

# 臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第3984號

上訴人 臺灣宜蘭地方檢察署檢察官  
被告 陳義明

指定辯護人 本院公設辯護人戴遐齡

上列上訴人因被告違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣宜蘭地方法院112年度訴字第83號，中華民國112年8月2日第一審判決（起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署111年度偵緝字第492號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決撤銷。

陳義明犯非法持有可發射子彈具有殺傷力之槍枝罪，處有期徒刑肆年，併科罰金新臺幣拾萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

## 事 實

一、陳義明明知可發射子彈具有殺傷力之改造手槍、子彈，均係槍砲彈藥刀械管制條例所列管之物品，非經主管機關許可，不得持有，竟基於持有具有殺傷力之改造槍枝及具殺傷力子彈之犯意，於民國105年9月15日7時30分許前某日，在不詳地點，自不詳人處取得如附表編號1至3所示具有殺傷力之改造貝瑞塔手槍1枝（槍枝管制編號：0000000000號，含彈匣2個）、改造瓦瑟手槍1枝（槍枝管制編號：0000000000號，含彈匣1個）及貝瑞塔子彈25顆（下稱本案槍彈），而持有之，並於105年9月8日起向吳兆恭（經檢察官以107年度偵緝字第725號職權不起訴，並已於111年6月1日歿）借住○○市○○區○○路000○0號旁之鐵皮屋房間（下稱本案鐵皮屋房間）期間，將本案槍彈攜往該處藏放。嗣經警據報於105年9月15日7時30分許至上址執行搜索，於本案鐵皮屋房間內起

01 出如附表所示槍枝、子彈，循線查獲上情。

02 二、案經桃園市政府警察局蘆竹分局報告臺灣宜蘭地方檢察署檢  
03 察官偵查起訴。

04 理 由

05 壹、證據能力：

06 一、證人吳兆恭於警詢、偵訊（未經具結）之證述，具有證據能  
07 力：

08 上訴人即被告陳義明之辯護人於本院審理時，主張吳兆恭於  
09 105年9月15日警詢、105年9月15日、107年3月7日偵訊（未  
10 經具結）之證述（見105年度偵字第21423號卷〈下稱偵字第  
11 21423號卷〉第6至9、94至96頁；107年度偵緝字第725號卷  
12 〈偵緝字第725號卷〉第28至29頁），屬被告以外之人於審  
13 判斷之陳述，且其偵訊之陳述未經具結，而爭執其證據能力  
14 （見本院卷第80頁，第196至197頁），惟：

15 (一)按被告以外之人於審判中死亡者，其於檢察事務官、司法警  
16 察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別  
17 情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據，刑事  
18 訴訟法第159條之3第1款定有明文。其立法理由在於考量審  
19 判程序中，一旦發生事實上無從為直接審理之原因，如一概  
20 否定該審判外陳述之證據適格，不免違背實體真實發現之訴  
21 訟目的，為補救採納傳聞法則，實務上所可能發生蒐證困難  
22 之問題，始例外地承認該審判外之陳述，得採為證據。又所  
23 謂「具有可信之特別情況」，立法政策上並未有列舉或例示  
24 明文，其內涵即委由法院就個案主客觀的外部情況，依事物  
25 之一般性、通常性與邏輯之合理性為審酌判斷。倘法院就調  
26 查中陳述時之外部附隨環境、狀況或條件等相關事項，例  
27 如：陳述人之態度、與詢問者之互動關係、筆錄本身記載整  
28 體情況、詢問者之態度與方式、是否告知陳述人之權利、有  
29 無違法取供等情狀，予以觀察，綜合判斷陳述人陳述時之外  
30 在、客觀條件已獲確保，具有可能信為真實之基礎，即得謂  
31 「具有可信之特別情況」（最高法院110年度台上字第1988

號判決意旨參照)。又被告以外之人於偵查中，經檢察官非以證人身分傳喚，於取證時，除在法律上有不得令其具結之情形者外，亦應依人證之程序命其具結，方得作為證據。惟是類被害人、共同被告、共同正犯等被告以外之人，在偵查中未經具結之陳述，依通常情形，其信用性仍遠高於在警詢等所為之陳述，衡諸其等於警詢等所為之陳述，均無須具結，卻於具有「特信性」、「必要性」時，即得為證據，若謂該偵查中未經具結之陳述，一概無證據能力，無異反而不如警詢等之陳述，顯然失衡。因此，被告以外之人於偵查中未經具結所為之陳述，如與警詢等陳述同具有「較可信之特別情況」且「為證明犯罪事實存否所必要」時，依「舉輕以明重」原則，本於刑事訴訟法第159條之2、第159條之3之同一法理，例外認為有證據能力，以彌補法律規定之不足，俾應實務需要，方符立法本旨（最高法院110年台上字第1504號刑事判決）。

(二)經查，吳兆恭於105年9月15日、107年3月7日於檢察官偵訊時以被告身分所為之陳述，依法毋庸具結，參酌員警、檢察官詢、訊問吳兆恭前，已依法告知權利事項，筆錄亦由吳兆恭閱覽無訛始簽名，且經本院當庭勘驗上開警詢、偵訊筆錄（見本院第108至109、120至138頁），全程採取一問一答方式，未見有不正訊問情形存在，而吳兆恭之回答亦清楚明白，並無無法依己意盡情回答之情形，足見該次警詢筆錄之作成當時，均係出於其自由意志所為，並無違法不當或其他程序上瑕疵，其所為供述應係出於任意性，綜合上開吳兆恭陳述之外部客觀情況觀察，顯見吳兆恭出於「真意」之信用性已獲得確切保障；又吳兆恭於製作警詢筆錄、第一次偵訊筆錄時，為案發時點（105年9月15日查獲本案槍枝）當日，當時記憶自較為深刻清晰，可立即回想反應其所親身見聞體驗之事實，不致因時隔日久而遺忘案情或記憶受外力污染。是綜合當時客觀環境與條件加以觀察，堪認其於警詢、偵訊時所為供述，應具有較可信之特別情況。再本案鐵皮屋房間

01 係吳兆恭借給被告居住7、8日、房間內搜得之本案槍彈並非  
02 吳兆恭所有，其事前並不知情等節，業據證人吳兆恭於警  
03 詢、偵訊證述明確，而被告則否認持有本案槍彈云云。然吳  
04 兆恭業於111年6月1日死亡，有戶役政連結作業系統個人基  
05 本資料查詢結果（見原審卷第73頁），吳兆恭顯已無從到庭  
06 接受交互詰問取得相同之供述內容，是吳兆恭上開於警詢、  
07 偵訊之陳述，具不可替代性，為證明本案犯罪事實存否所必  
08 要之證據。綜上，堪認吳兆恭上開於警詢、偵訊之陳述，具  
09 有可信之特別情況，為證明本案犯罪事實存否所必要，依刑  
10 事訴訟法第159條之3第1款規定，及本於第159條之2之同一  
11 法裡，應例外認有證據能力，而得採為本案之證據。辯護人  
12 主張吳兆恭警詢、偵訊之證述無證據能力云云，尚非可採。

13 二、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159  
14 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  
15 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認  
16 為適當者，亦得為證據。又當事人、代理人或辯護人於法院  
17 調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於  
18 言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第15  
19 9條之5亦有明定。查本件檢察官、被告及辯護人就本判決所  
20 引用其餘各該被告以外之人於審判外陳述，迄至言詞辯論終  
21 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  
22 （見本院卷第79至80、184至185頁），本院審酌該等供述證  
23 據作成時，核無違法取證或其他瑕疵，認為以之作為本案之  
24 證據屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，自有證據能  
25 力。至其餘所引認定被告犯罪事實之非供述證據，均查無公  
26 務員違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反  
27 面規定，亦具證據能力。

28 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

29 訊據被告固坦承於105年9月15日遭搜索前一晚曾在本案鐵皮  
30 屋房間留宿，惟矢口否認有何持有本案槍彈犯行，辯稱：我  
31 跟吳兆恭是幾十年的朋友，當時我跟吳兆恭在那邊喝酒，吳

01 兆恭說他有一瓶地窖酒，但打不開，吳兆恭拿手套給我叫我  
02 打開，我很用力將酒打開，手套上才会有我的DNA，我那晚  
03 喝太多酒，喝的爛醉，吳兆恭跟另一個朋友扶我到本案鐵皮  
04 屋房間，喝醉後我就不省人事，我從來沒有見過本案槍彈云  
05 云。經查：

06 一、被告於105年9月15日前一日晚上在本案鐵皮屋房間留宿，嗣  
07 於105年9月15日一早外出，警方則於同日7時30分許持搜索  
08 票前往桃園市○○區○○路000○○號及一旁無門牌之鐵皮屋  
09 執行搜索，而於本案鐵皮屋房間查獲本案槍彈等情，業據被  
10 告供陳在卷（見偵緝字第492號卷第3頁正反面，本院卷第78  
11 至79、188頁），核與吳兆恭於警詢、偵訊證述相符（見偵  
12 字第21423號卷第6至9、94至96頁；偵緝字第725號卷第28至  
13 29頁），並有桃園市政府警察局蘆竹分局搜索扣押筆錄、扣  
14 押物品目錄表、桃園地院105年度聲搜字第739號搜索票等附  
15 卷可稽（見偵字第2363號卷第24至27頁），復有如附表所示  
16 之槍、彈扣案可證。又①扣案如附表編號1所示之手槍1枝  
17 （槍枝管制編號：0000000000號，含彈匣2個）係改造手  
18 槍，由仿BERETTA廠93R型半自動手槍製造之槍枝，換裝土造  
19 金屬槍管而成，擊發功能正常，可供擊發適用子彈使用，認  
20 具殺傷力；②扣案如附表編號2所示之手槍1枝（槍枝管制編  
21 號：0000000000號，含彈匣1個）係改造手槍，由仿WALTHER  
22 廠PPK/S型半自動手槍製造之槍枝，車通金屬槍管內阻鐵而  
23 成，擊發功能正常，可供擊發適用子彈使用，認具殺傷力；  
24 ③扣案如附表編號3所示之子彈25顆，係口徑9mm制式子彈，  
25 採樣8顆試射，均可擊發，認具殺傷力；④另扣案子彈8顆，  
26 認均係非制式子彈，由金屬彈殼組合直徑8.0±0.5mm金屬彈  
27 頭而成，採樣3顆試射：2顆，雖均可擊發，惟發射動能均不  
28 足，認不具殺傷力；1顆，無法擊發，認不具殺傷力等情，  
29 有內政部警政署刑事警察局105年11月29日刑鑑字第1050090  
30 294 號鑑定書在卷可參（見偵字第2363號卷第45至47頁反  
31 面），是上開附表編號1至3所示槍、彈分屬槍砲彈藥刀械管

01 制條例第4條第1 項第1款、第2款所稱之槍枝、彈藥且均具  
02 有殺傷力之事實，應堪認定。

03 二、吳兆恭歷次證述如下：

04 (一)於警詢時證述：警方執行搜索是我的鐵皮屋，我有在現場陪  
05 同搜索，我有看到查到本案槍彈；是在被告房間搜到，被告  
06 借住的；（貝瑞塔手槍是在床的底下查獲，瓦瑟手槍是在桌  
07 子底下查獲。是在房屋內床下。這樣對嗎？）（點頭）；該  
08 處鐵皮屋都是我的，該鐵皮屋共有4處，查獲槍枝的房間現  
09 在是借給被告住，鐵皮屋還有另外一個房間是借給綽號阿生  
10 的男子住，被告大約住了7、8天，綽號阿生的男子大約住了  
11 3、4天，他們要來這邊玩耍借住，郭英文還有另一名李姓男  
12 子是住在另一邊的鐵皮屋，郭英文是跟我借住，李姓男子是  
13 跟我租。本案鐵皮屋房間是我借被告住的，我跟被告認識是  
14 因為他大哥，我跟他大哥是30、40年的朋友，我想說讓被告  
15 借住幾天沒關係，我不知道他會帶槍枝來，我有給被告房間  
16 的鑰匙，連我都没辦法進去，查到槍的那間房間就是被告住  
17 的，所以我認為槍彈是被告的，早上警察要抓他，但他去運  
18 動，還沒回來等語（警詢筆錄見偵字第21423號卷第6至9  
19 頁，本院勘驗警詢錄音筆錄見本院卷第120至130頁）。

20 (二)於105年9月15日偵訊時證稱：本案鐵皮屋是我的房子，我跟  
21 番仔明（即被告）哥哥陳義茂是30、40年的朋友，他大哥陳  
22 義茂跟我比較好，他哥說要來這住幾天，我說好，我沒有收  
23 錢；我鑰匙給被告，我沒法進去；我不知道他帶鐵（槍枝）  
24 等語（偵訊筆錄見偵字第21423號卷第94至96頁；本院勘驗  
25 偵訊錄音筆錄見本院卷第132至138頁）。

26 (三)於107年107年3月7日偵訊時證稱：被告大哥（陳義茂）跟我  
27 比較好，說要來我那玩，我說好，我有一間房子借被告住幾  
28 天，當時我不知道他有槍彈等語（偵訊筆錄見偵緝字第725  
29 號卷第28至29頁；本院勘驗偵訊錄音筆錄見本院卷第108至1  
30 09頁）。

31 (四)由上可知，吳兆恭於警詢、偵訊，就其於員警搜索前7、8

01 日，將本案鐵皮屋房間因友人即被告哥哥陳義茂開口始借予  
02 被告居住，員警於被告使用的房間內所搜得之本案槍彈並非  
03 吳兆恭所有，其事前對被告持有本案槍彈並不知情等重要情  
04 節，前後證述大致相符，且未悖於常情，並無明顯瑕疵可  
05 指。

06 三、吳兆恭之證述，有下列事證補強而可以憑信：

07 (一)證人即執行搜索警員吳敬恆於原審證稱：搜索現場房間內有  
08 很多東西，影片裡面有照到刮鬍刀、牙膏等，我無法一一記  
09 住，另外還有變造之陳義茂身分證、合作金庫銀行存摺、儲  
10 蓄存款單等，後來通知陳義茂來說明，陳義茂說身分證是他  
11 弟弟陳義明變造的，就將存摺、存款單都發還給陳義茂；本  
12 件搜索票是向桃園地院聲請的，搜索對象吳兆恭、「番仔  
13 明」、「郭仔」等人，這是指證的人講的等語（見原審卷第  
14 231至237頁）。被告亦坦承因通緝而持用偽造之陳義茂身分  
15 證（見偵緝字第492號卷第3頁），及自己小時候的綽號叫  
16 「番仔明」（見原審卷第223頁，本院卷第138頁），可知警  
17 方係依證人指證「番仔明」等人涉嫌持有槍枝，而向法院聲  
18 請核發搜索票執行搜索，並於本案鐵皮屋房間內搜得本案槍  
19 彈及變造之陳義茂身分證、合作金庫銀行存摺、儲蓄存款單  
20 等物。

21 (二)證人A1於105年9月10日警詢證述：我是租賃車司機，105年8  
22 月間，吳兆恭經常包租我的車，幫他載一群幫派份子到桃園  
23 市○○區○○路000○○號，我從他們談話中得知，他們最近  
24 因為土地買賣糾紛與另一組人談判，吳兆恭找的這群人有攜  
25 帶槍械來助勢，我於105年9月8日聽吳兆恭指示載一名綽號  
26 「番仔明」的男子，途中聊天，得知他是通緝犯，身上隨時  
27 攜帶槍枝，我怕會出人命，才到警察局向警方報案，我知道  
28 「番仔明」目前住在吳兆恭提供的鐵皮屋住處等語（見偵字  
29 第2363號卷第37至38頁），而被告於本院、原審均供認其綽  
30 號為「番仔明」等語在卷（見原審卷第223頁，本院卷第138  
31 頁），且觀諸桃園地院105年度聲搜字第739號搜索票，搜索

01 範圍包括桃園市○○區○○路000○○號及一旁無門牌號碼之  
02 鐵皮屋、綽號「番仔明」身體附卷可稽（見偵字第2363號卷  
03 第24至27頁）。佐以被告確因強盜、重傷害、違反槍砲彈藥  
04 刀械管制條例等案件，經法院裁定應執行有期徒刑11年10  
05 月確定，而經臺灣宜蘭地方檢察署於100年6月23日通緝，至  
06 111年6月17日始緝獲入監執行等情，有本院被告前案紀錄表  
07 可稽（見本院卷第169至171頁）。可知證人A1依吳兆恭指  
08 示，於105年9月8日載「番仔明」即被告至桃園市○○區○  
09 ○路000○○號，過程中得知被告為通緝犯、攜帶槍械，而向  
10 警方報案，經警聲請搜索票而發動搜索。又上開A1所證載送  
11 被告之日期，核與與前揭吳兆恭證述被告大約在本案鐵皮屋  
12 房間借住了7、8天等語相符，且現場搜索時有刮鬍刀、牙  
13 膏、藥罐等個人物品（詳後述），堪認被告係於105年9月8  
14 日起向吳兆恭借住於本案鐵皮屋房間。

15 (三)證人陳義茂於警詢、偵訊證稱：警方通知我認領身分證，警  
16 方所查扣之身分證上個人資料是我本人，但上面的照片是我  
17 弟弟陳義明的，被告涉及多起案件需要去執行，才會偷竊我  
18 的身分證去變造，且在104年12月初偷竊我的合作金庫銀行  
19 存摺等物，這些東西是警方在陳義明住處查扣到通知我來認  
20 領時，我才知道這些物品遭被告偷竊，之前我以為遺失等語  
21 （見原審卷第161至163、171至172頁），核與被告於偵訊時  
22 自承：該身分證是陳義茂放在存摺裡被我一起帶走，是我朋  
23 友幫我將身分證換貼我的相片，當時我在通緝中，我是備而  
24 不用等語相符（見偵緝字第492號卷第3頁），又被告因變造  
25 上開陳義茂之身分證犯行，業經臺灣宜蘭地方法院於以112  
26 年度訴字第76號判決判處罪刑乙節，有上開判決書及本院被  
27 告前案紀錄表可稽（見原審卷第173至176頁，本院卷第175  
28 至176頁）。可知本案鐵皮屋房間所查扣變造之陳義茂身分  
29 證、存摺等物，確係被告所持有之物。

30 (四)經原審勘驗警方搜索蒐證錄影光碟及觀諸截圖照片，可知桌  
31 上放有長褲、襯衫、多瓶藥罐等物，在床鋪下方空間搜得黑



01 色包包，內有黑色手槍（即附表編號1）、彈匣、子彈及白  
02 色手套；另於桌子鏤空抽屜搜得白色手套，內有銀色手槍  
03 （即附表編號2）、彈匣及子彈；並於現場之外套內搜得陳  
04 義茂之身分證、存摺等物，有原審勘驗筆錄及警方截圖照  
05 片、檢察官截圖照片可稽（見原審卷第193至195、207至214  
06 頁，偵字第2363號卷第54頁反面至第58頁），而被告於原審  
07 供承陳義茂之身分證、存摺是放在其外套裡面，當時外套是  
08 放在該房間等語（見原審卷第222頁）。可知本案槍彈及被  
09 告持有經變造之陳義茂身分證、存摺等物，均係於本案鐵皮  
10 屋房間內所扣得。

11 (五)經警將上開扣得之2隻手套經送鑑定結果略以：1. 編號2手套  
12 內側微物檢出一男性DNA型別，可排除來自吳兆恭、郭英文，  
13 經比對結果與宜蘭縣政府警察局礁溪分局97年4月10日  
14 送鑑之「DNA建檔案」涉嫌人陳義明型別相符。2. 編號1手套  
15 內側微物，研判混有2人DNA，可排除混有吳兆恭、郭英文DN  
16 A，不排除混有上述結論1涉嫌人陳義明DNA，此有內政部警  
17 政署刑事警察局105年11月22日刑生字第1050095021號鑑定  
18 書在卷可佐（見偵字第2363號卷第40至44頁）。上開手套2  
19 支既分別包覆銀色手槍、置於裝有黑色手槍之黑色包包內，  
20 並於內層採得被告之DNA，及不排除混有被告DNA（惟依卷內  
21 資料無法判定何手套係包覆銀色手槍、何手套置於黑色包  
22 包），是上開被告使用之手套與本案槍彈緊密存放，已堪認  
23 本案槍彈係被告所持有。

24 (六)綜上各情，參互以觀，可知本案係A1指證綽號「番仔明」之  
25 被告等人涉嫌持有槍枝，而經警發動搜索，於本案鐵皮屋房  
26 間內，發現刮鬍刀、牙膏、藥罐等個人物品，於被告之外套  
27 內扣得經被告變造陳義茂身分證等物，並於床鋪下及桌子抽  
28 屜內扣得本案槍彈及共同存放之手套2支（扣得一隻手套與  
29 黑色槍枝同置於黑色包包，另一支手套包覆銀色槍枝），手  
30 套內側並分別驗得被告之DNA、不排除混有被告DNA，且可排  
31 除吳兆恭等人之DNA，足認上開房間內上開物品均與被告緊

01 密連結，應係被告所持有之物。復審酌持有槍彈之刑責非  
02 輕，而上開槍彈置於床下及桌子鏤空抽屜內，若非被告所持  
03 有，衡情一般人當不會將槍、彈置於被告得以輕易看到、碰  
04 觸到之處，以增加遭被告發現、查獲之風險。是吳兆恭證述  
05 本案鐵皮屋房間係供被告所居住，查扣之本案槍彈並非吳兆  
06 恭所持有等語，應可採信。從而，本案槍彈確係被告所持有  
07 乙節，堪以認定。

08 四、被告及辯護意旨雖以前詞置辯，惟：

09 (一)關於何以上開手套2隻內側分別驗得被告之DNA、不排除混有  
10 被告DNA乙節，被告於偵訊時先辯稱：「這個手套我連看都  
11 沒有看過」云云（見偵緝字第492號卷第2頁），然經檢察官  
12 質以藏放槍枝之手套採得被告之DNA時，則改稱：「我在鐵  
13 皮屋要洗臉的時候，手套就放在臉盆的旁邊，我把它拿開，  
14 我把它拿開云云（見同上卷頁），檢察官又問：「你剛剛不  
15 是說你連看都沒看過這樣子的手套？」被告回稱：「我也不  
16 知道」，無法自圓其說。經檢察官再質以採到的DNA是在手  
17 套內側時，被告僅稱：「我只有把手套撥開」等語（見同上  
18 卷第2頁背面）；嗣被告於原審及本院審理時改稱：是吳兆  
19 恭邀我去那裡喝酒，吳兆恭拿酒出來，酒瓶打不開，吳兆恭  
20 拿手套給我，我拿手套開酒瓶，手套是吳兆恭他家的云云  
21 （見原審卷第223頁，本院卷第109頁），其前後供述一再變  
22 更，已難採信。況上開手套2隻經鑑定結果，其「內側」分  
23 別檢驗出被告DNA、不排除混有被告DNA，則被告於偵訊中辯  
24 稱其將手套拿開、撥開故接觸到手套（外側），與事實不  
25 符；況上開2隻手套經鑑定後，認檢出之男性DNA與吳兆恭、  
26 郭英文之DNA型別均不相符，可排除來自或混有吳兆恭、郭  
27 英文DNA等情，有上開鑑定書在卷可佐（見偵字第2363號卷  
28 第40至41頁），則被告所稱該手套係吳兆恭所有，係吳兆恭  
29 交給被告開酒瓶云云，亦難認可採。是被告就其是否見過或  
30 接觸手套、如何接觸等節，辯解前後不一，且與客觀證據不  
31 符，不足採信。

01 (二)被告復辯稱：係因案發前一晚喝太多酒，不醒人事，經吳兆  
02 恭跟友人扶其到本案鐵皮屋房間睡，沒有看過本案槍彈云  
03 云；辯護意旨稱：依郭英文證述，指出這兩天有幾個人從我  
04 住的鐵皮屋旁邊進出，只聽說其中一個綽號叫「番仔明」的  
05 男子等語（偵字第2363號卷第29頁），可知吳兆恭證述被告  
06 住在該處7、8天，虛偽可能性較高，不排除有其他入於該段  
07 期間均曾進出本案鐵皮屋房間云云（見本院卷第198頁）。  
08 惟查，吳兆恭已明確證述被告於查獲（105年9月15日）前  
09 7、8日入住等語（見偵字第2363號卷第15頁背面），核與A1  
10 證述約於105年9月8日載「番仔明」即被告至桃園市○○區  
11 ○○路000○0號等語相符，且現場搜索時房間內有刮鬍刀、  
12 牙膏、藥罐等個人物品，及被告持有之變造之身分證、存摺  
13 等重要物品，堪認被告有居住於本案鐵皮屋房間，難認被告  
14 僅因一時酒醉而臨時留宿一晚，對房間內有槍彈並不知情。  
15 至郭英文僅係向吳兆恭借住其他鐵皮屋之人，對於本案鐵皮  
16 屋房間之使用狀況本不瞭解，其上開所述，並不能排除被告  
17 早在105年9月8日即已入住本案鐵皮屋房間，自難為有利於  
18 被告之認定。是此部分辯護意旨及被告之辯解，難認可採。

19 (三)辯護意旨復稱：上開手套內側其中一隻驗出被告DNA、另一  
20 隻不排除混有被告DNA，但至多僅能證明被告穿戴過該手  
21 套，然因本案槍彈並未檢驗出被告之指紋（偵字第2363號卷  
22 第48頁），尚難據此推論被告持有系爭槍彈云云。惟查，行  
23 為人手持金屬槍枝，能否於槍枝採得或檢出行為人之指紋，  
24 與行為人手指分泌之油脂或汗液含量、行為時觸摸力道、時  
25 間長短及案發至採證間隔時間、是否持手套持槍、持有後有  
26 無擦拭槍枝等因素有關，尚難以未於槍枝上採得被告指紋即  
27 遽論本案槍彈非被告所持有。又依卷內事證，可知扣得之一  
28 隻手套與黑色槍枝同置於黑色包包，另一支手套包覆銀色槍  
29 枝，手套內側分別驗得被告之DNA、不排除混有被告DNA，且  
30 均可排除有吳兆恭等人之DNA，客觀上足認本案槍枝與被告  
31 緊密連結，佐以該房間尚有被告之衣服、變造身分證、存摺

01 等物，足認該房間係被告所居住使用，綜合上情，堪認本案  
02 槍彈確為被告所持有甚明。是此部分辯護意旨，並無可採。

03 五、綜上所述，被告前揭所辯，顯係卸責之詞，難認可採。本案  
04 事證已臻明確，被告非法持有本案槍彈犯行，堪以認定，應  
05 依法論科。

06 參、論罪：

07 一、新舊法比較：

08 被告行為後，槍砲彈藥刀械管制條例第4條、第7至9條等規  
09 定已於109年6月10日修正公布，同年月12日生效施行。此次  
10 修法鑒於現行查獲具殺傷力之違法槍枝，多屬非制式槍枝，  
11 可遠距離致人死傷，且殺傷力不亞於制式槍枝，對人民生  
12 命、身體、自由及財產法益之危害，實與制式槍枝無異；另  
13 因非制式槍枝之取得成本遠低於購買制式槍枝，且製造技術  
14 門檻不高、網路取得改造資訊容易，導致非制式槍枝氾濫情  
15 形嚴重，若區分制式與否而分別適用第7條第8條處罰，將使  
16 不法分子傾向使用非制式槍砲從事不法行為，以規避第7條  
17 較重之刑責，無異加深不法分子大量使用非制式槍砲之誘  
18 因，為有效遏止持非制式槍砲進行犯罪情形，非制式槍砲與  
19 制式槍砲罪責確有一致之必要。為此修正第4條第1項第1款  
20 所稱槍砲之定義，在特定類型槍砲前增列「制式或非制式」  
21 等語，使管制範圍明確及於所有制式及非制式槍砲；且配合  
22 在第7條第1項、第8條第1項、第9條第1項及第3項亦均增列  
23 「制式或非制式」等語，以調整各條所規範特定類型槍砲之  
24 範圍。本件被告所持有可發射子彈具有殺傷力之改造手槍，  
25 為非制式槍枝，修正前所犯為槍砲彈藥刀械管制條例第8條  
26 第4項之罪，法定刑度為3年以上10年以下有期徒刑，併科70  
27 0萬元以下罰金；修正後被告所犯為槍砲彈藥刀械管制條例  
28 第7條第4項之罪，法定刑度為5年以上有期徒刑，併科1000  
29 萬元以下罰金，經比較新舊法結果，修正後之槍砲彈藥刀械  
30 管制條例第7條第4項之規定，未較有利於被告，是依刑法第  
31 2條第1項前段規定，本案自應適用被告行為時即修正前之槍

01 砲彈藥刀械管制條例第8條第4項、第12條第4項規定論處。

02 二、罪名：

03 (一)核被告所為，係犯修正前槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項  
04 之未經許可持有可發射子彈具有殺傷力之改造槍枝罪、同條  
05 例第12條第4項之未經許可持有具有殺傷力之子彈罪。起訴  
06 意旨就被告持有改造槍枝部分，認係犯修正後槍砲彈藥刀械  
07 管制條例第7條第4項之持有槍枝罪嫌，然經原審蒞庭檢察官  
08 當庭更正起訴法條為修正前槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4  
09 項之未經許可持有可發射子彈具有殺傷力之改造手槍罪（見  
10 原審卷第203頁），且經原審及本院當庭告知被告涉犯上開  
11 罪名（見原審卷第203頁，本院卷第77、107、119、183  
12 頁），當已無礙被告防禦權之行使，附此敘明。

13 (二)按非法持有槍砲彈藥刀械等違禁物，所侵害者為社會法益，  
14 如所持有客體之種類相同（如同為手槍，或同為子彈者），  
15 縱令同種類之客體有數個（如數支手槍、數顆子彈），仍為  
16 單純一罪，不發生想像競合犯之問題；若同時持有二不相同  
17 種類之客體（如同時持有手槍及子彈），則為一行為觸犯數  
18 罪名之想像上競合犯。查被告遭查獲同時持有上開改造手槍  
19 2枝、子彈25顆，可認其未經許可，同時非法持有具殺傷力  
20 之子彈25顆，應僅成立單純一非法持有子彈罪；同時持有改  
21 造手槍2枝，應僅成立單純一非法持有改造槍枝罪。被告以  
22 一行為同時違犯非法持有槍枝、非法持有子彈之二罪名，屬  
23 想像競合犯，依刑法第55條規定，從一重論以修正前槍砲彈  
24 藥刀械管制條例第8條第4項之未經許可持有可發射子彈具有  
25 殺傷力之改造槍枝罪。

26 肆、撤銷改判之理由：

27 一、原審據以論科，固非無見，惟原審未予詳查，遽為被告無罪  
28 之諭知，容有未恰，業據本院說明理由如前。檢察官上訴指  
29 摘原判決諭知無罪不當，認被告所為構成未經許可持有可發  
30 射子彈具有殺傷力之改造槍枝罪、具有殺傷力之子彈罪，為  
31 有理由，自應由本院予以撤銷改判，以臻適法。

01 二、科刑：

02 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告非法持有本案槍彈，本  
03 具有危險性，威脅社會治安，實不宜輕縱，參以被告犯後始  
04 終否認犯行之犯後態度，兼衡其犯罪動機、目的、手段，持  
05 有手槍、子彈之數量、期間，暨其自陳國小畢業、未婚、入  
06 監前從事鐵工之家庭生活及經濟狀況等一切情狀（見本院卷  
07 第188頁），量處如主文第2項所示之刑，併科罰金部分並論  
08 知易服勞役之折算標準，以資儆懲。

09 伍、不予宣告沒收：

10 扣案如附表編號1至3所示改造手槍2把（含彈匣）、尚未經  
11 試射之子彈17顆，屬槍砲彈藥刀械管制條例管制之違禁物，  
12 業經臺灣桃園地方法院以108年度單禁沒字第575號裁定宣告  
13 沒收確定在案（見該院108年度單禁沒字第575號卷第29至30  
14 頁），自不重複宣告沒收之；至扣案如附表編號3所示因鑑  
15 定而試射擊發之子彈，已裂解為彈頭與彈殼，而喪失子彈之  
16 作用與性質，不具殺傷力，已非違禁物，爰不予宣告沒收。

17 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299  
18 條第1項前段，判決如主文。

19 本案經檢察官林綉惠到庭執行職務。

20 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日  
21 刑事第二庭 審判長法官 遲中慧  
22 法官 張少威  
23 法官 顧正德

24 以上正本證明與原本無異。

25 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  
26 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書  
27 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

28 書記官 莊佳鈴

29 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

30 附錄：本案論罪科刑法條全文

31 修正前槍砲彈藥刀械管制條例第8條

未經許可，製造、販賣或運輸鋼筆槍、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枝者，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項所列槍枝者，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

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。

#### 附表

| 編號 | 扣案物名稱                          | 數量 | 鑑定結果                                                              |
|----|--------------------------------|----|-------------------------------------------------------------------|
| 1  | 改造手槍（槍枝管制編號：0000000000號，含彈匣2個） | 1枝 | 改造手槍，由仿BERETTA廠93R型半自動手槍製造之槍枝，換裝土造金屬槍管而成，擊發功能正常，可供擊發適用子彈使用，認具殺傷力。 |

|   |                                        |     |                                                                                     |
|---|----------------------------------------|-----|-------------------------------------------------------------------------------------|
| 2 | 改造手槍（槍枝管制<br>編號：0000000000<br>號，含彈匣1個） | 1枝  | 改造手槍，由仿WALTHER廠PPK/S<br>型半自動手槍製造之槍枝，車通<br>金屬槍管阻鐵而成，擊發功能正<br>常，可供擊發適用子彈使用，認<br>具殺傷力。 |
| 3 | 口徑9mm 制式子彈                             | 25顆 | 採樣8 顆試射，均可擊發，認具<br>殺傷力。                                                             |