

# 臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5620號

上訴人

即被告 蕭子凱

指定辯護人 本院公設辯護人陳德仁

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於中華民國113年7月31日所為113年度訴字第434號第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第49658號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

壹、犯罪事實、證據及理由

臺灣新北地方法院（以下簡稱原審）認被告蕭子凱犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項的非法持有非制式手槍罪，處有期徒刑5年2月，併科罰金新臺幣（下同）5萬元，並諭知罰金如易服勞役的折算標準及如附表扣案之物沒收。經本院審理結果，認原審就被告所為的犯罪事實認定、法律適用、量刑與沒收諭知均無不當，應予以維持。本院為達簡化判決與訴訟經濟的要求，依法引用第一審判決書所記載的事實、證據及理由。

貳、被告上訴意旨：

一、被告辯稱：

我承認持有本案槍枝，但我不知道槍枝有無具有殺傷力。我沒玩過手槍，現場沒有子彈，我真的不知道是真槍還是假槍，亦不知道槍枝有無殺傷力。本件無科學證據可以證明扣案槍枝的動能有達一定程度，且沒有用實彈試射來鑑驗槍枝是否具有殺傷力。而殺傷力的認定是法院判決是否有罪的基

01 準判斷，此部分應該要依照實際科學的鑑定及數據結果，但  
02 是鑑定機關因為鑑定手段的考量，大量依賴經驗而僅做性能  
03 測試，未使用實際實彈測試的鑑定結果，據以認為本案槍枝  
04 具有殺傷力，此部分過於武斷。

## 05 二、辯護人為被告所為的辯解：

06 依照以前的司法實務見解，認為具有殺傷力應該要達到能穿  
07 透人體動能的最低標準，即為20焦耳每平方公分的程度。而  
08 本件內政部警政署刑事警察局（以下簡稱刑事警察局）於民  
09 國114年1月6日回函指出之所以會用性能檢驗法來鑑定槍枝  
10 殺傷力，主要是因為之前他們都有用性能檢測法後，再使用  
11 動能測試法（即實彈測試）複驗，700多枝的槍枝也都有逾  
12 越前述動能焦耳的標準，他們就便宜行事，之後就不再使用  
13 危險性較高的實彈試射法來檢驗。然而，如同被告所述，槍  
14 枝本身就是機械結構，不應以蓋然率來作為鑑驗方式的選擇  
15 基準，鑑定機關的便宜行事和司法正義誰重誰輕？應該昭然  
16 若揭。況且被告之所以會持有本案槍枝，是因為友人「楊潮  
17 偉」的母親交給他並作為生日禮物，被告在之前也完全不知  
18 道這個禮物是槍枝。對於該槍枝是否具有殺傷力，當然也全  
19 盤不知，顯見被告並無主觀犯意。

## 20 參、本院駁回被告上訴的理由：

### 21 一、檢察官、被告及其辯護人所不爭執的事實：

22 本院於準備程序偕同檢察官、被告及其辯護人整理本件不爭  
23 執與爭執事項，雙方同意如下：

#### 24 (一)不爭執事項：

- 25 1.被告於112年7月12日前的某日，自友人「楊潮偉」的母親手  
26 中，取得如附表所示槍枝（含彈匣2個，槍枝管制編號：000  
27 0000000號）後，將之放置在他位於新北市○○區○○街000  
28 巷0號3樓的居所而持有之。
- 29 2.承辦員警於112年7月12日8時17分左右，持原審核發的搜索  
30 票執行搜索，當場扣得如附表所示之物。
- 31 3.以上事情，這有原審112年度聲搜字第1566號搜索票在卷可

01 證，且有如附表所示之物扣案可佐，並為檢察官、被告及辯  
02 護人所不爭執，這部分事實可以認定。

03 (二)爭執事項：

04 1.扣案槍枝是否具有殺傷力？

05 2.被告是否明知該槍枝為可發射子彈具有殺傷力的非制式手  
06 槍，是槍砲彈藥刀械管制條例所列管的物品，而基於非法持  
07 有具殺傷力之非制式手槍的犯意，持有該槍枝？

08 二、有關爭點1.部分，扣案槍枝具有殺傷力，未經許可，不得持  
09 有、寄藏或意圖販賣而陳列：

10 (一)承辦員警將自被告住處所扣得如附表所示槍枝送刑事警察局  
11 鑑定結果，判定：送鑑槍枝1枝（含彈匣2個，槍枝管制編  
12 號：0000000000號）認非制式手槍，由仿手槍外型製造之槍  
13 枝，組裝已貫通的金屬槍管而成，擊發功能正常，可供擊發  
14 適用子彈使用，認具殺傷力等情，這有該局112年10月4日出  
15 具的刑理字第0000000000號鑑定書與槍彈鑑定方法說明在卷  
16 可證（偵卷第69-70頁）。而刑事警察局一向作為國內審判  
17 實務有關槍枝殺傷力有無的鑑定機關，其鑑定結果一直被認  
18 定具有公信力，且本件鑑定經過與結果具有客觀、正確性  
19 （詳如下所述），自得作為判定扣案槍枝有無殺傷力的憑  
20 據。是以，依照上述刑事警察局出具的鑑定書及說明，應認  
21 扣案如附表所示槍枝具有殺傷力，則依槍砲彈藥刀械管制條  
22 例第7條第4項規定，未經許可，不得持有、寄藏或意圖販賣  
23 而陳列，被告未經主管機關許可而持有扣案槍枝，自應論以  
24 非法持有非制式手槍罪。

25 (二)被告上訴意旨雖指稱：刑事警察局未實際使用實彈測試，鑑  
26 定結果卻認為扣案槍枝具有殺傷力，明顯過於武斷而不可採  
27 信等語。惟查：

28 1.法院或檢察官依刑事訴訟法第208條規定囑託醫院、學校或  
29 其他相當之機關、團體為鑑定時，倘鑑定機關出具的鑑定書  
30 或鑑定報告已符合刑事訴訟法第206條第1項、第208條所規  
31 定的形式要件，其內容並已詳載鑑定經過及結果，足供法

01 院、當事人或訴訟關係人檢驗該鑑定形成之公信力及鑑定結  
02 果是否客觀、正確，即具備法定要件；嗣法院本於採證認事  
03 的職權，就該鑑定意見的證明力判斷之結果，如不違背經驗  
04 法則及論理法則，即不得指為違法（最高法院111年度台上  
05 字第4576號刑事判決意旨參照）。又關於槍枝殺傷力的鑑  
06 定，依目前國內、外專業鑑定機關，無論採「檢視法」、  
07 「性能檢驗法」或「動能測試法」，均屬適法鑑定方法的一  
08 種。而槍枝殺傷力的鑑定，並非必以實際試射為唯一的鑑驗  
09 方法，如依「檢視法」及「性能檢驗法」實際操作送鑑槍枝  
10 的機械結構與功能，經檢測後認其結構完整，且擊發功能良  
11 好正常，可供擊發適用的子彈使用，而為具有殺傷力的研  
12 判，苟非其鑑定有未盡確實或欠缺完備情事，即不得以未經  
13 實彈射擊鑑測，遽認其鑑定結果為不可採取（最高法院110  
14 年度台上字第2227號刑事判決意旨參照）。

15 2.經本院函詢有關鑑定扣案槍枝的相關事宜，刑事警察局函覆  
16 表示：扣案槍枝前經本局以「檢視法」檢視槍枝的外觀、材  
17 質、結構、標記字樣等；再以「性能檢驗法」檢測槍枝滑  
18 套、扳機及撞針等機構的機械運作，另實際裝填具底火的測  
19 試用彈殼，經壓扣扳機可釋放擊（撞）針並擊發測試彈殼  
20 底，檢測結果，槍枝擊發功能正常，可擊發適用子彈使用，  
21 故認具殺傷力等內容。該局並表示：另本局曾對700餘枝以  
22 「性能檢驗法」認具殺傷力的「非制式槍枝」，再以「動能  
23 測試法」進行試射，其彈頭的單位面積動能均大於20焦耳/  
24 平方公分，部分槍枝試射彈頭速度不亞於「制式槍枝」，故  
25 以「性能檢驗法」認定後，本局不再以具高危險性的「動能  
26 測試法」進行試射鑑定等內容。以上有關扣案槍枝鑑定過程  
27 與結果的函覆內容，這有該局114年1月6日出具的函文在卷  
28 可證（本院卷第91頁）。綜上，刑事警察局經以「檢視法」  
29 及「性能檢驗法」實際操作扣案槍枝的機械結構與功能，經  
30 檢測後認其結構完整，且擊發功能良好正常，可供擊發適用  
31 的子彈使用，而為具有殺傷力，則依照前述最高法院判決意

01 旨，自不能以該局未就扣案槍枝進行實彈射擊鑑測，遽認其  
02 鑑定結果為不可採取。是以，被告這部分的上訴意旨及辯護  
03 人此部分為被告所為的辯解，並不可採。

04 (三)辯護人雖為被告辯稱：新北市政府警察局所出具的槍枝性能  
05 檢測報告表所附照片（偵卷第28-29頁）中，扣案槍枝有所  
06 謂試射前、後的照片，這2張照片的顯示結果，似乎在新北  
07 市警察局有試射，畫面上呈現的對照圖似乎僅在試射後，停  
08 留在槍膛裡面，中間白色部分有稍微凹陷，請鑑定機關對照  
09 這2張照片試射前後，是否可以認定該槍枝無擊發功能等  
10 語。惟查，經本院函詢結果，刑事警察局表示：新北市政府  
11 警察局所出具的槍枝性能檢測報告表所附2張照片，是該局  
12 為檢測槍枝撞針功能，實際裝填測試彈殼並壓扣扳機釋放撞  
13 針，測試結果發現彈殼的白色塑膠桿向前移動，表示槍枝撞  
14 針有向前撞擊，這跟本局裝填具底火的測試用彈殼並可擊發  
15 的結果一致，非來函所稱無擊發功能等內容，這有該局114  
16 年1月6日出具的函文在卷可證（本院卷第91頁）。是以，依  
17 照前述刑事警察局的函覆說明，應認辯護人這部分為被告所  
18 為的辯解，亦不可採。

19 三、有關爭點2.部分，被告明知扣案槍枝為可發射子彈具有殺傷  
20 力的非制式手槍，是槍砲彈藥刀械管制條例所列管的物品，  
21 而基於非法持有具殺傷力之非制式手槍的犯意，持有該槍  
22 枝：

23 (一)槍砲彈藥刀械管制條例所處罰未經許可無故持有該條例所列  
24 管各式槍砲、彈藥的行為，只須行為人主觀上明知未經主管  
25 機關許可，無正當理由而有執持占有的意思，客觀上亦有將  
26 之置於自己實力支配下的行為，即足當之。而法院認定事  
27 實，並不悉以直接證據為必要，其綜合各項調查所得的直接  
28 接、間接證據，本於合理的推論而為判斷，自屬適法。又刑  
29 事訴訟法第156條第2項有關自白補強性的規定，旨在排斥虛  
30 偽的自白，藉補強證據的存在，以限制自白在證據上的價  
31 值，並作為擔保其真實性的程序上要件。所謂補強證據，則

01 指除該自白本身外，其他足資以證明自白之犯罪事實具有相  
02 當程度真實性的證據而言，則以自白補強的範圍限定為與犯  
03 罪構成要件事實有關係者。至於有關犯罪構成要件的主觀要  
04 素，如故意、過失、知情、目的犯的目的（意圖），均潛藏  
05 在個人意識之中，通常無法以外部證據證明其內心的意思活  
06 動，如被告的自白出於任意性，則無須補強證據，只得提出  
07 反證，主張其自白非事實（最高法院110年度台上字第5035  
08 號刑事判決意旨參照）。

09 (二)本件被告於警詢時供稱：「（問：依據警方查扣你手機內通  
10 訊軟體LINE之對話紀錄第8、9頁，你於刀友6群【324】裡曾  
11 說到，你那個多半是詐騙的，我這邊原廠的一隻就20萬了，  
12 克拉克-G27。所以我們都不會先上撞針。沒撞針完全無法定  
13 罪。對，金牛座改好的最便宜也是3萬出，更不要說其他  
14 的。你於這段對話中提到的克拉克-G27為何物？沒撞針完全  
15 無法定罪為何意？）克拉克-G27是槍枝模型……說槍枝本身  
16 如果沒有裝撞針，就無法打子彈，所以就沒有刑責的意思」  
17 等語（偵卷第11頁）。由前述被告與友人之間的對話內容，  
18 可知被告平時就對（改造）槍枝有所了解，且明知未經許可  
19 不得持有具殺傷力的槍枝。又被告於偵訊、原審羈押訊問時  
20 （偵卷第36、42-43、45頁），雖否認製造槍枝或從事槍枝  
21 交易之事，但始終坦承未經許可持有具殺傷力的扣案槍枝，  
22 於原審準備與審理程序時（原審卷第52、70頁），亦始終自  
23 白犯行。綜上，被告既然平時就對槍枝有所了解，且明知未  
24 經許可不得持有具殺傷力的槍枝，更於偵訊、原審審理時始  
25 終自白犯行，則依照上述規定及說明所示，自應對被告論以  
26 非法持有非制式手槍罪。是以，被告於上訴時推翻先前的自  
27 白而否認犯行，卻未提出反證，主張其自白非事實，則依照  
28 上述規定及說明所示，自不可採。

#### 29 肆、結論：

30 綜上所述，本件原審判決已詳敘就卷內證據調查的結果，而  
31 為綜合判斷、取捨，認卷內各項證據可證明被告犯非法持有

01 非制式手槍罪已達毫無合理懷疑的確信程度，其得心證的理  
02 由已說明甚詳，且所為論斷從形式上觀察，亦難認有違背經  
03 驗法則、論理法則，或有其他違背法令的情形，自不容任意  
04 指為違法；而本院審核全部卷證資料並調查證據後，認定原  
05 審就本件犯罪事實認定、法律適用均無不當，對被告所為的  
06 論罪核屬妥適，本院已經依法詳予說明理由如上所示。是  
07 以，被告上訴意旨為無理由，應予以駁回。

08 伍、適用的法律：

09 刑事訴訟法第368條、第373條。

10 本案經檢察官吳宗光偵查起訴，由檢察官蔡偉逸於本審到庭實行  
11 公訴。

12 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日  
13 刑事第八庭 審判長法官 廖建瑜

14 法官 文家倩

15 法官 林孟皇

16 本正本證明與原本無異。

17 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  
18 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  
19 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

20 書記官 邵佩均

21 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日

22 附表：

23

扣案物	扣案數量	鑑定結果
非制式手槍1枝 (含彈匣2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