

裁判字號：臺灣新北地方法院 103 年簡上字第 239 號刑事判決

裁判日期：民國 103 年 10 月 29 日

裁判案由：槍砲彈藥刀械管制

臺灣新北地方法院刑事判決

103年度簡上字第239號

上 訴 人

即 被 告 許凱銘

上列上訴人即被告因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服本院中華民國103 年2 月12日103 年度審簡字第55號第一審判決（原起訴案號：臺灣新北地方法院檢察署102 年度調偵字第2679號），提起上訴，本院管轄之二審合議庭判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

- 一、許凱銘明知具有殺傷力之武士刀為槍砲彈藥刀械管制條例所列管之刀械，未經許可不得持有，竟基於非法持有刀械之犯意，於不詳時間，向不詳之攤販購入武士刀2 把，並置於新北市○○區○○街○○號之1 租屋處房間內而非法持有之。嗣於民國102 年6 月13日凌晨0 時48分許，因另案傷害案件（許凱銘涉犯傷害罪嫌部分，業經撤回告訴，另由原審為不受理判決）為警至許凱銘當時租屋處前依現行犯逮捕，並於租屋處前大廳扣得上開武士刀1 把（刀械管制編號0000000000-0號、刀柄長約24 .9 公分、刀刃長約70.8公分，單面開鋒），另於租屋處房間內扣得武士刀1 把（刀械管制編號0000 0000 00-0 號、刀柄長約23.3公分、刀刃長約51.6公分，單面開鋒）而悉上情。
- 二、案經新北市政府警察局中和第一分局報告臺灣新北地方法院檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力方面

- 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。而被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據。刑事訴訟法第159 條第1 項、第159 條之1 第2 項分別有明文規定。查證人王光勳於偵查中檢察官訊問時之證述，係以證人身分依法具結後，始為陳述，查無證據證明有顯不可信之情形，是其上開偵查中之證述自得作為證據。且證人王光勳於本院審理時，經本院傳喚到庭作證，依法命具結後，進行交互詰問，予以被告對質詰問之機會，保障其訴訟上之權利，本院審理時，並再提示證人王光勳於偵查時之筆錄及告以要旨，由檢察官、被告依法辯論，完足證據調查之程序，是上開證

人於偵查中檢察官訊問時之陳述，均具有證據能力並得採為證據。

- 二、至證人曾条宗於警詢中之證述，屬被告以外之人於審判外之陳述，其於本院審理時，經依法傳訊而未到庭，然其於警詢時所為之陳述，並非證明本案犯罪事實之必要者，被告復爭執其證據能力，故證人曾条宗於警詢時之陳述，無證據能力。
- 三、證人李彬正、蘇信陽於偵查中檢察官訊問時之證述，係以證人身分依法具結後，始為陳述，查無證據證明有顯不可信之情形，是其上開偵查中之證述，有證據能力，然因該等證人並未到庭接受被告行使反對詰問權，尚未完足證據調查之程序，故不得為本案犯罪事實判斷之依據。
- 四、被告以外之人於審判外之陳述，雖不合同法第159 條之1 至第159 條之4 之規定，但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。本判決下列所引用其餘之各該被告以外之人於審判外之陳述，雖屬傳聞證據，惟檢察官、被告迄至言詞辯論終結，並無聲明異議，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159 條之5 規定，認前揭證據資料均有證據能力。

貳、認定事實之理由及證據：

訊據被告許凱銘固坦承持有上開2 把刀械之事實，惟矢口否認有何違反槍砲彈藥刀械管制條例犯行，辯稱：我所持有上開2 支刀械並非管制刀械，只是供觀賞用的藝術品，長的那把刀並沒有開鋒過，鑑定報告寫有開鋒是寫錯了，且這種類似裝飾品的刀，現在早已除罪化了，又該等刀械只是放在住處房間展示，不是放在身上持有，所以不是非法持有，警方涉嫌違法搜索及栽贓云云。經查：

- 一、上開刀械為被告所有，被告並將之擺放在新北市○○區○○街○○號之1 租屋處房間內，而為警查扣之事實，此為被告所自陳不諱（見偵字卷第36、60頁、本院卷第88頁），且該2 把刀械經警方分別自被告租屋處內及屋前大廳桌下所查扣，此有現場照片12張及新北市政府警察局中和第一分局搜索、扣押筆錄、目錄表各1 份可資佐證（見偵字卷第14至16、18至23頁），顯見該等刀械客觀上處於被告持有支配範圍內，被告亦本於支配權人意思占有，足認被告確有持有上開刀械之事實。又該等扣案刀械經鑑定，均為管制之武士刀，此有新北市政府警察局102 年10月2 日北警保字第0000000000號函暨所附刀械鑑驗登記表、鑑驗照片等在卷可查（見調偵字卷31頁至34頁），被告亦未釋明有何依法持有上開刀械之依

據，則被告非法持有刀械之事實，堪以認定，其辯稱僅放在房間，並未攜帶在身上不算持有云云，並無可採。

二、被告雖辯稱：我只有將上開刀械擺放在房間，中(長度)的那把刀是綁在門後面，推開門無法看到，我並沒有將刀械拿出來，是警方違法搜索及栽贓云云。然查，前開刀械本均為被告所有等情，此為被告所自陳，是被告顯然無遭人栽贓嫁禍之情事，又被告持有上開刀械為警查獲過程，證人即本件查獲之新北市政府警察局中和第一分局景安派出所警員王光勳於偵查中證稱：案發前晚上約8、9點，曾条宗與被告發生衝突，被告遭帶回派出所，因曾条宗表示雙方是鄰居，所以不想提出傷害告訴，我便等被告清醒後，載被告回到租屋處巷口，後來曾条宗又到派出所說被告要拿武士刀要殺他，當時巡邏的警員李彬正、蘇信陽接到通報後就直接前往被告租屋處現場，我們到現場後，看到被告坐在現場，曾条宗說被告就是剛拿武士刀要砍他的人，並稱被告將武士刀拿回房間放置，那時房門沒鎖，我們推開後就有看到2把武士刀(其中1把經鑑定並非管制刀械)，問曾条宗是遭何武器攻擊，曾条宗指述是長的那一把，又看到被告身上有血跡，便將被告逮捕，再依附帶搜索扣押上開武器等語(見調偵字卷第12至14頁)，於本院審理時則證稱：曾条宗來派出所報案說有人要拿刀砍他，我們二個同仁先到被告住處，後來我開車載曾条宗到現場，現場當時被告已經倒在屋內像是客廳的地方，呈現喝醉狀態，身旁不到2公尺桌下有1把武士刀，且被告與曾条宗身上都有血跡，曾条宗說被告有拿刀子起來揮，我們同事就把被告上銬，直接逮捕，當時被告住處房門是打開的，內部透著黃光，所以代表被告房門是沒有關的，所以我就附帶搜索，一開房門就看到2把刀子插在床前雜物之間，然後我就把那2把刀子(其中1把經鑑定並非管制刀械)還有在客廳看到的1把刀子總共3把一起帶回去等語(見本院卷第192至193、196、198頁)，證述前後一致，且有警員李彬正、蘇信陽、王光勳等人102年6月13日職務報告1份在卷可佐(見偵字卷第5頁)，而證人王光勳擔任司法警察，與被告或曾条宗間並無親疏仇怨，並無誣攀被告或袒護曾条宗而虛構事實之動機，故其所證述查獲過程應可採信，是警方據曾条宗報案趕赴現場時，依據曾条宗之指述及現場跡證，顯可疑被告為傷害犯罪之準現行犯，則警方以傷害準現行犯逮捕被告後，針對被告身處租屋前大廳扣得武士刀1把(刀械管制編號0000000000-0號)，應係針對被告立即可觸及之處所，所為附帶搜索，其扣押並未違法。又警方於逮捕被告後，本可對於被告週遭環境為保護性掃視以確保執法人員安全，且依警方提出現場照片所示(見偵字卷第18頁)，被告將刀械管制編號0000000000-0號之武士刀擺於房間門邊，為可一目所及之範圍，則警方針對房門敞開之被告房間進行保護性掃視盤查，對於目視可及顯為本案證據之刀

械管制編號0000000000-0號之武士刀，進行查扣，亦無違法搜索之情事，被告辯稱並未將武士刀拿出房間，刀是綁在門後，開門看不到，係警方違法搜索云云，均無可採。

三、另被告辯稱：上開刀械均非武士刀，槍砲彈藥刀械管制條例修法後，類似裝飾品的刀械均已除罪化，且長的那把刀並未開鋒，鑑定報告記載有誤云云。惟查，本院經公訴人聲請將上開刀械(刀械管制編號0000000000-0、000000 0000-0 號)再送內政部警政署保安組複驗，結果認仍係武士刀，為管制刀械等情，此有內政部103 年7 月15日內授警字第000000 00 00 號函暨所附刀械鑑驗登記表、鑑驗照片等在卷可查在卷可佐(見本院卷第119 至139 頁)，故前開刀械均為單面開鋒，並為列管刀械無誤，又槍砲彈藥刀械管制條例第4 條第3 項規定「刀械：指武士刀、手杖刀、鴛鴦刀、手指虎、鋼(鐵)鞭、扁鑽、匕首(各如附圖例式)及其他經中央主管機關公告查禁，非供正當使用具有殺傷力之刀械」，其對於具殺傷力之武士刀並無除罪化之規定，此有該條例規定可資參照，是被告空言鑑定報告有誤，類似裝飾品的刀械均已除罪化云云，並無可採。

四、被告辯稱：我向攤販購買前開刀械時，賣的人說這沒有開鋒，不算是管制刀械，且一般人並無能力辨別是否否為管制刀械，我不知道該等刀械係管制刀械云云。惟查，被告於原審中對於非法持有上開刀械之犯行，已自白不諱(見原審易字卷第32頁背面)，於本院審理時亦自陳：所謂刀子開鋒就是兩邊都磨的很鋒利，2 把刀械買回來後，有看到長度中的那把單面有磨過等情(見本院卷第203 頁)，顯見被告對於所持上開刀械之現狀，應有認識，且觀諸該等扣案刀械照片，其刀刃分別長約70.8公分、51.6公分，刀鋒尖銳，其外型特徵均為武士刀(見調偵字卷第32、33頁)，客觀上自具有殺傷力無疑，堪認屬槍砲彈藥刀械管制條例第4 條第1 項第3 款規定列管之刀械，並不因持有者持有之目的究竟是供收藏或供犯罪使用等不同，而有不同認定，是被告辯稱不知該等刀械為管制刀械云云，已難盡信。又按刑法第16條有關「除有正當理由而無法避免者外，不得因不知法律而免除刑事責任。但按其情節，得減輕其刑」之規定，應係指行為人就其行為可能危及法益或造成侵害一節乃法所禁止之點欠缺認識而言，尚非要求行為人對於自己行為觸犯某一條法律有所認識，否則，除法律專業人士外，其餘他人所為之不法行為，均得以「不知法律」為由，而依刑法第16條規定減輕或免除其刑，如此，刑事制裁之規範功能將喪失殆盡，應屬明甚。據此，本件被告於案發時為56歲之成年人，具有二專畢業之智識程度，此有被告警詢筆錄受詢問人基本資料欄可稽(見偵字卷第6 頁)，兼衡其迄今為止之社會歷練，豈能在毫無相關根據與合理解釋之情形下，僅因自認上開刀械為藝術品，即率然確信己身所為無觸法之虞，又未透過諮詢法律專業

人士之正當途徑，以求釐清其持有前開刀械行為之適法疑義，猶辯欠缺不法意識云云，自屬無稽。被告另辯稱前開刀械係1、20年前買的，已過追訴期云云。然被告未經許可無故持有刀械之行為於警方查獲時仍處於繼續狀態，故追訴權時效並無完成之可能，此部分所辯亦無可採。

五、綜上，被告所辯諒屬犯後圖卸之詞，並無可採，本件事證明確，被告前開犯行堪以認定，應依法論科。

叁、論罪科刑及駁回上訴之理由：

- 一、核被告許凱銘所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第14條第3項之非法持有刀械罪。又按未經許可持有刀械，其持有期間經過係屬行為之繼續，而非狀態之繼續，亦即一經持有該刀械，罪即成立，但其犯罪行為之完結須繼續至持有行為終了時為止，且均應論為一罪，不得割裂。查被告於本院審理時供稱係以新臺幣1,000元之價格購入前開刀械，且其持有時點係至102年6月13日為警查扣時止，是被告所為本案非法持有刀械犯行，自應逕依現行刑法及槍砲彈藥刀械管制條例相關規定論以單純一罪，尚不因被告持有期間前揭法條相關條文曾修正施行，而存有須比較新舊法規定之情事。
- 二、原審同此認定，認被告所為係犯非法持有刀械罪，依槍砲彈藥刀械管制條例第14條第3項，刑法第11條前段、第41條第1項前段、第38條第1項第1款、第74條第1項第2款、第74條第2項第5款、第93條第1項第2款等規定，並審酌被告犯罪動機、目的、手段、非法持有刀械之數量、期間及所生危害程度，暨被告於犯後尚知坦認犯行等一切情狀，量處被告有期徒刑2月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日，另扣案武士刀2把（刀械管制編號0000000000-0號、0000000000-0號），均沒收之。並諭知緩刑3年，緩刑期間付保護管束，並應向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供40小時之義務勞務。經核認事用法並無違誤，量刑亦稱妥適。被告猶上訴否認犯行，並無理由，已如前述，應予駁回。
- 三、至公訴人雖認本件原審判決之量刑依據是認為被告自白犯行，而有悔意給予緩刑以利被告自新，惟被告上訴後，從頭到尾均是否認犯行，甚至不覺得自己行為有何錯誤，顯與原審之量刑基礎有悖，原審判決違法，應撤銷改判適當之刑度等節，惟按量刑之輕重及宜否諭知緩刑，乃事實審法院之職權，法院於量刑時，對於被告是否坦承犯行暨悔悟等關於犯罪後態度之事項，固非不能依據刑法第57條第10款規定加以審酌及說明，僅係不得專以其否認犯罪或有所抗辯，即採為量刑畸重之依據（最高法院102年度台上字第55號判決意旨參照），但仍應以行為人之責任為基礎，審酌全案之犯罪情狀而為整體綜合之觀察，而非過度放大刑法第57條某款或數款之情狀，始符罪刑相當原則及比例原則。被告上開所辯，雖與原審判決載稱「被告犯後尚知坦認犯行」不符，惟經本院

綜合審酌全案之一切情狀後，認為縱將被告於上訴後翻異前詞之犯罪後態度列入量刑之審酌事項，就整體而言，仍不足以改變原審所處有期徒刑2 月之刑度，且被告亦自陳以後不敢再買刀子(見本院卷第204 頁)，亦足徵被告自此偵審程序，已受有警惕，原審認定被告應無再犯之虞，並無違法之處。從而，公訴檢察官認為原審判決於量刑時，未及審酌被告嗣後上訴否認犯行，其量刑基礎有所變動，請求撤銷原判決，改諭知適當之刑，即稍有未合，附此敘明。

據上論斷，依刑事訴訟法第455 條之1 第1 項、第3 項、第368 條，判決如主文。

本案經檢察官周懿君到庭執行職務。

中	華	民	國	103	年	10	月	29	日
				刑事第五庭		審判長	法官	白光華	
							法官	陳伯厚	
							法官	蕭淳元	

上列正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 陳怡君

中 華 民 國 103 年 10 月 29 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

砲彈藥刀械管制條例第14條

未經許可，製造、販賣或運輸刀械者，處 3 年以下有期徒刑，併科新台幣100 萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前項之罪者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑，併科新台幣 300 萬元以下罰金。

未經許可，持有或意圖販賣而陳列刀械者，處 1 年以下有期徒刑、拘役或新台幣 50 萬元以下罰金。

第 1 項及第 2 項之未遂犯罰之。

資料來源：司法院法學資料檢索系統