭，林秋合到庭後堅詞否認被告
15 的指控（本院卷一第413頁以下）。其次，司法警察查扣系
16 爭槍枝時，經以專業方法採集指紋，並未採獲足資比對的指
17 紋。另僅自槍枝檢出一女性DNA-STR主要型別，經輸入刑事
18 警察局去氧核醣核酸資料庫比對結果，並未發現相符者，業
19 經雲林縣警察局斗南分局113年12月9日檢送刑事警察局鑑定
20 書函覆本院（本院卷二第15頁）；而被告與謝淑君是男女同
21 居關係，且同經檢察官在其等居所查獲上開槍彈，其等為了
22 能讓被告享有查獲槍砲來源減免其刑的利害關係相關，被告
23 和謝淑君的證詞無法互為補強使本院認定系爭槍彈的來源為
24 林秋合。
- 25 3.被告雖請求本院將林秋合送請測謊，然測謊的合法前提要
26 件，必須經受測人同意配合，並已告知得拒絕受測，以減輕
27 受測者不必要之壓力（最高法院107年度台上字第4341號判
28 決意旨參照），林秋合於本院已明確表達：我又沒有說謊，
29 為何要測謊，他們之前也說我是他們的毒品來源（本院卷一
30 第416頁），被告此部分請求即無理由。綜上，被告並無此
31 條項減刑的適用。

01 (五)此外，原審就被告非法寄藏槍彈犯行，所量處的刑度，並無
02 違法不當之處，與被告的罪刑相當，也無過重之虞。

03 五、綜上，被告的上訴並無理由，應予駁回。

04 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

05 本案經二審檢察官林志峯到庭執行職務。

06 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

07 刑事第二庭 審判長法官 蔡廷宜

08 法官 林坤志

09 法官 蔡川富

10 以上正本證明與原本無異。

11 持有第二級毒品部分不得上訴。

12 餘如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
13 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
14 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

15 書記官 黃心怡

16 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

17 附錄本案論罪科刑法條：

18 毒品危害防制條例第4條

19 製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒
20 刑者，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。

21 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
22 刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。

23 製造、運輸、販賣第三級毒品者，處7年以上有期徒刑，得併科
24 新臺幣一千萬元以下罰金。

25 製造、運輸、販賣第四級毒品者，處5年以上12年以下有期徒
26 刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

27 製造、運輸、販賣專供製造或施用毒品之器具者，處1年以上7年
28 以下有期徒刑，得併科新臺幣一百五十萬元以下罰金。

29 前五項之未遂犯罰之。

30 毒品危害防制條例第11條

01 持有第一級毒品者，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣30萬元
02 以下罰金。
03 持有第二級毒品者，處2年以下有期徒刑、拘役或新臺幣20萬元
04 以下罰金。
05 持有第一級毒品純質淨重十公克以上者，處1年以上7年以下有期
06 徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。
07 持有第二級毒品純質淨重二十公克以上者，處6月以上5年以下有
08 期徒刑，得併科新臺幣70萬元以下罰金。
09 持有第三級毒品純質淨重五公克以上者，處2年以下有期徒刑，
10 得併科新臺幣20萬元以下罰金。
11 持有第四級毒品純質淨重五公克以上者，處1年以下有期徒刑，
12 得併科新臺幣10萬元以下罰金。
13 持有專供製造或施用第一級、第二級毒品之器具者，處1年以下
14 有期徒刑、拘役或新臺幣10萬元以下罰金。

15 藥事法第83條

16 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、
17 轉讓或意圖販賣而陳列者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5
18 千萬元以下罰金。
19 犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新
20 臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，
21 得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。
22 因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5
23 百萬元以下罰金。
24 第1項之未遂犯罰之。

25 槍砲彈藥刀械管制條例第8條

26 未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式鋼筆槍、瓦斯槍、麻
27 醉槍、獵槍、空氣槍或第四條第一項第一款所定其他可發射金屬
28 或子彈具有殺傷力之各式槍砲者，處無期徒刑或五年以上有期徒
29 刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。

01 未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲者，處五年以上有期
02 徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。
03 意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處無期徒刑或
04 七年以上有期徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。
05 未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第一項所列槍砲者，處
06 三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣七百萬元以下罰金。
07 第一項至第三項之未遂犯罰之。
08 犯第一項、第二項或第四項有關空氣槍之罪，其情節輕微者，得
09 減輕其刑。

10 槍砲彈藥刀械管制條例第12條

11 未經許可，製造、販賣或運輸子彈者，處1年以上7年以下有期徒刑，
12 併科新臺幣5百萬元以下罰金。
13 未經許可，轉讓、出租或出借子彈者，處6月以上5年以下有期徒刑，
14 併科新臺幣3百萬元以下罰金。
15 意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處3年以上10
16 年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。
17 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
18 期徒刑，併科新臺幣3百萬元以下罰金。
19 第1項至第3項之未遂犯罰之。

20 原審判決附表一：被告林明志觸犯原審犯罪事實一(一)、(二)部分
21 的「犯罪事實及罪刑表」。
22

編號	購買或轉讓者	時間(民國)	地點	交易或轉讓數量及金額(新臺幣)	被告所犯罪名、宣告刑及沒收
1	楊永剛	111年6月4日下午1時22分許	雲林縣○○市○○路00號旁路邊	3,000元海洛因1包	林明志犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑柒年捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	楊永剛	111年6月15日晚間8時23分許	雲林縣○○市○○路00號旁路邊	3,000元海洛因1包	林明志犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑柒年捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元沒收，於全部或一

					部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
3	楊永剛	111年6月16日下午6時34分許	雲林縣○○市○○路00號旁路邊	3,000元海洛因1包	林明志犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑柒年捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
4	楊永剛	111年6月19日上午10時17分許	雲林縣○○市○○路00號旁路邊	3,000元海洛因1包	林明志犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑柒年捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
5	楊永剛	111年6月22日下午3時16分許	雲林縣○○市○○路00號旁路邊	3,000元海洛因1包	林明志犯販賣第一級毒品罪，處有期徒刑柒年捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
6	黃文慈	111年6月29日上午8時48分許	雲林縣○○市○○路000號旁路邊	甲基安非他命1包 (不詳數量，無證據證明已達淨重10公克以上)	林明志犯轉讓禁藥罪，處有期徒刑肆月。

附表二：被告林明志觸犯原審判決犯罪事實二部分的「犯罪事實及罪刑表」。

時間 (民國)	地點	槍枝、子彈種類	數量	附註	被告所犯罪名、 宣告刑及沒收
111年7月底 某日	雲林縣古坑鄉 荷苞村某處	具有殺傷力之由仿獵槍外型製造、組裝已貫通之金屬槍管而成之非制式獵槍	1枝	①槍枝管制編號：0000000000號 ②雲林縣警察局槍枝性能檢測報告表暨檢測照片(見偵9245號卷第33至39頁)、內政部警政署刑事警察局刑鑑字第1118006621號鑑定書(見偵9245號卷第99至101頁)	林明志犯未經許可寄藏非制式獵槍罪，處有期徒刑壹年捌月，併科罰金新臺幣捌萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。扣案之非制式獵槍壹枝(槍枝管制編號0000000000號)沒收之。
		具殺傷力之口徑12GAUGE制式散彈	8顆	①內政部警政署刑事警察局刑鑑字第1118006621號鑑定書、刑鑑字第1120084012號函各1份	

(續上頁)

01

				(見偵9245號卷第 99至101頁，本院 卷第235頁)	
--	--	--	--	-------------------------------------	--