臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第586號

上　訴　人
即　被　告　楊勝財
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人
即法扶律師　　鄭家豪律師

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣臺南地方法院113年度訴字第379號，中華民國115年1月15日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署112年度偵續一字第3號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告楊勝財犯槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝罪、同條例第12條第4項之非法持有子彈罪，依想像競合犯之例，從一重之非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝罪處斷，判處有期徒刑4年，併科罰金新臺幣（下同）6萬元，並諭知罰金刑易服勞役之折算標準為1,000元折算1日，認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴及辯護意旨略以：

㈠依證人謝淑蕙於原審證述內容，其所目擊之狀態，該鐵管是兩隻分開放在擋風玻璃前，且因被告從事農作及抓魚、養蚵，於駕駛的貨車上會堆放工具，被告告知謝淑蕙該兩隻鐵管之用途，是用來嚇動物，而謝淑蕙也沒有看過撞針，顯見

該兩隻鐵管並未組裝成「槍枝」或「武器」的外觀，依該鐵管之外觀置放於擋風玻璃前，難以認定被告具有持有槍枝之意圖。

㈡再依證人謝啟文於原審證述內容，系爭槍枝並非以已組裝完成之狀態置放於車內，其中一半有撞針的是放在手煞車旁邊，另一半沒有撞針的鐵管是與其他金屬管（如鋁管）放置於擋風玻璃前；且被告僅為製造聲音驅趕小狗或嚇走小鳥，所以裝入金屬管之物乃釘槍使用之火藥，實非具殺傷力之子彈。而由系爭槍枝之現場勘查採證照片所示，編號B1鋼管，長度約38.3公分，由3段鋼管以螺牙接合，各段槍管長度（不含螺牙）由左而右依序為第1段：17.7公分、第2段：3.9公分、第3段：16.7公分，謝啟文將「槍枝」分拆成兩段「鐵管」之樣貌，非已組裝完成「槍枝」，並與其他農作之工具堆放於車內或擋風玻璃前方，故另案被害人張証賢遭槍擊前（即原審111年度重訴字第1號、本院111年度上重訴字第926號、最高法院111年度台上字第5148號謝啟文殺人案件，下稱本案槍擊案），被告所認識者乃兩節「鐵管」，而非組裝完成之「槍枝」。

㈢證人謝啟文於原審證述會裝類似像炮竹的東西進去該金屬管（即本案鋼管槍），也有放過工業用釘槍的火藥，我們去嚇狗、嚇小鳥，意思是要製造聲音去嚇狗跟小鳥等語，可見被告是為製造聲音驅趕小狗或嚇走小鳥，裝入金屬管之物乃釘槍使用之火藥，非具有殺傷力之子彈，證人謝啟文於原審證述被告是使用大顆之子彈（即本案制式子彈或制式散彈），純屬臆測之詞；又縱認被告有試射，因而口頭促請謝啟文拿去歸還，然謝啟文卻置若罔聞，仍將系爭槍枝拆解後置放於車牌號碼00-0000號自用小貨車（下稱本案貨車），被告直到案發時，始知謝啟文持槍犯案，實難認被告有持有之犯意。此外，被告與謝啟文在詰問拆解「子彈」或「炮竹」，原審誤以為拆解的客體是「槍枝」，在審理當下都會有所誤解，更何況本案已逾案發之時將近4年，而謝啟文對於系爭

槍彈使用狀況之證述，有含糊其詞及矛盾之處，難據此為不利於被告之判斷。

三、經查：

㈠原審綜合被告之供述、證人即共犯謝啟文、證人即被告同居人謝淑蕙之證述，卷附內政部警政署刑事警察局刑鑑字第11008010953號、第0000000000號鑑定書、監視攝影畫面翻拍照片截圖、法務部法醫研究所110醫鑑字第1101102546號解剖暨鑑定報告書、奇美醫療財團法人奇美醫院診斷證明書、臺南市政府警察局槍枝性能檢測報告表、臺南市政府警察局現場勘察採證報告及附件照片、現場照片等卷內相關證據資料，認被告有原判決事實欄（下稱事實欄）所載之非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝、同條例第12條第4項之非法持有子彈等犯行；並就被告所辯①我不知道本案鋼管槍實際上是槍，它外表看起來就像金屬管，我也不知道本案鋼管槍具有殺傷力，②我並沒有與謝啟文共同持有本案鋼管槍之犯意，我反而是叫謝啟文趕快拿去還別人，③我沒有看過謝啟文持以射殺被害人的制式散彈，我之前看過的，以及我拿來在田裡試射的，都是兩頭圓圓且一樣寬，材質是有厚度的紙，看起來就像炮竹，拆開裡面是火藥的東西等節，依卷內證據詳述所辯不足採信之理由（詳見附件即原判決正本第3-8頁貳、實體部分：一、認定犯罪事實所憑之證據及理由㈡-㈣所述）。經核原判決所為論斷，俱有卷內證據資料可資覆按，並無判決理由矛盾或不備之情形，亦不違背經驗法則與論理法則，無足以影響其判決結果之違法情形存在，本院予以引用。

㈡被告上訴雖以上開情詞指摘原判決不當，但查：

1證人謝淑蕙於原審審理時固證稱案發前曾在本案貨車儀表板、擋風板前見過生鏽的管子，貨車上的儀表板、擋風板前面那邊，放了很多雜物，我有問被告那是什麼東西，被告跟我說是鐵管，張証賢被槍擊的武器，我事後才知道那個東西（鐵管）就是武器，我在擋風玻璃下面看到的管子是南市警

佳偵字第1100729301號卷第104頁照片中短的那兩支鐵管，是分開的，被告有提過一些動物都會糟蹋農作物，他說鐵管是去類似嚇動物，當時前擋風玻璃除這支鐵管外，還有放很多亂七八糟、鐮刀的工具，就是放一些工作上需要的東西，我看到的是兩隻長鐵管，沒有看過撞針等語（原審卷第229-232、234、236、239-240頁）。證人謝淑蕙雖證稱在本案貨車放置很多雜物之前擋風玻璃處看到2隻鐵管，沒有看過撞針等情，但其無法確定看到該2隻鐵管之時間，且其於該時看到本案貨車前擋風玻璃放置物品之狀況，是否與本案槍擊案發生時，該貨車前擋風玻璃放置物品之狀況相同，均非無疑；再者，證人謝淑蕙證述該貨車擋風玻璃前放置很多亂七八糟、鐮刀等工具，核與證人謝啟文證述車上都是農藥、灑農藥、桶子等物，沒有棍子類的東西等語不符（偵20463卷第200頁、原審卷第249頁）；亦核與該槍擊案發生後，嘉義市政府警察局員警現場勘察採證時，本案自用小貨車前擋風玻璃處並未堆置許多雜物之外觀不符（偵23019卷第129、132-133頁現場勘察採證報告之附件照片），是證人謝淑蕙上開證詞，已難憑信。

2證人謝啟文於歷次訊問中證稱本案鋼管槍是放在本案自小貨車手煞車與椅子交接處，是把撞針跟槍管分開放在手煞車跟椅子交接處及貨車座椅後面（警2295卷第6-7頁）；行兇的鋼管槍有一部分放在副駕駛座前擋風玻璃，另外一部分放在手煞車跟椅子交界處，被告一上車看到這些東西也許知道是槍，因為早在案發當天以前，他就知道我有這些東西了（偵續卷第77頁）；距案發前一、兩個月，就將鋼管槍一半放在擋風玻璃，另外一半即撞針部分放在手煞車那邊等語（原審卷第244-246頁）；是依證人謝啟文上開證述，在本案槍擊案發生前，雖未將槍管及撞針組裝完成，但亦是將槍管及撞針分別放置在副駕駛座前擋風玻璃及手煞車與椅子交界處，既未以其他物品遮掩（原審卷第245、249頁證人謝啟文證述槍管、撞針沒有拿袋子或東西裝起來，直接丟著，上車就看

得到），自可輕易看到該槍管及撞針；而被告於事發前亦有使用本案貨車，衡情豈能不知該貨車內放置有上開槍管及撞針之理。再者，被告於本案槍擊案發生前，即有多次接觸過本案鋼管槍，被告不僅有看過該鋼管槍擊發的影片，亦有在旁觀看過謝啟文實際操作該鋼管槍，並成功擊發且發出巨大聲響的過程，甚有自行單獨操作過；而被告自陳其多次向謝啟文表示這個很危險，要謝啟文趕快拿去還給別人，表示其會害怕云云，足認被告從數次接觸本案鋼管槍的過程，應已明確知悉本案鋼管槍之主要結構完整、槍管暢通，且槍枝擊發功能均可正常運作，因此對該鋼管槍具有殺傷力而有危險性一事，應可知悉（證人謝啟文之證詞、被告之供述，均見附件原判決正本第4-5頁），是縱認證人謝淑蕙、謝啟文證述本案鋼管槍於該槍擊案發生前，並未組裝完成，而是將證人謝淑蕙所稱之2隻鐵管放置在堆放許多雜物的貨車前擋風玻璃，或謝啟文所稱之槍管、撞針分別放置在該貨車內，亦難以此即認被告在本案槍擊案前，其所認識者乃兩節「鐵管」，而非組裝完成具殺傷力之「槍枝」，復無持有具殺傷力鋼管槍之犯意，上訴及辯護意旨㈠、㈡所指，均無足採。

3 被告一再辯稱其有口頭促請謝啟文將本案鋼管槍歸還，直到本案槍擊案發生，始知謝啟文持槍犯案，無持有該槍、彈之犯意云云。然該鋼管槍於本案槍擊案發生前，雖未組裝完成，而是將槍管、撞針放置在貨車前檔風玻璃或手煞車處，但未以他物遮掩，被告平日使用該貨車，當無不知；且被告既有多次接觸本案鋼管槍，理當知悉該槍管與撞針可組裝為具殺傷力之鋼管槍，均如上述，則若果真被告確有口頭促請謝啟文歸還本案鋼管槍，衡情豈能未注意到謝啟文未依其意見歸還槍枝。況證人謝啟文於原審審理中證稱被告並無不同意將鋼管槍放置在貨車內（原審卷第270頁），於偵查中證稱被告知道該槍枝的存在，將槍枝放回該貨車，被告沒有表示意見等語（偵續一卷第153頁）；再衡之謝啟文將本案鋼管槍之槍管、撞針放在該貨車內有1、2個月時間（原審卷第

244頁），若果真被告不同意謝啟文將可組成本案鋼管槍之槍管、撞針放置在車內，且有促請歸還，衡情亦無長達1、2個月的時間任由該槍管、撞針繼續放置在車內之理，是被告辯稱其有口頭促請謝啟文將本案鋼管槍歸還，直到本案槍擊案發生，始知謝啟文持槍犯案，無持有該槍、彈之犯意云云，顯係事後卸責之詞，不足採信。

4被告上訴及辯護意旨雖指稱被告為製造聲音驅趕小狗或嚇走小鳥，裝入金屬管之物乃釘槍使用之火藥，非具有殺傷力之子彈云云。然依證人謝啟文於原審之證詞，及被告之供述（附件原判決正本第7-8頁㈣證人謝啟文、被告之供證），可知被告與謝啟文於案發前在海邊試射時，應是使用與本案槍擊案用以射擊被害人相同之制式子彈；若僅是使用被告與謝啟文稱之小顆工業用釘槍所用的火藥，應僅會產生日常生活中常聽見的裝潢、做隔間打鐵釘的聲音，不至使被告產生害怕、覺得很危險的心理，故可認被告於案發前應已知悉制式散彈（子彈）的存在，且有實際接觸過，可知悉該制式散彈（子彈）具有一定殺傷力。再者，證人謝啟文於偵查中證述110年9月29日因為我跟被告在臺南買東西時，張証賢打電話過來，我跟張証賢不熟，張証賢打給被告時，他們兩個人講電話中互罵，很大聲，我也不知道什麼事，後來就約在槍擊地點處見面；本案槍擊案發前我與被告根本沒有討論過需要的時候可以拿槍出來，是這把槍一直都放在被告的自小貨車上，案發當下因為看到張証賢具有攻擊性，且正在打被告，我不可能坐在車上看被告被打，我才拿本案鋼管槍下車，我是要防身等語（偵20463卷第198-200、364-365頁、偵續卷第77-78頁）；益證案發當天，謝啟文與被告原無攜帶武器到場之意，係因見事態升級，謝啟文始順手拿取原已放置在本案貨車內的鋼管槍及制式子彈進行防衛與攻擊；又本案之爭執糾紛，係源於被告與張証賢2人間，與謝啟文無關，謝啟文自無於前往案發現場前，先自行另外拿取制式子彈並放入車內之必要，足認本案射擊張証賢所用之制式子

彈，應於案發前即一直放置在本案貨車內無誤。

5 此外，被告於原審與證人謝啟文對質時，一再質之「我從頭到尾都沒有試射」、「在海邊我沒有試射」、「你忘記我不敢射擊」、「我從頭到尾都沒看到子彈，你說我有看過」、「是你叫我拿去丟，我根本不知道你叫我丟什麼」、「子彈是你後來才拿出來的」、「所以我從頭到尾都沒有看到你說的子彈」等節，證人謝啟文則分別回稱「有，在海邊的時候」、「當時旁邊還有人在釣魚，你就有試射」、「當時你有射擊」、「在車上你有看到，後來也是你丟的，你也知道那個是子彈」、「我叫你拿去丟，你也知道那是子彈。之前放很多顆在車上，你沒射擊我也沒射擊，不就都不見」、「好像是跟那支鋼管槍拿出來的時候一起拿出來的」、「你有」等語（原審卷第312-315頁）；復於原審明確證稱「本案鋼管槍可發射小顆工業用釘槍使用的火藥，及大顆的制式散彈，在海邊試射、對著水溝試射的影片中使用的，都是大顆的子彈（即制式散彈），那天擊傷張証賢導致死亡也是用大顆像散彈的子彈，放在被告貨車上的是大顆像散彈的子彈，沒有在被告車上放小顆釘槍用的火藥，若用小顆工業用釘子射擊動物，小顆的不會射擊出東西，只會發出聲音等語（原審卷第317-320頁）。佐以本案鋼管槍及子彈，均是謝啟文放至被告貨車內，則就放置在貨車內之子彈是否為制式散彈（子彈）或僅是釘槍用之小顆火藥，證人謝啟文自是知之甚詳；復因本案槍擊案擊發本案鋼管槍內之制式散彈，造成張証賢死亡，而本案之爭執糾紛，係源於被告與張証賢2人間，與謝啟文無關，謝啟文無於前往案發現場前，先自行另外拿取制式子彈並放入車內之必要，本案射擊張証賢所用之制式子彈，應於案發前即一直放置在本案貨車內，亦如上述，可認證人謝啟文證述放置在被告貨車內之子彈，係與本案槍擊案擊發之子彈相同之制式散彈（子彈），無論是海邊試射，或交付被告觀看、內容為水溝試射之影片中之子彈，均是散彈而非小顆之釘槍用火藥，且被告知悉車內放置有本

案鋼管槍使用之制式散彈，亦曾持之試射等情，尚非虛構，而可憑信；上訴及辯護意旨所指被告為製造聲音驅趕小狗或嚇走小鳥，裝入金屬管之物乃釘槍使用之火藥，非具有殺傷力之子彈，無持有具殺傷力子彈之犯意云云，亦無足取。

四、本院綜合上情，足認被告知悉本案貨車內放置鋼管槍之槍管、撞針，係可組成具殺傷力之鋼管槍，與謝啟文有共同非法持有本案鋼管槍及制式散彈（子彈）之主觀犯意，被告上訴否認犯行，並以上開情詞指摘原判決不當，均無足採，其上訴無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官許華偉提起公訴，檢察官林仲斌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

刑事第三庭　審判長法　官　林逸梅

法　官　包梅真

法　官　陳珍如

以上正本證明與原本無異。

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（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　許睿軒

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

附錄本判決論罪科刑法條：

槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項

未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式鋼筆槍、瓦斯槍、麻醉槍、獵槍、空氣槍或第4條第1項第1款所定其他可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲者，處無期徒刑或5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲者，處5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。
未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第1項所列槍砲者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。
第1項至第3項之未遂犯罰之。
犯第1項、第2項或第4項有關空氣槍之罪，其情節輕微者，得減輕其刑。

槍砲彈藥刀械管制條例第12條第4項
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，併科新臺幣5百萬元以下罰金。
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，併科新臺幣3百萬元以下罰金。
意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。
未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列子彈者，處5年以下有期徒刑，併科新臺幣3百萬元以下罰金。
第1項至第3項之未遂犯罰之。

附件：

臺灣臺南地方法院刑事判決

113年度訴字第379號

公　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官
被　　告　楊勝財　男　民國00年0月00日生

選任辯護人　劉人毓律師(法扶律師)
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年度偵續一字第3號），本院判決如下：

主　文

楊勝財共同犯非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝罪，處有期徒刑肆年，併科罰金新臺幣陸萬元，罰金如易服勞役，以

新臺幣壹仟元折算壹日。

事　實

一、楊勝財明知可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝及制式子彈，為槍砲彈藥刀械管制條例所管制之物品，非經主管機關許可，不得持有，竟與謝啟文（所犯殺人罪與違反槍砲彈藥刀械管制條例之罪，業經另案判決確定）共同基於非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之鋼管槍與制式子彈之犯意聯絡，先由謝啟文於民國110年5月至8月間某日，將其自友人「丁乙廷」（音譯）處所取得之鋼管槍1枝及制式散彈1顆，置於楊勝財所有、由2人所共同駕駛之車牌號碼00-0000號自用小貨車上，使楊勝財得自由取用，以此方式共同持有上開槍彈。嗣因謝啓文於110年9月29日22時許，在臺南市○○區○○00○0號對面空地處（即臺17線西側支道與市道173線道路交會口旁）持上開槍、彈射擊張証賢，致張証賢因右上腹接近性散彈槍傷合併骨折、內臟撕裂傷及大出血，導致低容積性休克，形成多重器官衰竭，而於同年10月3日16時41分許不治死亡，始循線查悉上情。

二、案經臺南市政府警察局佳里分局報告臺灣臺南地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至之4之規定，而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，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明文。查本判決所引用被告以外之人於審判外陳述，被告楊勝財、辯護人及檢察官於本院準備程序皆表示同意有證據能力（見本院卷第117至118頁），本院審酌上開證據作成之情況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，應具有證據能力。至證人王意嵐、王俊傑於偵查中經具結之證述，未經本

判決所援引為證據資料，故就此部分之證據能力茲不贅述。

二、本判決下列引用之非供述證據，與本案待證事實間具有關連性，且無證據證明係公務員違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，認均有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

被告固坦承知悉本案鋼管槍1枝係經證人謝啟文放置在上開自用小貨車上，被告亦有接觸使用過本案鋼管槍，惟否認有何非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝與制式子彈之犯行，辯稱：我不知道本案鋼管槍是槍枝，也不知道這把槍具有殺傷力，我曾經數次告知謝啟文應將本案鋼管槍歸還原所有人，勿放在車上，我不知道謝啟文竟然沒有拿去歸還，所以我主觀上自然沒有與謝啟文共同持有本案鋼管槍之犯意，再我雖然有試圖操作過本案鋼管槍，但此僅係偶然短暫經手，並無持執占有本案鋼管槍之意，另我並不知道本案制式散彈1顆的存在，因此當然沒有持有該制式子彈等語。

經查：

㈠謝啟文於110年5月至8月間某日，將其自友人「丁乙廷」（音譯）處所取得之本案鋼管槍1枝，置於被告所有、由2人所共同駕駛之車牌號碼00-0000號自用小貨車上，嗣因謝啓文於110年9月29日22時許，在臺南市○○區○○00○0號對面空地處（即臺17線西側支道與市道173線道路交會口旁）持本案鋼管槍、本案制式散彈1顆射擊被害人張証賢，致被害人因右上腹接近性散彈槍傷合併骨折、內臟撕裂傷及大出血，導致低容積性休克，形成多重器官衰竭，而於同年10月3日16時41分許不治死亡等情，業據被告所不爭執，核與證人謝啟文、謝淑蕙於警詢、偵查中及本院審理中所為之供述與證述大致相符（見警2卷第3至9頁、偵2卷第197至203頁、警2卷第10之1至10之9頁、警1卷第3至6頁、偵1卷第242至250頁、偵續卷第77至78頁、偵續一卷第149至153頁、本院卷第223至272、309至337頁、警2卷第73至85頁、偵續卷第105

至106頁、本院卷第223至272頁），並有內政部警政署刑事警察局刑鑑字第1108010953號、第0000000000號鑑定書、監視攝影畫面翻拍照片截圖、法務部法醫研究所110醫鑑字第1101102546號解剖暨鑑定報告書、奇美醫療財團法人奇美醫院診斷證明書、臺南市政府警察局槍枝性能檢測報告表、臺南市政府警察局現場勘察採證報告及附件照片、現場照片在卷可稽（見偵1卷第25至28、29至32頁、警2卷第113至125、135至139、177至181頁、相字卷第163至172頁、警2卷第97、187至201頁、偵1卷第33、49、73至213頁、警2卷第127至133頁），是此部分之事實首堪認定。再謝啟文既持本案鋼管槍及制式散彈射擊被害人，並導致被害人最後傷重不治死亡，則客觀上本案鋼管槍及該顆制式子彈自當具有殺傷力，此部分事實亦據被告及辯護人所不爭執，並有前開證據在卷可佐，洵堪認定。

㈡被告固辯稱：我不知道本案鋼管槍實際上是槍，它外表看起來就像金屬管，我也不知道本案鋼管槍具有殺傷力等語，然查：

1.證人謝啟文於本院審理中具結證稱：本案鋼管槍在案發前就放在被告的自小貨車上，放的方式是分兩部分放，沒有撞針的那部分放在擋風玻璃，有撞針的那部分放在手煞車那邊，在案發前大概已經放了1至2個月，當時之所以將本案鋼管槍放在車上，是為了要去海邊趕狗用的，因為擊發本案鋼管槍會發出聲音，可以以此嚇狗、嚇動物，被告有問我這個東西要拿來做什麼，我跟他說就很像槍那樣，只要組裝在一起、插進去就會「蹦」了。在案發前我有拿我試射本案鋼管槍的影片給被告看，影片內容好像是我往水溝射擊，擊發的時候子彈有擦過混凝土，混凝土有稍微掉下來，之後我也有教被告要如何操作本案鋼管槍，但不確定是在家還是在外面操作的。後來有一次我跟被告在要去工作的時候一起前往海邊，被告有拿本案鋼管槍去玩，當時旁邊還有人在釣魚，而被告有試射成功，發出「蹦」的一聲。另外我記得有一次我在家

裡睡覺的時候，被告有打電話跟我說他拿本案鋼管槍去田裡嚇鳥，被告好像是說有一批鳥在那邊，他打下去打不到，而且被告也沒有跟我說這個東西可能會危險，叫我趕快拿去還或收起來。最後本案案發後，我有委託被告把本案鋼管槍的撞針拿去丟掉，因為那天在路上，我這邊是靠水溝，被告那邊是靠草叢，所以我就拿給被告，叫被告丟到草叢裡等語明確（見本院卷第241至272、311至321頁）。

2.被告於本院審理中供稱：案發前1、2個月謝啟文開始住在我家，他看到我用鞭炮驅鳥，他說他有東西可以更有效驅趕鳥，謝啟文就拿他叔叔傳給他的影片給我看，影片內容是本案鋼管槍的金屬管（被告稱其認知為金屬管，故以下被告供述部分以金屬管稱之）碰撞在一起發出很大的聲音，然後是朝水溝的方向往天上射擊，之後謝啟文就真的有拿本案金屬管給我看，並且在家裡的時候他有先實際操作一次本案金屬管給我看。後來有一次我們開去海邊要撒網子，謝啟文就將本案金屬管從他的機車放到我車上，在海邊的時候謝啟文有在我面前示範一次給我看，他是以一邊放入火藥，一邊讓兩根金屬管碰撞的方式來操作，當時謝啟文有成功擊發，那個聲音很大聲，因為我會怕，我還跑很遠，在海邊這次我有拿本案金屬管起來看，謝啟文有問我要不要射射看，我說不要，一方面是因為我會怕，另一方面也是要趕快去撒網，而且我也有跟謝啟文說要把本案金屬管拿去還給別人。後來有一次我自己一個人去田裡，因為田裡很多鳥，鳥快把農作物吃光，再加上我要確認謝啟文有沒有將本案金屬管拿去還，所以我就有在上開自小貨車上找這個金屬管，後來有找到，我就拿出來試試看，當時我是將兩支金屬管結合碰撞，結果沒有成功擊發，謝啟文還跟我說我沒有轉開、用錯方向，這樣會射到自己很危險，我也因為這一次的試射射擊到手，手因此受傷，當天晚上我就有叫謝啟文拿去還，因為這個會危險，我有跟謝啟文說本案金屬管就先放在車上，等抓完魚要拿去還人家，之後我就沒有再注意謝啟文有沒有真的拿去

還。我跟謝啟文都常開上開自小貨車，所以我知道謝啟文有把本案金屬管放在車上，他是將本案金屬管分兩部分放，一部分放在駕駛座前方擋風玻璃前，另一部分放在副駕駛座的擋風玻璃前，我有唸過說這樣放在車上會不會危險，有沒有可能金屬管自己爆開，因為那個聲音真的很大，我自己會怕等語明確（見本院卷第115至116、166、312至321、328至337頁）。

3.互核被告之供述與證人謝啟文之證述可見，2人雖就具體細節的部分可能因時間久遠、記憶模糊，故稍有不同外，其餘大方向部分均大致相符，足見被告於證人謝啟文持本案鋼管槍射擊被害人前，被告即已有多次接觸過本案鋼管槍，被告不僅有看過本案鋼管槍擊發的影片，亦有在旁觀看過證人謝啟文實際操作本案鋼管槍並成功擊發且發出巨大聲響的過程，甚有自行單獨操作過，再被告自陳其多次向證人謝啟文表示這個很危險，要證人謝啟文趕快拿去還給別人，亦表示其會害怕等語，可認被告從上開數次接觸本案鋼管槍的過程，應已明確知悉本案鋼管槍之主要結構完整、槍管暢通，且槍枝擊發功能均可正常運作，因此對本案鋼管槍實具有殺傷力而有危險性一事知之甚詳。再被告自陳其有當過兵，且兵種是陸軍彈藥庫的，服役期間2年等語（見本院卷第337頁），可認被告對於槍枝彈藥應有高於一般常人之認識，故依其智識經驗，殊難相信被告竟會渾然不知一把需要靠兩支金屬管（其中一支插有撞針）相互撞擊，而擊發金屬管內填入之內容物，因此產生巨大聲響的物品非槍枝，且不具殺傷力之辯詞，是被告及辯護人上開所辯，委難憑採。

㈢再被告雖辯稱：我並沒有與謝啟文共同持有本案鋼管槍之犯意，我反而是叫謝啟文趕快拿去還別人等語，然查：

1.按槍砲彈藥刀械管制條例所謂之「持有」，係指行為人將該條例所指之各式槍砲、彈藥、刀械及主要組成零件，置於自己實力支配下之狀態而言；行為人主觀上對該等物品有執持占有之意思，客觀上並已將之置於自己實力得為支配之狀

態，即足當之，是其持有如未經主管機關許可，且無正當理由，即足以成立該罪，至於持有時間長短，皆所不問(最高法院99年度台上字第7329號、111年度台上字第3380號判決意旨參照)。故刑事法上之持有行為，係指行為人對於犯罪構成要件所定之物品，具有一定之實質支配或管理能力而言，所重者，係其人與該物間之實力支配關係。

2.本案被告不僅容任證人謝啟文將本案鋼管槍放在其2人時常駕駛之自小貨車上，且據證人謝啟文及被告上開證述與供述可知，本案鋼管槍之用途主要是為了在海邊可以用來嚇狗、在田裡可以用來驅鳥用，亦即本案鋼管槍是供作被告與證人謝啟文2人工作需要時所得使用，再被告亦與證人謝啟文一同持本案鋼管槍前往海邊試射，另外又於未告知證人謝啟文之情形下，自行拿取本案鋼管槍至田裡試圖射擊驅鳥，且證人謝啟文於知悉被告有自行持該槍枝為試射行為後，亦並無反對、制止之行為或意思，可見證人謝啟文亦同意被告得任意使用之，綜參上情，足徵被告主觀上已對本案鋼管槍有執持占有之意思，客觀上並已對該槍枝有支配、管理之能力，是被告與證人謝啟文有共同持有本案鋼管槍之主觀犯意聯絡及客觀行為分擔，洵堪認定，被告及辯護人前揭所辯，尚不足採。

㈣至被告辯稱：我沒有看過謝啟文持以射殺被害人的制式散彈，我之前看過的，以及我拿來在田裡試圖試射的，都是兩頭圓圓且一樣寬，材質是有厚度的紙，看起來就像炮竹，拆開裡面是火藥的東西等語，惟查，證人謝啟文於本院審理中具結證稱：本案用來射擊被害人的制式散彈，是「丁乙廷」給我的同一批制式散彈裡的其中1顆，這些子彈都一直用塑膠袋裝起來放在被告之自小貨車的副駕駛座置物箱裡，被告應該是知道這些子彈放在他車上，因為他也有看到。本案射擊被害人後，大概還剩1、2顆子彈，我就連同撞針一起請被告丟掉，所以被告也知道這是子彈。在案發前我們有放過2種子彈進去本案鋼管槍內，一是本案射擊被害人的大顆制式

散彈，另一是小顆的工業用釘槍所用的火藥，如果是放小顆的火藥，則不會射擊出東西，那顆火藥會留在槍管裡面，且只會發出很小聲「蹦」的聲音，就是人家在裝潢、做隔間打鐵釘的那種聲音而已，而且我記得這種小顆的火藥我好像沒有放在車上。另外案發前我們去海邊試射所裝填的子彈就是大顆的子彈，給被告看的影片也是裝填大顆的子彈，所以被告有看過並且知道這是子彈等語明確（見本院卷第259至269、313至320頁），互核被告前揭所稱：在海邊試射的時候，證人謝啟文有成功擊發，且發出很大的聲音，我會怕所以我還跑很遠等語，可證被告2人於案發前在海邊試射時，應是使用如同本案射擊被害人所用之制式散彈，蓋若僅是使用被告與證人謝啟文所稱之小顆工業用釘槍所用的火藥，應僅會產生日常生活中常聽見的裝潢、做隔間打鐵釘的聲音，而不至於使被告產生害怕，且會覺得很危險的心理，故可認被告於案發前應已知悉制式散彈的存在，且有實際接觸過，而可知悉該制式散彈具有一定殺傷力。再被告於偵查中亦係供稱：有一次工作的時候，謝啟文說他有一個東西可以發出比炮還要大聲的聲音，要來試射，我就問他那個像炮竹的東西裡面裝什麼，他說是「鐵珠」，我就跟他說你不要碰這種東西，後來他也沒有真的試射過等語（見偵續卷第92頁），益徵本案被告所接觸過的子彈，並非僅有被告所稱材質是紙、看起來像炮竹、拆開後裡面是火藥之物。另觀諸證人謝啟文於偵查中所稱：本案被告與被害人2人之間有所爭執，所以他們就相約於犯罪事實欄所示之時地見面，但我對他們的糾紛沒有很清楚。當天被告跟我先到場，後來過不久被害人就以很快的速度開車過來，然後急煞車，被害人下車的時候不知道是拿刀還是棍，然後就把被告砸了，被告有叫我，我就從上開自小貨車上下車，並且在下車時將本案鋼管槍進行組合，且當時裡頭已有裝填子彈，我就下車跑給被害人追，後來我轉身要擋他的時候，就擊發並且射到被害人，我跟被告在案發前根本就沒有討論過需要的時候可以拿槍出

來，是這把槍一直都放在被告的自小貨車上，案發當下因為看到被害人具有攻擊性，且正在打被告，我不可能坐在車上看被告被打，我才拿本案鋼管槍下車要打被害人等語（見偵2卷第197至203頁、偵1卷第242至250頁、偵續卷第77至78頁），益證於案發當天，證人謝啟文與被告原均無攜帶武器到場之意，係因見事態升級，證人謝啟文始順手拿取原已放置在被告自小貨車內的本案鋼管槍及制式子彈進行防衛與攻擊，且本案之爭執糾紛係存於被告與被害人2人間，實與證人謝啟文無關，亦可認證人謝啟文並無於前往案發現場前，先自行另外拿取制式子彈並放入車內之必要，足認本案射擊被害人所用之制式子彈應係於案發前即一直放置在被告之自小貨車內無誤。綜參上情，足證被告主觀上應知悉本案制式子彈為具殺傷力之子彈，且有與證人謝啟文共同持有之犯意明確，被告與辯護人前揭所辯，核無足採。

㈤綜上所述，被告前揭所辯，與卷附事證有違，均無足採信，被告有與謝啟文共同持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之鋼管槍1枝與制式散彈1顆之犯意聯絡及行為分擔等事實，洵堪認定。本案事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

㈠核被告所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝罪、同條例第12條第4項之非法持有子彈罪。原起訴意旨雖認被告就持有槍枝部分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，惟就此部分業經公訴檢察官於本院審理中當庭更正起訴法條為槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝罪，復經本院當庭告知被告、辯護人上開罪名（見本院卷第114頁），使被告、辯護人得充分答辯，則本院自應以公訴檢察官當庭更正所指為本案起訴之法條，而無庸再行變更起訴法條，併此敘明。

㈡被告以一行為持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝1枝及制式子彈1顆，而同時觸犯非法持有可發射金屬或子彈具

有殺傷力之槍枝罪及非法持有子彈罪，為想像競合犯，應依刑法第55條前段規定，從一重之非法持有可發射金屬或子彈具有殺傷力之槍枝罪處斷。

㈢被告與謝啟文就上開犯行，互有犯意聯絡，並分工合作，互相利用他人之行為以達犯罪目的及行為分擔，應論以共同正犯。

㈣爰以行為人之責任為基礎，審酌本案鋼管槍及制式子彈係屬具有高度危險性之管制物品，然被告竟與謝啟文共同非法持有本案槍彈，而對不特定人之生命、身體安全與社會秩序均造成潛在的威脅與風險，所為應予非難；復衡酌被告持有本案槍彈係出於工作需要製造聲響嚇狗、驅鳥之動機，及被告持有本案槍彈的時間尚非甚長、持有數量亦非多，再考量被告於本院審理時所述之智識程度、家庭經濟狀況（見本院卷第396頁）、如法院前案紀錄表所示之前科素行（見本院卷第13至16頁），及其犯後否認犯行之態度等一切情狀，量處如主文所示之刑，並就併科罰金部分諭知如易服勞役之折算標準。

三、沒收：

查扣案之本案鋼管槍1枝，業經另案對證人謝啟文之判決宣告沒收確定等情，有本院111年度重訴字第1號判決在卷可稽（見本院卷第63至78頁），本院自無重複宣告沒收之必要。再被告所共同持有，後由謝啟文射殺被害人之制式散彈1顆，因已擊發而不具殺傷力，已非違禁物，自無庸諭知沒收，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官許華偉提起公訴，檢察官王宇承、黃信勇到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　15　　日

刑事第十三庭　審判長法　官　楊書琴

法　官　莊政達

法　官　黃毓庭

以上正本證明與原本無異。
如不服本判決應於收受本判決後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狀（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　黃怡惠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　15　　日

附錄本案論罪法條：

槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項

未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式鋼筆槍、瓦斯槍、麻醉槍、獵槍、空氣槍或第4條第1項第1款所定其他可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲者，處無期徒刑或5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲者，處5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第1項所列槍砲者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。

第1項至第3項之未遂犯罰之。

犯第1項、第2項或第4項有關空氣槍之罪，其情節輕微者，得減輕其刑。

槍砲彈藥刀械管制條例第12條第4項

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，併科新臺幣5百萬元以下罰金。

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，併科新臺幣3百萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列子彈者，處5年以下有

期徒刑，併科新臺幣3百萬元以下罰金。
第1項至第3項之未遂犯罰之。

【卷目索引】
1.警1卷：臺南市政府警察局佳里分局南市警佳偵字第1100729301號刑案偵查卷宗
2.警2卷：臺南市政府警察局佳里分局南市警佳偵字第1100562295號刑案偵查卷宗
3.他字卷：臺灣臺南地方檢察署110年度他字第5896號卷
4.相字卷：臺灣臺南地方檢察署110年度相字第1553號偵查卷宗
5.偵1卷：臺灣臺南地方檢察署110年度偵字第23019號偵查卷宗
6.偵2卷：臺灣臺南地方檢察署110年度偵字第20463號偵查卷宗
7.偵3卷：臺灣臺南地方檢察署111年度偵字第1434號偵查卷宗
8.偵續卷：臺灣臺南地方檢察署111年度偵續字第21號偵查卷
9.偵續一卷：臺灣臺南地方檢察署112年度偵續一字第3號偵查卷
10.病歷卷：奇美醫療財團法人奇美醫院病歷卷(張証賢)
11.本院：臺灣臺南地方法院113年度訴字第379號卷