

臺灣橋頭地方法院刑事判決

112年度訴字第428號

公 訴 人 臺灣橋頭地方檢察署檢察官  
被 告 楊志祥

選任辯護人 蔡明哲律師

上列被告因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第11814號、112年度偵字第22309號），本院判決如下：

主 文

楊志祥犯未經許可持有非制式手槍罪，處有期徒刑五年陸月，併科罰金新臺幣伍萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

扣案如附表編號1所示之物沒收。

犯罪事實

一、楊志祥明知具有殺傷力之非制式手槍、子彈，均屬槍砲彈藥刀械管制條例所列之管制物品，非經中央主管機關許可，不得持有，竟基於非法持有非制式手槍、子彈之犯意，於民國104年8月26日前某時，自友人吳立民（已歿）取得附表編號1所示之非制式手槍1支、附表編號2所示之子彈7顆而持有之，並置放在高雄市○○區○○路000巷0號2樓住所內。嗣楊志祥於112年6月10日4時20分許，因在高雄市○○區○○路000○0號「涵館KTV」與他人發生糾紛，竟返回其住所拿取上開槍彈後，再返回「涵館KTV」，旋經前來處理糾紛之員警當場逮捕，並扣得上開槍彈，始悉上情。

二、案經高雄市政府警察局仁武分局報告臺灣橋頭地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、證據能力之說明：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159

01 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  
02 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認  
03 為適當者，亦得為證據。又當事人、代理人或辯護人於法院  
04 調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於  
05 言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第15  
06 9條之5亦有明定。查檢察官、被告楊志祥及辯護人就本判決  
07 所引用各該被告以外之人於審判外陳述，迄至言詞辯論終  
08 結，均未主張有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形  
09 （訴卷第73、171頁），本院審酌該等供述證據作成時，核  
10 無違法取證或其他瑕疵，認為以之作為本案之證據乃屬適  
11 當，依刑事訴訟法第159條之5規定，自有證據能力。

## 12 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

13 上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊、本院準備程序及審  
14 判程序均坦承不諱（偵1卷第9至13、15至16、89至91頁，訴  
15 卷第71至75、170、177頁），核與證人吳建興（偵1卷第17  
16 至19頁）、楊樂安（偵1卷第21至23頁）於警詢之證述相  
17 符，並有扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據（偵1  
18 卷第25至29頁）、扣押物品照片（偵1卷第31至35頁、偵2卷  
19 第15、23頁）、蒐證照片（偵1卷第49至61頁）、高雄市政  
20 府警察局槍枝性能檢測報告表（偵1卷第37-43頁）、內政部  
21 警政署刑事警察局112年9月13日刑理字第1120085048號鑑定  
22 書（偵1卷第135至138頁）、內政部警政署刑事警察局113年  
23 9月4日刑理字第1136088664號函（訴卷第97至99頁）在卷可  
24 稽，復有如附表所示之物扣案可證，足認被告之任意性自白  
25 與事實相符，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論  
26 科。

## 27 三、論罪科刑：

28 （一）核被告所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項之未經  
29 許可持有非制式手槍罪，及同條例第12條第4項未經許可持  
30 有子彈罪。又公訴意旨認被告應適用槍砲彈藥刀械管制條例  
31 第8條第4項規定論處，容有誤會，惟其基本社會事實同一，

01 且經本院告知被告涉犯上開罪名（訴卷第170頁），給予答  
02 辯之機會，無礙被告防禦權之行使，爰依刑事訴訟法第300  
03 條規定變更起訴法條。

04 (二)按未經許可，持有槍、彈罪，乃犯罪行為之繼續，非狀態之  
05 繼續，雖其犯罪於持有當時即已成立，但其犯罪行為則繼續  
06 至持有行為終了之時（最高法院99年度台上字第1003號、第  
07 3173號判決意旨參照）。又刑事法所定之「持有」行為乃屬  
08 繼續犯，雖其行為之初始係在舊法時期，倘其行為之終了已  
09 在新法施行之後，即與犯罪後法律有變更之情形不同，應適  
10 用新法，不生新舊法比較適用問題（最高法院111年度台上  
11 字第4047號判決意旨參照）。查被告自104年8月26日前某時  
12 即持有本件槍彈至112年6月10日4時20分許為警查獲時止，  
13 非法持有本案非制式手槍及制式子彈之行為，均為繼續犯，  
14 應各論以一罪。又期間因槍砲彈藥刀械管制條例第4條、第7  
15 至9條等規定已於109年6月10日修正公布，並於同年月00日  
16 生效施行，依前開說明，未經許可持有槍枝之行為，非屬狀  
17 態之繼續，屬行為之繼續，被告非法持有槍枝之行為既終了  
18 於上開規定修正生效之後，自非屬行為後法律有變更之情  
19 形，而應逕適用修正後槍砲彈藥刀械管制條例第7條之規  
20 定，並無新舊法比較問題。

21 (三)按非法持有槍砲彈藥刀械等違禁物，所侵害者為社會法益，  
22 如持有之客體種類相同（同為手槍，或同為子彈者），縱令  
23 持有同種類之客體有數個（如數枝手槍、數顆子彈），仍為  
24 單純一罪，不發生想像競合犯之問題；若同時持有二不相同  
25 種類之客體（如同時持有手槍及子彈），則為一行為觸犯數  
26 罪名之想像競合犯（最高法院82年度台上字第5303號、92年  
27 度台上字第2121號判決意旨參照）。被告一行為同時違犯未  
28 經許可持有非制式手槍、未經許可持有子彈之二罪名，為想  
29 像競合犯，依刑法第55條規定，從一重論以槍砲彈藥刀械管  
30 制條例第7條第4項之未經許可持有非制式手槍罪。

31 (四)被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主

01 張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，  
02 方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎。亦即檢察官  
03 就前階段構成累犯之事實，負主張及具體指出證明方法之實  
04 質舉證責任（嚴格證明）；就後階段依累犯規定加重其刑之  
05 事項，負主張及具體指出證明方法之說明責任（較為強化之  
06 自由證明）後，法院才須進行調查與辯論程序，而作為是否  
07 加重其刑之裁判基礎（依最高法院刑事大法庭裁定統一見解  
08 後之110年度台上字第5660號判決意旨參照）。查被告前於1  
09 11年間因公共危險案件，經法院判處有期徒刑2月，併科罰  
10 金新臺幣3萬元確定，有期徒刑部分於112年3月28日易科罰  
11 金執行完畢，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可佐（訴卷第  
12 22頁）。其於上開刑期執行完畢後，再犯本案之罪，固然係  
13 受徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪。  
14 惟本件檢察官於起訴書或本案言詞辯論終結前，就被告構成  
15 累犯之事實及應加重其刑之事項，均未主張或具體指出證明  
16 方法，復於本院審判程序陳明就被告構成累犯之前科，不聲  
17 請依刑法第47條第1項規定加重其刑，僅請求作為刑法第57  
18 條被告品行之量刑審酌等語（訴卷第180頁）。揆諸前揭最  
19 高法院大法庭裁判意旨，本院自無從對被告論以累犯並依刑  
20 法第47條第1項規定加重被告之刑，爰僅將被告相關前科紀  
21 錄列入刑法第57條第5款「犯罪行為人之品行」之量刑審酌  
22 事項（詳後述）。

23 (五)本案無槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段規定之適  
24 用：

- 25 1.被告行為後，槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項於113年1  
26 月3日修正公布，於同年月0日生效施行，修正前該條項前段  
27 規定：「犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部  
28 槍砲、彈藥、刀械之來源及去向，因而查獲或因而防止重大  
29 危害治安事件之發生者，減輕或免除其刑」（下稱舊法），  
30 經修正為「...，『得』減輕或免除其刑」（下稱新法），  
31 其修正意旨略謂參照刑法第62條修正意旨，改採得減主義，

01 足見新法對被告並非較為有利，依刑法第2條第1項前段之規  
02 定，應適用行為人行為時之舊法規定。

03 2.前揭減刑規定之立法本意在於若因本條例犯罪者之自白，進  
04 而查獲該槍砲、彈藥、刀械之來源供給者及所持有之槍砲、  
05 彈藥、刀械去向，或因而防止該重大危害治安事件之發生  
06 時，既能及早破獲相關之犯罪集團，並免該槍、彈及刀械續  
07 遭持為犯罪所用，足以消弭犯罪於未然，自有減輕或免除其  
08 刑，以鼓勵自新之必要；惟若槍枝、子彈之來源者既已死  
09 亡，當然無由依據被告之供述查獲槍枝、子彈來源之其人，  
10 亦無從因此防止重大危害治安事件之發生，即無從依上開規  
11 定予以減輕或免除其刑（最高法院103年度台上字第2164  
12 號、109年度台上字第2195號判決意旨參照）。

13 3.本案被告固於偵審程序均自白非法持有槍彈之犯行，並供出  
14 扣案槍彈之來源為已過世的友人吳立民等語。惟查，吳立民  
15 業於104年8月26日死亡，有其戶籍資料可證（訴卷第111  
16 頁），是依被告供述，上揭槍彈來源既係指向吳立民，而吳  
17 立民復已亡歿，顯無查獲或因而防止重大危害治安事件之發  
18 生可言，此有高雄市政府警察局仁武分局113年1月18日高市  
19 警仁分偵字第11370266000號函暨所附職務報告書可證（訴  
20 卷第41至45頁），揆諸前揭說明，本案自無依上開規定減輕  
21 或免除其刑之餘地。

22 (六)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視法律禁令，僅因友  
23 人交付即非法持有本件槍彈，嗣因於KTV與他人發生糾紛，  
24 即持槍彈前往，造成社會秩序與人民生命、身體及財產之危  
25 險，所為實值非難。又考量被告非法持有槍彈之種類及數量  
26 （非制式手槍1把、子彈7顆），持有期間長約8年等犯罪情  
27 節，及其於偵審中均坦承犯行之犯後態度，暨其曾有傷害、  
28 侵占、毒品、公共危險等前科素行（無違反槍砲彈藥刀械管  
29 制條例之前案），有臺灣高等法院被告前案紀錄表可參（訴  
30 卷第103至110頁）。復衡以被告自陳國中畢業，目前無業，  
31 未婚，無子女，與母親、哥哥同住，父親住院，父母都需要

01 其照顧（訴卷第178頁）之智識程度與生活狀況等一切情  
02 狀，量處如主文所示之刑，並諭知罰金如易服勞役之折算標  
03 準。

04 四、沒收：

05 (一)扣案如附表編號1所示之非制式手槍1支，屬違禁物，不問屬  
06 於犯罪行為人與否，應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。

07 (二)扣案如附表編號2所示之子彈7顆，均因鑑定試射已喪失子彈  
08 之作用及性質，而不再具有殺傷力，已非違禁物，爰不為沒  
09 收之諭知。

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

12 本案經檢察官黃世勳提起公訴，檢察官許亞文、曾馨儀到庭執行  
13 職務。

14 中 華 民 國 114 年 2 月 21 日

15 刑事第三庭 審判長法官 張瑋珍

16 法官 許博鈞

17 法官 洪欣昇

18 以上正本證明與原本無異。

19 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，並應  
20 敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日  
21 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  
22 逕送上級法院」。

23 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日

24 書記官 林晏臣

25 附錄本案論罪科刑法條：

26 槍砲彈藥刀械管制條例第7條

27 未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式火砲、肩射武器、機  
28 關槍、衝鋒槍、卡柄槍、自動步槍、普通步槍、馬槍、手槍或各  
29 類砲彈、炸彈、爆裂物者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，併

01 科新臺幣3千萬元以下罰金。

02 未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲、彈藥者，處無期徒

03 刑或5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

04 意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處死刑或無期

05 徒刑；處徒刑者，併科新臺幣5千萬元以下罰金。

06 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

07 者，處5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

08 意圖供自己或他人犯罪之用，以強盜、搶奪、竊盜或其他非法方

09 法，持有依法執行公務之人所持有之第1項所列槍砲、彈藥者，

10 得加重其刑至二分之一。

11 第1項至第3項之未遂犯罰之。

12 槍砲彈藥刀械管制條例第12條

13 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

14 刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金。

15 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

16 刑，併科新臺幣3百萬元以下罰金。

17 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

18 年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。

19 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

20 期徒刑，併科新臺幣3百萬元以下罰金。

21 第1項至第3項之未遂犯罰之。

22 【附表】

23

| 編號 | 扣押物名稱   | 數量 | 鑑定結果  | 應沒收之物                               | 沒收依據      |
|----|---------|----|---|-------------------------------------|-----------|
| 1  | 手槍(含彈匣) | 1把 | 送鑑手槍1枝(槍枝管制編號000000000號)，認係非制式手槍，由仿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112年9月13日刑理字第1120085048號鑑定書，偵1卷第135-138頁) | 非制式手槍1支<br>(槍枝管制編號000000000號，含彈匣1個) | 刑法第38條第1項 |
| 2  | 子彈      | 7顆 | 送鑑子彈7顆，研判均係口徑9x19mm制式子彈，均已試射完畢，   | 無                                   | 無         |

(續上頁)

01

|  |  |  |                          |  |
|--|--|--|--------------------------|--|
|  |  | 均可擊發，認均具殺傷力。(內政部警政署刑事警察局112年9月13日刑理字第1120085048號鑑定書，偵1卷第135-138頁；內政部警政署刑事警察局113年9月4日刑理字第1136088664號函，訴卷第97頁) | (因試射擊發而喪失殺傷力之子彈7顆不予宣告沒收) |  |
|--|--|--|--------------------------|--|