

臺灣新北地方法院刑事判決

112年度訴字第24號

公 訴 人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被 告 李彥霖

選任辯護人 賴俊豪律師
鄭皓文律師

上列被告因違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第45045號），本院判決如下：

主 文

丙○○犯非法持有非制式手槍罪，處有期徒刑肆年捌月，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；又意圖販賣而持有第三級毒品，處有期徒刑參年陸月。扣案如附表編號1、2(1)、3所示之物均沒收。

事 實

一、丙○○明知具殺傷力之非制式手槍、非制式子彈均為槍砲彈藥刀械管制條例所管制之物品，未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、非制式子彈之犯意，自民國110年10月至12月間不詳時間，在新北市五股區不詳疏洪道，向真實姓名、年籍不詳之人取得如附表編號1所示具殺傷力之非制式手槍1枝(含彈匣1個)、附表編號2(1)(2)所示非制式子彈7顆，並將上開槍彈置於其當時位於新北市○○區○○路000巷0號11樓居處，以此方式持有槍枝、子彈。

二、丙○○明知愷他命是毒品危害防制條例第2條第2項第3款列管之第三級毒品，依法不得持有、販賣，竟基於意圖販賣而持有第三級毒品愷他命之犯意，於111年1、2月間不詳時間，在臺北市士林區陽明山國家公園內擎天崗不詳地點，向

01 真實姓名、年籍不詳之人取得如附表編號3所示愷他命11大
02 包即107小包(驗前總淨重約85.63公克，含包裝袋107只)，
03 並置於上揭居處而持有之，欲伺機販賣予他人牟利。

04 三、嗣臺北市政府警察局內湖分局警員持臺灣士林地方檢察署檢
05 察官因另案開立之拘票，前往新北市○○區○○路000巷0號
06 11樓拘提丙○○，並搜索扣得如附表所示之物，始悉上情。

07 四、案經臺北市政府警察局內湖分局報告臺灣士林地方檢察署呈
08 請臺灣高等檢察署檢察長令轉臺灣新北地方檢察署檢察官偵
09 查起訴。

10 理 由

11 壹、證據能力：

12 一、如附表編號1至3所示扣案物及衍生之搜索扣押筆錄、扣押物
13 品目錄表、扣案物照片、槍枝、毒品鑑定書等事證有證據能
14 力：

15 (一)被告丙○○及辯護人主張如附表編號1至3所示扣案證物，係
16 警員違法搜索所得，無證據能力，而衍生之事證亦無證據能
17 力。而本案搜索、扣押經過為：

18 1.臺灣士林地方檢察署檢察官為偵查被告所涉另案竊盜案件開
19 立拘票，由臺北市政府警察局內湖分局警員於111年3月16日
20 持以前往被告斯時位於新北市○○區○○路000巷0號11樓居
21 處拘提被告。

22 2.警員丁○○於上址客廳提示拘票予被告並稱：來你看，是不
23 是你。我們等一下會拘提你然後我會對你附帶搜索，必要檢
24 察官也會逕搜，這有報指揮了。你剛剛為什麼房間說不方便
25 看？裡面有什麼？

26 被告稱：沒有東西啊。

27 警員丁○○稱：反正不用你同意我就是要看這樣懂意思嗎？
28 檢察官也會同意我們看。

29 (此時被告點頭。)

30 另一名警員稱：配合一下。

31 被告稱：好。(並點頭。)

01 警員丁○○稱：錢咧？
02 被告稱：我這次沒有拿到錢啊。
03 另一名警員稱：你沒有拿到錢？不然你交給誰？
04 被告稱：我認真沒拿到錢。
05 另一名警員稱：來，我們先聽你講那天的事情，3月8號你去
06 哪裡？
07 警員丁○○稱：對啊，會找到你不是沒有原因的啊。想清
08 楚，手機先控制，有沒有設密碼？先把它解開。
09 (在旁警員拿取被告手機並詢問被告手機密碼。)
10 被告稱：0815。你說內湖那一條喔？
11 警員丁○○稱：對啊，你就知道。(轉向其他警員)稱：先
12 傳那個，飛航，密碼傳群組。
13 警員丁○○稱：你屋子裡面還有沒有違禁物？還是贓款，有
14 沒有在屋子？贓款沒有繳回來？但是我們要看喔。
15 被告稱：都沒有。(搖頭。)
16 警員丁○○稱：我跟你講犯後態度很重要，我們沒有理由不
17 會找你，檢察官不會開票。
18 被告稱：我知道。
19 警員丁○○稱：我們會看，附帶搜索，你同意我們看嗎？不
20 同意我們照看。
21 被告稱：這只能這樣子看啊。
22 警員丁○○稱：OK嗎？你如果拒絕，我就報檢察官，馬上開
23 搜索票。
24 被告稱：嗯。
25 警員丁○○稱：沒有，你不是「嗯」啊，你要陪同我們啊。
26 (被告聞言起立並轉身面向房間欲向前走，警員丁○○叫住
27 被告。)
28 警員丁○○稱：啊你身上，有拘票齣，我要看……。
29 (被告轉身面向警員丁○○張開雙手，以手指向被告右邊褲
30 子口袋。)
31 被告稱：有小刀而已。

01 (警員丁○○從該口袋搜出一把小刀並交給在旁警員。)

02 警員搜索被告上揭居處客廳後，要被告帶警員至被告房間，
03 一名警員自掛在被告房間牆上之外套口袋掏出一包白色晶體
04 並稱：這是什麼？

05 被告稱：外套是我的，但東西不是我的。

06 警員丁○○稱：原本拘提你，我就要上銬了，手伸出來。
07 (有上銬聲音。)

08 一名警員伸手欲打開房間內塑膠置物櫃。

09 被告稱：那個……。

10 警員丁○○稱：什麼？

11 (此時警員已經稍微拉開櫃子自上方數來第一層抽屜。)

12 被告稱：別人放我這的槍。

13 警員丁○○稱：槍，幹，你剛剛都不講。

14 (第一層抽屜又被警員拉開一點。)

15 警員丁○○稱：先不要動，槍在哪裡？

16 被告稱：槍在下面，這兩個其中一個。(被告手指自上方數
17 來第一、二層抽屜。)

18 警員丁○○稱：你自己講的，我會跟檢察官講。

19 (有一名警員在第二層抽屜搜得一把手槍、零件及保養工
20 具。)

21 警員丁○○稱：有子嗎？

22 被告手指牆壁上稱：子彈在那邊。

23 (有一名警員取出房內紅包袋，從其中一個紅包袋中取出彈
24 匣。)

25 3.嗣後被告、警員丁○○、警員乙○○及其他警員均坐在被告
26 上址客廳沙發查看搜得物品。警員乙○○翻看空白之自願受
27 搜索同意書(格式同偵一卷第17頁，「本人身體、物件、電
28 磁紀錄、處所、受搜索人、住所、電話」欄位均為空白，未
29 有手寫字跡、也未蓋有指印)後將同意書置於客廳桌上，接
30 著其他警員清點搜得毒品並編號。上揭執行拘提、搜索過程
31 業經證人丁○○於審理時證述詳實，且有臺灣士林地方檢察

署檢察官拘票1份、本院勘驗筆錄2份暨勘驗筆錄附件1份在卷可憑(偵一卷第16頁，訴卷第90頁至第91頁、第192頁至第209頁、第252頁至第253頁)，堪以認定屬實。

(二)本案搜索為違法搜索：

1.按搜索，以有無搜索票為基準，可分為「有令狀搜索」(有票搜索)與「無令狀搜索」(無票搜索)；而「有令狀搜索」係「原則」，「無令狀搜索」為例外。於原則情形，搜索應用搜索票，搜索票由法官簽發，亦即以法院(官)為決定機關，目的在保護人民免受非法之搜索、扣押。惟因搜索本質上乃帶有急迫性、突襲性之處分，有時稍縱即逝，若均必待聲請搜索票之後始得行之，則時過境遷，勢難達其搜索之目的，故刑事訴訟法乃承認不用搜索票而搜索之例外情形，稱為無令狀搜索或無票搜索，依該法之規定，可分為：第130條附帶搜索、第131條第1項、第2項2種不同之緊急搜索及第131條之1之同意搜索等共4種。此種搜索，也應遵守法定程式，否則仍屬違法搜索(最高法院107年度台上字第2850號刑事判決意旨參照)。查警員前述搜索行為並未持搜索票，有臺北市政府警察局內湖分局搜索扣押筆錄1份可佐(偵一卷第18頁至第19頁)，乃無令狀搜索，且不符合上揭4種無令狀搜索之要件，說明如下：

(1)不符合刑事訴訟法第130條規定之附帶搜索：

按檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察逮捕被告、犯罪嫌疑人或執行拘提、羈押時，雖無搜索票，得逕行搜索其身體、隨身攜帶之物件、所使用之交通工具及其立即可觸及之處所，刑事訴訟法第130條定有明文。查警員丁○○等人於被告上址居所出示拘票後，自被告右側褲子口袋搜出小刀一把，此部分係屬附帶搜索範圍，然警員進而要求被告起身陪同至上址居處客廳、被告房間搜索，已經逾越被告立即可觸及之處所之附帶搜索範圍。

(2)不符合刑事訴訟法第131條第1項、第2項規定之緊急搜索：

①按有左列情形之一者，檢察官、檢察事務官、司法警察官或

01 司法警察，雖無搜索票，得逕行搜索住宅或其他處所：一、
02 因逮捕被告、犯罪嫌疑人或執行拘提、羈押，有事實足認被
03 告或犯罪嫌疑人確實在內者。二、因追躡現行犯或逮捕脫逃
04 人，有事實足認現行犯或脫逃人確實在內者。三、有明顯事
05 實足信為有人在內犯罪而情形急迫者，刑事訴訟法第131條
06 第1項定有明文。查證人丁○○證稱本案搜索係因被告涉嫌
07 臺灣士林地方檢察署偵辦之竊盜案件，為追回贓款方執行搜
08 索等語(訴卷第250頁至第253頁、第256頁)，且觀諸上揭勘
09 驗筆錄可知警員反覆詢問被告贓款何在，堪認警員執行本案
10 搜索係為追回另案竊盜贓款一節為真，並無刑事訴訟法第13
11 1條第1項規定重在「發現應受拘捕之人」(找人)而搜索住
12 宅或其他處所之情形，無從適用此項規定。

13 ②按檢察官於偵查中確有相當理由認為情況急迫，非迅速搜
14 索，二十四小時內證據有偽造、變造、湮滅或隱匿之虞者，
15 得逕行搜索，或指揮檢察事務官、司法警察官或司法警察執
16 行搜索，並層報檢察長，刑事訴訟法第131條第2項規定甚
17 明。查本案係警員所為之搜索行為，未受檢察官指揮，顯然
18 亦與此項規定不符。

19 (3)不符合刑事訴訟法第131條之1規定之同意搜索：

20 ①刑事訴訟法第131條之1的「同意搜索」，法條僅規定：「搜
21 索，經受搜索人出於自願性同意者，得不使用搜索票。但執
22 行人員應出示證件，並將其同意之意旨記載於筆錄。」然有
23 關受搜索人同意的前提要件、標準步驟，乃至簽署同意書面
24 的格式、內容、時間等記載均付之闕如。雖「同意搜索」乃
25 放棄基本權對隱私的保護與令狀主義的堅持，本質上趨近所
26 謂「任意處分」，惟為避免偵查機關濫用，於其實施同意搜
27 索時，仍不得逾越必要之範圍，且所踐行的程序應合理、正
28 當，並應遵守刑事訴訟法其他關於搜索的規定。即係以執行
29 人員於執行搜索前應出示證件，查明受搜索人有無同意的權
30 限，並應將其同意的意旨記載於筆錄或書面，由受搜索人簽
31 名或出具書面表明同意之旨為程序規範，並以一般意識健全

01 具有是非辨別能力之人，因搜索人員出示證件表明身分與來
02 意，均得以理解或意識到搜索的意思及效果，而有參與該訴
03 訟程序及表達意見的機會，可以自我決定選擇同意或拒絕，
04 非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺或其他公權力之不當施壓所
05 為的同意為其實質要件。換言之，既謂「同意搜索」，搜索
06 人員應於詢問受搜索人同意與否前，先行告知其有權拒絕搜
07 索，且於執行搜索過程中受搜索人可隨時撤回同意而拒絕繼
08 續搜索，即受搜索人擁有不同選擇的權利。另執行搜索之書
09 面祇能在搜索之前或當時完成，不能於事後補正，否則其搜
10 索難認合法（最高法院108年度台上字第839號刑事判決意旨
11 參照）。「同意搜索」，應經受搜索人出於自願性同意，此
12 所謂「自願性」同意，係指同意必須出於同意人之自願，非
13 出自於明示、暗示之強暴、脅迫。法院對於證據取得係出於
14 同意搜索時，自應審查同意之人是否具同意權限，有無將同
15 意意旨記載於筆錄由受搜索人簽名或出具書面表明同意之
16 旨，並應綜合一切情狀包括徵求同意之地點、徵求同意之方
17 式是否自然而非具威脅性、警察所展現之武力是否暗示不得
18 拒絕同意、拒絕警察之請求後警察是否仍重複不斷徵求同
19 意、同意者主觀意識之強弱、年齡、種族、性別、教育水
20 準、智商、自主之意志是否已為執行搜索之人所屈服等加以
21 審酌（最高法院99年度台上字第4117號刑事判決意旨參照）。
22 現行偵查實務通常將「自願同意搜索筆錄（或稱為自願受搜
23 索同意書）」與「搜索、扣押筆錄」二者，分別規定，供執
24 行搜索人員使用。前者係自願性同意搜索之生效要件，故執
25 行人員應於執行搜索場所，當場出示證件，先查明受搜索人
26 有無同意權限，同時將其同意之意旨記載於筆錄（書面）
27 後，始得據以執行搜索，此之筆錄（書面）祇能在搜索之前
28 或當時完成，不能於事後補正。至於後者筆錄之製作，則係
29 在搜索、扣押完成之後，此觀第42條規定應記載搜索完成時
30 間及搜索結果與扣押物品名目等旨甚明（最高法院100年度台
31 上字第7112號刑事判決意旨參照）。

01 ②觀諸警員開始搜索被告上址居處客廳及被告房間前，警員丁
02 ○○向被告稱：反正不用你同意我就是要看，檢察官也會同
03 意我們看，你同意我們看嗎？不同意我們照看，你如果拒
04 絕，我馬上報檢察官，馬上開搜索票等語，而未見警員向被
05 告告知其有權拒絕搜索，且於執行搜索過程中受搜索人可隨
06 時撤回同意而拒絕繼續搜索。且警員丁○○上揭陳述暗示被
07 告縱使不同意搜索，警員仍然會搜索上址，則警方徵求被告
08 同意之方式是否自然而未具威脅性、警察所展現之武力是否
09 未暗示不得拒絕同意、被告自主之意志是否未為執行搜索之
10 人所屈服，均顯有疑義，當更難認被告係出於真摯同意。

11 ③至警方於被告房間搜得扣案如附表編號1至3所示槍彈、毒品
12 後，4名警員及被告均至上址客廳清點扣案物、編號，此時
13 警員乙○○方取出空白之自願受搜索同意書，由警員乙○○
14 填寫「本人身體、物件、電磁紀錄、處所」欄位，復交由被
15 告填寫「受搜索人、住所、電話」欄位等情，除有本院勘驗
16 筆錄1份在卷可參(訴卷第194頁至第195頁)，尚經證人乙○
17 ○於審理時證述：搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、自願受
18 搜索同意書都是我寫的，應該是同時寫的等語明確(訴卷第2
19 78頁至第281頁、第285頁至第286頁)，堪以認定警員乙○○
20 是同時填寫搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、自願受搜索同
21 意書一節屬實，而警員乙○○既已製作搜索扣押筆錄，堪認
22 本案搜索、扣押已經完成。證人乙○○雖證稱：丙○○簽立
23 自願受搜索同意書時，房間僅搜到一半，還沒搜丙○○身
24 上，應該還沒看丙○○手機，我忘記有無搜索被告機車，好
25 像有，我不太記得了，但簽立自願受搜索同意書時還沒搜手
26 機、機車等語(訴卷第281頁至第287頁)。然觀諸上揭勘驗筆
27 錄可知，警方尚未搜索被告上揭居處客廳、房間時，即對被
28 告附帶搜索，並要求被告交付手機予警員，證人乙○○稱斯
29 時尚未對被告附帶搜索及搜扣手機，與本院勘驗搜索過程所
30 得結果不符。況本院依時序勘驗警員丁○○於案發當日配戴
31 之密錄器影像，於最後一個錄影檔案(即2022_0316_163654_

020. MOV檔案)結束時，被告及4位警員均仍坐在沙發上填寫文件、清點扣案物，卷內無證據證明斯時仍未搜索被告機車，尚難僅憑證人乙○○所述，逕認搜索尚未結束。是以，被告於自願受搜索同意書簽名時搜索已經完成，無從以被告於搜索完成後於自願受搜索同意書簽名，據此補正搜索前或搜索當時未得被告自願性明示同意之欠缺。綜前足認本案搜索未合於同意搜索之要件。

2. 基上，本案警員搜索行為與上述刑事訴訟法所規定之4種無令狀搜索之要件不符，乃違法搜索，確堪認定。

(三) 本案雖違法搜索扣得如附表編號1至3所示手槍、子彈、愷他命及因此衍生之鑑定書等事證，惟經權衡後，仍認有證據能力：

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。是因違反法定程序取得之證據，應否予以排除，必須考量容許其作為認定事實之依據，是否有害於公平正義。倘依憲法所揭示之基本精神，就個案違反法定程序情節、犯罪所生危害等事項綜合考量結果，尤以蒐集非供述證據之過程違背法定程序，因證物之型態並未改變，故認容許其作為認定事實之依據，始符合審判之公平正義及公共利益，而不予排除，自不能指為違法。又違法搜索扣押所取得之證據，若不分情節，一概以程序違法為由，否定其證據能力，從究明事實真相之角度而言，亦難謂適當，且若僅因程序上之瑕疵，致使許多與事實相符之證據，無例外地被排除而不用，例如案情重大，然違背法定程序之情節輕微，若遽捨棄該證據不用，被告可能逍遙法外，此與國民感情相悖，難為社會所接受，自有害於審判之公平正義。因此，對於違法搜索所取得之證據，為兼顧程序正義及發見實體真實，應由法院於個案審理中，就個人基本人權之保障及社會安全之維護，依比例原則及法益權衡原則，予以客觀之判斷，亦即應就①違背法定程

01 序之程度；②違背法定程序時之主觀意圖（即實施搜索扣押
02 之公務員是否明知違法並故意為之）；③違背法定程序時之
03 狀況（即程序之違反是否有緊急或不得已之情形）；④侵害
04 犯罪嫌疑人或被告權益之種類及輕重；⑤犯罪所生之危險或
05 實害；⑥禁止使用證據對於預防將來違法取得證據之效果；
06 ⑦偵審人員如依法定程序，有無發現該證據之必然性；⑧證
07 據取得之違法對被告訴訟上防禦不利益之程度等情狀予以審
08 酌，以決定應否賦予證據能力（最高法院111年度台上字第5
09 238號刑事判決意旨參照）。茲審酌如下：

- 10 1.違背法定程序之程度及主觀意圖、違背法定程序時之狀況、
11 偵審人員如依法定程序，有無發現該證據之必然性：
- 12 警員搜索扣案槍彈、愷他命，雖違反法定程序，然證人丁○
13 ○於審理時證稱：丙○○所涉另案係重大竊盜案件，金額較
14 大，印象中被害人遭竊新臺幣(下同)5,000,000元，我們判
15 斷搜索現場應該會留存部分贓款，我想向丙○○表達倘丙○
16 ○不同意搜索，我會聯絡檢察官，詢問檢察官是否指示我們
17 緊急搜索，我認為本案可能符合刑事訴訟法第131條第2項緊
18 急搜索之要件，執行拘提後丙○○即知警方鎖定他，會把贓
19 款處理掉，我和丙○○對話時沒有口氣不好或動手動腳，我
20 記得丙○○聽我講完有點頭、說「嗯」，我講完我想報檢察
21 官緊急搜索後，有問丙○○可不可以看他家，他表示那就
22 看，我認為當時就轉為同意搜索，我完全沒有想到會搜到
23 槍、毒品等語(訴卷第250頁至第256頁、第259頁、第268頁
24 至第269頁)。堪認警員丁○○主觀上判定本案可能符合刑事
25 訴訟法第131條第2項緊急搜索之要件，即承辦檢察官可能指
26 揮司法警察執行緊急搜索，並非刻意以錯誤之法律規定誘導
27 被告同意搜索。況警員丁○○於執行拘提、搜索過程全程錄
28 影，毫不避諱攝錄上揭遊說被告同意搜索之話語等情，實可
29 彰顯本案警員主觀上尚非明知違法並故意為之。本案依聲請
30 搜索票等法定程序，警員亦非有取得證據之必然性，且依照
31 本案搜得槍彈、毒品過程以觀，本案並非蓄意謀畫假借偵辦

臺灣士林地方檢察署竊盜案件之名義，行偵辦本案違法持有槍彈、毒品案件之實，而係於搜索另案贓款途中意外搜得如附表編號1至3所示扣案物。再者，警員詢問被告是否同意搜索時，被告有點頭、稱「嗯」，整體搜索過程尚屬平和，未生言語或肢體衝突等強烈違反被告意願之情事，堪認本案搜索過程縱使客觀上違背法定程序，然程度尚非重大。

2. 犯罪產生之危害、侵害被告權益之種類及輕重、證據取得之違法對被告訴訟上防禦不利益之程度、禁止使用證據對於預防將來違法取得證據之效果：

本件違法搜索所扣得之槍、彈、愷他命，性質屬物證，具高度不可變性，不因取得程序瑕疵而改變型態或影響可信性。而被告係同時持有具殺傷力之槍枝、子彈，顯可隨時使用，況警員於查緝中亦可能因被告持有上開槍彈而發生危險。其意圖販賣而持有之愷他命驗前總淨重達85.63公克，數量非少，被告惡性非輕，對社會治安造成之危害甚鉅。本件違法搜索固對被告隱私等個人權益有所侵害，但衡諸近年來黑槍、毒品氾濫，嚴重侵害社會治安，被告持有槍彈，並伺機販賣數量非少之愷他命，相較警員違法搜索行為對於被告之侵害，本案因此防止犯罪所生危害所保護之法益應屬重大。警員於執行職務過程中固然未遵守搜索程序之法定要件，但此乃警員對於緊急搜索、同意搜索之誤解，尚非故意而為，屬偶發個案，預防將來違法取得證據效果有限。衡酌槍砲彈藥刀械管制條例、毒品危害防制條例防制槍枝、毒品氾濫之立法目的，並維護重大公共利益及社會治安，實尚難僅因有瑕疵之搜索，即忽視本案重大公共利益之維護，遽認本案扣得附表編號1至3所示手槍、子彈、毒品及因此衍生之鑑定書等事證無證據能力。

3. 本院綜合上述各項判斷，權衡被告個人基本人權之保障及公共利益之維護，並依比例原則及法益均衡原則後，認本件搜索程序縱有瑕疵，但經本院權衡後，關於本案扣得附表編號1至3所示手槍、子彈、毒品及因此衍生之搜索扣押筆錄、扣

押物品目錄表、扣案物照片、槍枝、毒品鑑定書等事證，均有證據能力。

二、其餘所憑認定被告犯罪事實之各項供述證述，被告、辯護人迄言詞辯論終結前均未聲明異議，依刑事訴訟法第159條之5規定，認有證據能力；各項非供述證據，則查無違反法定程序取得之情，依同法第158條之4規定反面解釋，均有證據能力。另本院不再贅論未引用證據有無證據能力，附此敘明。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

(一)上揭犯罪事實，業據被告於審理時坦承不諱(訴卷第61頁、第190頁、第295頁)，且有臺北市政府警察局內湖分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、蒐證照片4張在卷可憑(偵一卷第18頁至第20頁、第22頁至第22頁反面)，尚有附表編號1、2(1)(2)、3所示之物扣案可佐。

(二)附表編號1所示非制式手槍1枝、附表編號2(1)(2)所示非制式子彈7顆均有殺傷力，附表編號3所示之物為愷他命：

附表編號1、編號2(1)(2)所示之物，經送內政部警政署刑事警察局鑑定，鑑定結果如附表鑑定結果欄所示，此有內政部警政署刑事警察局111年4月28日刑鑑字第1110034960號鑑定書1份可佐(偵一卷第81頁至第82頁反面)。是以被告持有之非制式手槍1枝、非制式子彈7顆均具殺傷力，分別核屬槍砲彈藥刀械管制條例第4條第1項第1款所定非制式手槍及同條項第2款所定之子彈。而附表編號3所示之物，經送內政部警政署刑事警察局鑑定，鑑定結果如附表鑑定結果欄所示，此有內政部警政署刑事警察局111年4月14日刑鑑字第1110031543號鑑定書1份可佐(偵一卷第48頁至第48頁反面)，堪認附表編號3所示之物為愷他命無訛。

(三)綜上，足認被告前揭任意性自白與事實相符，堪以採信。本案事證明確，被告犯行均堪以認定，應予依法論罪科刑。

二、論罪科刑：

(一)核被告所為，是犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項未經許

01 可持有非制式手槍罪、同條例第12條第4項未經許可持有具
02 殺傷力之子彈罪、毒品危害防制條例第5條第3項意圖販賣而
03 持有第三級毒品罪。

04 (二)被告持有第三級毒品純質淨重5公克以上之低度行為，為其
05 意圖販賣而持有第三級毒品之高度行為所吸收，不另論罪。

06 (三)被告自取得槍彈後直到槍彈遭警方查扣時之持有行為，為繼
07 續犯。

08 (四)非法持有槍砲彈藥刀械等違禁物，所侵害者為社會法益，如
09 所持有客體之種類相同（同為手槍，或同為子彈者），縱令
10 同種類之客體有數個（如數枝手槍、數顆子彈），仍為單純
11 一罪，不發生想像競合犯之問題；若同時持有二不相同種類
12 之客體（如同時持有手槍及子彈），則為一行為觸犯數罪名
13 之想像競合犯（最高法院82年度台上字第5303號刑事判決意
14 旨參照）。被告同時持有具殺傷力子彈7顆之行為，為單純
15 一罪。其以一持有行為同時觸犯非法持有非制式手槍罪、非
16 法持有子彈罪，為想像競合犯，應依刑法第55條前段規定，
17 從一重以非法持有非制式手槍罪處斷。

18 (五)被告非法持有非制式手槍、意圖販賣而持有第三級毒品犯
19 行，犯意有別、行為互殊，應分論併罰。

20 (六)被告持有槍彈部分犯行，有槍砲彈藥刀械管制條例第18條第
21 1項前段之適用：

22 按犯本條例之罪自首，並報繳其持有之全部槍砲、彈藥、刀
23 械者，得減輕或免除其刑，槍砲彈藥刀械管制條例第18條第
24 1項前段定有明文。查本案搜索過程業已認定如上，被告於
25 警員稍微拉開櫃子第一層抽屜尚未檢視櫃內物品時，向警員
26 表示第一層或第二層抽屜有附表編號1所示槍枝，並主動向
27 警員指明藏放子彈位置，係在有偵查犯罪職權之公務員知悉
28 犯罪事實及犯人之前，向職司犯罪偵查之公務員坦承持有槍
29 彈犯行，符合自首之要件。審酌被告於警員業已拉開第一層
30 抽屜時自首犯行，顯係自知犯行必然為警查獲在即，無可迴
31 避，情勢所逼，故先行承認，本院認不宜免除其刑，爰依槍

01 砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定減輕其刑。

02 (七)被告意圖販賣而持有愷他命部分犯行，並無毒品危害防制條
03 例第17條第2項之適用：

04 警員於警詢時詢問被告：據你對話紀錄及查扣大量毒品分裝
05 愷他命，已涉嫌意圖販賣而持有毒品罪，有無意見？被告回
06 答：我沒有販賣等語(偵一卷第9頁至第9頁反面)，且被告該
07 次警詢有委任律師到場(偵一卷第6頁、第11頁)。嗣檢察官
08 於偵訊時再度詢問被告：警方移送你意圖販賣而持有第三級
09 毒品，是否承認？被告再度表示：我不承認，我並無販賣意
10 圖，我只持有，沒有販賣等語(偵一卷第89頁至第90頁)，而
11 該次偵訊亦有鄭皓文律師到場(偵一卷第87頁)，堪認被告於
12 警詢、偵訊均有辯護人陪同應訊之狀況否認此部分犯行，其
13 並無誤解法律構成要件之虞，被告並未於警詢、偵訊時坦承
14 此部分犯行，自無毒品危害防制條例第17條第2項之適用甚
15 明。

16 (八)被告供出槍彈、毒品來源各1人(本院不揭露槍彈、毒品來源
17 綽號)，惟其僅提供毒品來源綽號，並未提供任何聯絡方式
18 以供檢警追查(偵一卷第7頁反面)，而其雖然指認槍彈來源
19 (偵一卷第14頁至第15頁反面)，惟該人業於110年、111年遭
20 臺灣士林地方檢察署、臺灣士林地方法院、臺灣新北地方檢
21 察署通緝在案，迄今並未查獲一節，有臺北市政府警察局內
22 湖分局111年11月25日北市警內分刑字第1113028015號函1份
23 可憑(偵二卷第4頁)，本案並無毒品危害防制條例第17條第1
24 項、槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項之適用，附此敘
25 明。

26 (九)量刑：

27 以行為人之責任為基礎，審酌被告明知國家對槍彈管制甚
28 嚴，仍持有具殺傷力之非制式手槍1枝、非制式子彈7顆，對
29 社會治安及他人生命、身體安全構成潛在威脅；其不思以正
30 當方式賺取金錢，竟無視國家毒品禁令，欲將毒品之害加諸
31 他人，意圖販賣而持有第三級毒品愷他命，倘流入市面，對

於社會造成之負面影響非同小可，所為實應非難。惟念其犯後坦承犯行，態度尚可。被告行為前並無前科紀錄，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表可憑，素行良好。兼衡被告持有槍彈之時間及其自陳之智識程度及家庭、經濟狀況（因涉及個人隱私故不揭露，詳如訴卷第296頁）等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並就併科罰金部分，諭知如主文所示之易服勞役折算標準。

(十)本院不定被告應執行刑及原因：

關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生（最高法院110年度台抗大字第489號刑事裁定意旨參照）。被告本案所犯之罪為數罪併罰之案件，亦有另案尚繫屬於法院審理中，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可佐，依上揭裁定意旨，為被告之利益，本院於本案判決時不定其應執行刑。

三、沒收：

(一)經鑑定具殺傷力之槍枝、子彈：

按違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1項定有明文。查扣案如附表編號1、2(1)所示非制式手槍1枝、非制式子彈5顆，經鑑驗結果均具殺傷力而屬違禁物，依上揭規定，不問屬於犯罪行為人與否，均宣告沒收。

(二)試射完畢之子彈：

扣案如附表編號2(2)所示非制式子彈2顆均可擊發，原具殺傷力而屬違禁物，惟已於鑑定時全數擊發完罄，失去原有子彈之結構與效能，已不具殺傷力，均不予沒收。

(三)愷他命：

扣案如附表編號3所示之物經送鑑定均檢出第三級毒品愷他

命成分一節已如上述，均應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。又該包裝袋107只因其內殘留微量毒品，難以析離，且析離亦無實益，故與扣案毒品併予沒收。另送驗耗損部分毒品因已滅失，爰不予沒收。

(四)其餘扣案物：

扣案如附表編號4至6所示之物，被告否認與本案有關(偵一卷第6頁反面，訴卷第191頁)，且卷內亦無證據證明與本案有關，故均不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官甲○○提起公訴，檢察官張啓聰、彭聖斐到庭執行職務。

中	華	民	國	113	年	2	月	22	日
				刑事第十八庭	審判長法官	詹蕙嘉			
					法官	施函好			
					法官	粘凱庭			

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」。

書記官 陳菁徽

中華民國 113 年 2 月 22 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

槍砲彈藥刀械管制條例第7條

未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式火砲、肩射武器、機關槍、衝鋒槍、卡柄槍、自動步槍、普通步槍、馬槍、手槍或各類砲彈、炸彈、爆裂物者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，併科新臺幣三千萬元以下罰金。

未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲、彈藥者，處無期徒刑或五年以上有期徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處死刑或無期徒刑；處徒刑者，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第一項所列槍砲、彈藥者，處五年以上有期徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，以強盜、搶奪、竊盜或其他非法方法，持有依法執行公務之人所持有之第一項所列槍砲、彈藥者，得加重其刑至二分之一。

第一項至第三項之未遂犯罰之。

槍砲彈藥刀械管制條例第12條

未經許可，製造、販賣或運輸子彈者，處一年以上七年以下有期徒刑，併科新臺幣五百萬元以下罰金。

未經許可，轉讓、出租或出借子彈者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣三百萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處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。

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列子彈者，處五年以下有期徒刑，併科新臺幣三百萬元以下罰金。

第一項至第三項之未遂犯罰之。

毒品危害防制條例第5條

意圖販賣而持有第一級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新臺幣七百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第二級毒品者，處五年以上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

意圖販賣而持有第三級毒品者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

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，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

卷別對照表：

簡稱	卷宗名稱
偵一卷	臺灣士林地方檢察署111年度偵字第7550號卷
偵二卷	臺灣新北地方檢察署111年度偵字第45045號卷

01	訴卷	本院112年度訴字第24號卷
----	----	----------------

附表：

02	編號	扣案物名稱	數量	鑑定結果
03	1	手槍(含彈匣1個，槍枝管制編號0000000000號)	1枝	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。
	2	(1) 子彈	5 顆 (未試射)	認均係非制式子彈，由金屬彈殼組合直徑約9.0mm金屬彈頭而成，採樣2顆試射，均可擊發，認具殺傷力。
			(2) 2 顆 (已試射)	
	3	白色晶體	11 大 包 即107小包(含小包裝袋107只)	以拉曼光譜分析法、氣相層析/質譜分析法及核磁共振分析法檢驗，檢出第三級毒品愷他命成分，驗前總淨重約85.63公克，純度約85%，推估驗前總純質淨重約72.78公克。
	4	現金	195,400 元	未送鑑定。
	5	iPhone 12 Pro	1支	未送鑑定。
	6	Gucci 包	1個	未送鑑定。