

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第5766號

上訴人

即被告 鄭景文

指定辯護人 本院公設辯護人姜惠如

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣新北地方法院112年度訴字第604號，中華民國112年10月24日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第10068號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

鄭景文犯非法持有非制式手槍罪，累犯，處有期徒刑肆年陸月，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。扣案之非制式手槍壹支（槍枝管制編號：0000000000號，含彈匣壹個）及非制式子彈柒顆均沒收。

事 實

一、鄭景文明知具有殺傷力之非制式手槍及子彈，為槍砲彈藥刀械管制條例所管制之物品，非經中央主管機關許可，不得無故持有，竟基於非法持有非制式手槍及子彈之犯意，於民國112年2月8日晚間8時前某時，在不詳地點，向不詳之成年男子收受如附表編號1所示具殺傷力之非制式手槍1支及附表編號2所示之非制式子彈10顆後，自斯時起未經許可持有之。嗣員警接獲線報於112年2月8日晚間8時許，前往新北市○○區○○路000巷00○00號1樓攔查鄭景文，而鄭景文在有偵查職權之公務員發覺犯罪前，主動告知其持有槍彈，並同意警員執行搜索後，扣得如附表所示之槍、彈，即自首並接受裁判。

二、案經臺北市政府警察局中山分局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

01 理 由

02 壹、證據能力之認定部分：

03 一、被告及辯護人雖辯稱：本案被告並非現行犯，而查獲之員警
04 未持搜索票及拘票即使用強制力壓制被告於地上，已屬違法
05 逮捕及搜索，是扣案之槍枝及子彈應無證據能力等語。惟
06 查，被告於原審已供明：當時我下車到一樓中庭，警察就圍
07 過來，問我有沒有帶違禁物品，我就說我身上有一把槍，並
08 把衣服翻出來，我把手放在頭後面，警方直接從我腰間把槍
09 拿出來，我是自己交出槍枝給警察等語（見原審卷第98、25
10 9頁），核與證人即查獲員警劉衍奇於原審證稱：當時見被
11 告搭車回來，因為線報是稱被告持有槍枝，故警方上前盤查
12 詢問被告身上有無違禁品，被告一開始說沒有，後來我們跟
13 他說你自己有就主動交付，被告才說他身上有槍，警方問被
14 告放在哪裡，被告稱在腰際，警方遂將被告之上衣掀開，看
15 到腰際插一把槍等語大致相符（見原審卷第140至144頁），
16 且本案被告嗣有同意員警搜索等情，亦有自願受搜索同意書
17 1紙在卷可按（見偵卷第21頁），由上可知本案係被告主動
18 告知員警持有槍枝並同意搜索而扣得槍彈，顯無被告所指違
19 法搜索之情，又被告既係持有槍彈當場為警查獲，自屬現行
20 犯，依刑事訴訟法第88條第1項之規定，不問何人得逕行逮
21 捕之，則本件員警依法逮捕被告更無違法可言，況被告於本
22 案警詢、偵查及原審從未主張違法逮捕及搜索，而於本院審
23 理時始以前詞置辯，復核與上開各項事證不符，自無可取，
24 是本案扣得之槍彈自有證據能力。

25 二、本案下述據以認定被告犯罪之供述證據，檢察官、辯護人於
26 本院審理時均未爭執其證據能力，且迄於言詞辯論終結前均
27 未聲明異議，而被告於原審就供述證據之證據能力亦未予爭
28 執（見原審卷第255至258頁），本院審酌該等言詞陳述或書
29 面作成時之情況並無違法、不當或顯不可信之狀況，依刑事
30 訴訟法第159條之5第2項之規定，均有證據能力；又本案認
31 定事實之其餘非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定

01 程序所取得，依同法第158條之4反面解釋，亦均有證據能
02 力。

03 貳、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由：

04 上揭事實，業據被告於警詢、偵查及原審均坦白承認（見偵
05 卷第13至17、69至73頁；原審卷第98至99、262頁），並有
06 自願受搜索同意書、臺北市政府警察局中山分局搜索扣押筆
07 錄、扣押物品目錄表、查獲現場及扣案槍彈照片、槍彈初步
08 檢視照片等件在卷可稽（見偵卷第21至29、37至39、43至4
09 4、91、103、119頁），復有非制式手槍1支（槍枝管制編
10 號：0000000000號，含彈匣1個）、非制式子彈10顆扣案為
11 證。而扣案之槍、彈經送請內政部警政署刑事警察局以檢視
12 法、性能檢驗法、試射法進行鑑定，其鑑定結果為：「送鑑
13 手槍1支（槍枝管制編號0000000000），認係非制式手槍，
14 由仿手槍外型製造之槍枝，組裝已貫通之金屬槍管而成，擊
15 發功能正常，可供擊發適用子彈使用，認具殺傷力。送鑑子
16 彈10顆，認均係非制式子彈，由口徑9mm制式空包彈組合直
17 徑約8.9mm金屬彈頭而成，採樣3顆試射，均可擊發，認具殺
18 傷力」等情，有該局112年3月30日鑑定書1份附卷可考（見
19 偵卷第77至79頁），堪認被告上開任意性自白核與事實相
20 符，可以採取。據上，本件事證明確，被告上揭犯行足可認
21 定，應依法論科。

22 參、論罪部分：

- 23 一、核被告所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項之非法
24 持有非制式手槍罪及同條例第12條第4項之非法持有子彈
25 罪。
- 26 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，
27 如所持有客體之種類相同（如同為手槍，或同為子彈者），
28 縱令同種類之客體有數個（如數支手槍、數顆子彈），仍為
29 單純一罪，不發生想像競合犯之問題；若同時持有二不相同
30 種類之客體（如同時持有手槍及子彈），則為一行為觸犯數
31 罪名之想像競合犯。查本案被告同時持有附表編號2所示具

殺傷力之非制式子彈10顆，所侵害者為單一法益，故應僅成立非法持有子彈罪一罪。又被告持有附表編號1所示之非制式手槍及附表編號2所示之非制式子彈，係以一持有行為，同時觸犯非法持有非制式手槍罪及非法持有子彈罪，為想像競合犯，依刑法第55條前段之規定，應從一重之非法持有非制式手槍罪處斷。

三、被告前因寄藏槍彈案件，經臺灣桃園地方法院以103年度訴字第250號判處有期徒刑4年，併科罰金新臺幣10萬元，上訴後，迭經本院及最高法院判決上訴駁回確定，嗣上開案件所處有期徒刑與被告另案所犯施用毒品案件，經本院以104年度聲字第2658號裁定應執行有期徒刑7年2月確定，於109年9月26日縮短刑期假釋出監，迄於111年2月11日保護管束期滿未經撤銷而執行完畢等情，有本院被告前案紀錄表可查。其於有期徒刑執行完畢後5年內，故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯。依司法院釋字第775號解釋意旨，審酌被告前揭構成累犯之前科為寄藏槍彈罪，與本案為相同類型之犯罪，且被告係在前案執行完畢後之隔年再犯，可見其對刑罰反應力薄弱，有依累犯規定加重其刑之必要，應依刑法第47條第1項之規定加重其刑。

四、按對於未發覺之罪自首而受裁判者，減輕其刑。又犯槍砲彈藥刀械管制條例之罪自首，並報繳其持有之全部槍砲、彈藥、刀械者，減輕或免除其刑，刑法第62條前段及槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段分別定有明文。槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段為刑法第62條但書之特別規定，自應優先適用。又所謂發覺，固非以有偵查犯罪權之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，而於對其發生嫌疑時，即得認為已發覺；但此項對犯人之嫌疑，仍須有確切之根據得為合理之可疑者，始足當之，若單純主觀上之懷疑，要不得謂已發生嫌疑。關於本件查獲經過，經證人劉衍奇於原審證稱：警方接獲線報稱被告借住○○○市○○區○○路000巷00○00號這棟大樓且持有槍枝，依照警方的辦案經驗，認

01 為這個線報可信，因為之前這個線民有配合警方偵辦過案
02 件，故警方大約於112年2月8日下午2時許抵達現場埋伏，後
03 來警方上前盤查被告時，詢問被告身上有無違禁品，被告說
04 他身上腰際有槍，警方遂將被告之上衣掀開，看到腰際插一
05 把槍等語（見原審卷第140至144頁），惟警方並未具體說明
06 係根據何線民提供何種確切跡證認被告涉有持槍之嫌，仍僅
07 得認本案員警初始係單純接獲線報而心生懷疑到場盤查，並
08 未掌握被告持有槍彈之相關事證，則被告於員警盤查時當場
09 主動坦承本案犯行及後續配合搜索之舉已符合自首之規定，
10 應依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定減輕其
11 刑。

12 五、辯護意旨固辯稱：被告持有槍彈之時間甚短，對社會並未造
13 成危害，應有刑法第59條減刑規定之適用等語。惟按刑法第
14 59條規定犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重
15 者，得酌量減輕其刑，此雖為法院依法得行使裁量之事項，
16 然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因、環境與情狀，在
17 客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定最低度刑
18 期，猶嫌過重者，始有其適用。是以，為此項裁量減輕其刑
19 時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌，在客觀上是否有足
20 以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，始謂適法。
21 而參以槍枝、子彈等物性質上屬高度危險之物品，非經主管
22 機關許可不得持有，以維社會大眾安全，被告無故持有上開
23 具殺傷力之改造手槍、子彈等物，對社會之秩序及安寧，勢
24 將會產生極大之不安，且被告前於92年、104年間已分別因
25 寄藏槍彈犯行經法院判處罪刑確定並執行完畢，有本院被告
26 前案紀錄表在卷可參，本案猶仍再犯，審酌邇來社會上槍
27 枝、子彈氾濫，對社會治安已造成嚴重之不良影響，可認被
28 告非法持有前揭具殺傷力之改造手槍、子彈等行為，於客觀
29 上實不足以引起一般同情，其情無何可憫恕之處，自不得邀
30 刑法第59條規定減輕其刑。至於被告犯罪動機、所生損害、
31 犯後態度之因素等情狀，僅可為法定刑內從輕科刑之標準，

不得據為刑法第59條酌量減輕之理由，從而，辯護意旨此部分所請，自無足取。

肆、撤銷改判之理由：

一、原審以被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查，被告上開持有槍彈犯行，符合自首要件，得依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定減輕其刑，原判決就此有利被告之事證，未予審認詳載，尚有未洽。被告以本案查獲過程係違法逮捕及搜索為由提起上訴，雖無理由，已如前述，然原判決既有上開可議之處，即無可維持，自應由本院將原判決予以撤銷改判。

二、爰以行為人之責任為基礎，審酌具有殺傷力之非制式手槍及子彈屬高危險之管制物品，非經主管機關許可不得擅自持有，被告竟漠視法令，無故持有具有殺傷力之非制式手槍及子彈，其所為已對他人之生命、身體造成危害，對社會治安危害甚鉅，殊值非難，復衡酌被告之素行、犯罪動機、手段、情節、目的、持有前開具有殺傷力槍枝及子彈之數量，犯後始終坦承犯行之犯後態度，兼衡其於原審自陳高職肄業之智識程度、從事木工、勉持之家庭及經濟狀況（見原審卷第262頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知罰金如易服勞役之折算標準。

伍、沒收部分：

扣案如附表編號1所示之非制式手槍1支（槍枝管制編號：000000000號）及附表編號2①所示之非制式子彈7顆，經鑑定均具有殺傷力，詳如前述，屬違禁物，不問屬於犯人與否，應依刑法第38條第1項之規定宣告沒收。至扣案如附表編號2②所示之非制式子彈3顆，經試射後已喪失違禁物之性質，爰不予宣告沒收。

陸、被告經本院合法傳喚，無正當之理由不到庭，爰不待其陳述，為一造辯論判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第371條、第299條第1項前段，判決如主文。

01 本案經檢察官周彥憑提起公訴，檢察官許恭仁到庭執行職務。

02 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

03 刑事第二十二庭審判長法官 蔡廣昇

04 法官 許文章

05 法官 葉韋廷

06 以上正本證明與原本無異。

07 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
08 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
09 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

10 書記官 利星霏

11 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

12 附錄：本案論罪科刑法條全文

13 槍砲彈藥刀械管制條例第7條

14 未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式火砲、肩射武器、機
15 關槍、衝鋒槍、卡柄槍、自動步槍、普通步槍、馬槍、手槍或各
16 類砲彈、炸彈、爆裂物者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，併
17 科新臺幣3千萬元以下罰金。

18 未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲、彈藥者，處無期徒
19 刑或5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

20 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
21 徒刑；處徒刑者，併科新臺幣5千萬元以下罰金。

22 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
23 者，處5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

24 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
25 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，
26 得加重其刑至二分之一。

27 第1項至第3項之未遂犯罰之。

28 槍砲彈藥刀械管制條例第12條

29 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
30 刑，併科新台幣500萬元以下罰金。

- 01 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
02 刑，併科新台幣300萬元以下罰金。
- 03 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
04 年以下有期徒刑，併科新台幣700萬元以下罰金。
- 05 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
06 期徒刑，併科新台幣300萬元以下罰金。
- 07 第1項至第3項之未遂犯罰之。

08 附表

編號	扣案物名稱及數量	鑑定結果	沒收之說明
1	非制式手槍1支（槍枝管制編號0000000000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。	屬違禁物，應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。
2	非制式子彈10顆	認均係非制式子彈，由口徑9mm制式空包彈組合直徑約8.9mm金屬彈頭而成，採樣3顆試射，均可擊發，認具殺傷力	①剩餘7顆均具殺傷力，屬違禁物，應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。 ②送鑑定時業經試射之非制式子彈3顆，已失其違禁物之性質，爰不予宣告沒收。