臺灣南投地方法院刑事判決

108年度訴字第264號

公　訴　人　臺灣南投地方檢察署檢察官
被　　告　葉茂盛
輔　佐　人
即被告之妻　白玉純
指定辯護人　本院公設辯護人許定國

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（108 年度偵字第3542號），本院判決如下：

主　　文

葉茂盛犯非法寄藏可發射子彈具殺傷力之槍枝罪，累犯，處有期徒刑岜年貳月，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。

扣案之土造長槍（槍枝管制編號：0000000000號）壹枝，沒收之。

犯罪事實

一、葉茂盛明知具有殺傷力之槍枝、子彈，係槍砲彈藥刀械管制條例第4 條第1 項第1 款、第2 款所列管之槍砲、彈藥，依同法第5 條之規定，非經中央主管機關許可，不得非法持有、寄藏，竟未經許可，基於寄藏具有殺傷力槍枝、子彈之犯意，於民國103 年間某日，在其位於南投縣○○鄉○○路○段○○○ 巷○○號居所，收受寄藏已歿之友人羅新奇所交付如附表編號1 所示之由金屬擊發機構、木質槍托及土造金屬槍管組合而成，擊發功能正常，可供擊發口徑12GAUGE 制式散彈使用，具有殺傷力之土造長槍1 支（槍枝管制編號0000000000）、如附表編號2 所示口徑12GAUGE 之制式散彈9 顆及如附表編號3 所示由口徑12GAUGE 制式散彈換裝金屬彈丸而成之非制式散彈14顆，並自斯時起無故持有之。嗣於108 年7 月30日10時許，為警持本院核發之搜索票至上址執行搜索，並扣得上開土造長槍及子彈等物，始悉上情。

二、案經南投縣政府警察局集集分局報告臺灣南投地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、本判決所引用被告葉茂盛以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告及辯護人於本院審理時均表示同意作為證據，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。其餘認定本案犯罪事實之非供述證據，查無違反法定程序取得之情，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦具證據能力。

二、上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵查及本院審理時坦承不諱，並有如附表編號1至3所示之槍枝、子彈共23顆扣案，本院108年聲搜字425號搜索票、南投縣政府警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、搜索現場照片8張附卷可稽（見警卷第6頁、第7至11頁、第18至23頁）。扣案如附表編號1所示之槍枝，槍枝主要結構完整，槍管為金屬材質且暢通，槍枝擊發功能可正常運作，經初步檢視結果認屬管制槍枝的可能性較大；又扣案如附表所示之槍、彈，經送內政部警政署刑事警察局以檢視法、性能檢驗法、試射法鑑定結果，其中送鑑如附表編號1所示之槍枝1枝（槍枝管制編號：0000000000號），認係土造長槍，由金屬擊發機構、木質槍托及土造金屬槍管組合而成，擊發功能正常，可供擊發口徑00GAUGE制式散彈使用，認具殺傷力，送鑑如附表編號2所示之子彈共9顆，認均係口徑12GAUGE制式散彈，9顆均經試射，可擊發，認具殺傷力，送鑑如附表編號3所示之子彈共14顆，認均係非制式散彈，由口徑12GAUGE制式散彈換裝金屬彈丸而成，14顆均經試射，14顆均可擊發，認具傷力，1顆無法擊發，認不具殺傷力等情，有南投縣政府警察局槍枝初步檢視報告表1份暨照片8張、內政部警政署刑事警察局108年8月30日刑鑑字第1080076799號鑑定書、內政部警政署刑事警察局108年12月16日刑鑑字第1088016784號鑑定書各1份在卷足憑（見警卷第14至17反頁，108年度偵字第3542號卷第20至23頁，本院卷第63頁），堪認被告上開任意

性自白，與事實相符，堪以採憑。從而，本件事證明確，被告犯行，洵堪認定，應依法論科。

三、論罪科刑

、按槍砲彈藥刀械管制條例將「寄藏」、「持有」為分別處罰規定，單純「持有」，固不包括「寄藏」，惟「寄藏」之受人委託代為保管，其保管本身所為「持有」，既係「寄藏」當然結果，法律上自宜僅就「寄藏」行為為包括評價，不應另就「持有」予以論罪（最高法院74年台上字第3400號判例、97年度台上字第2334號判決意旨參照）。次按寄藏與持有之界限，應以持有即實力支配係為他人或為自己而占有管領為判別準據，寄藏之犯罪，於受人委託代為保管而持有之際，即已成立，不以另有完成藏匿行為為必要，其犯罪之完結繼續至寄藏行為終了時止（最高法院95年度台上字第3978號判決意旨參照）。核被告所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第8 條第4 項未經許可寄藏可發射子彈具有殺傷力之槍枝罪、同條例第12條第4 項未經許可寄藏子彈罪。起訴書認被告係犯同條例第8 條第4 項未經許可持有槍枝罪、第12條第4 項未經許可持有子彈罪，依上說明，容有未洽，惟因本案適用之法條條項均屬相同，本院自應予以審理，故無庸變更起訴法條。被告持有上開槍枝及子彈為寄藏之當然結果，不另論以持有罪。

、非法持有、寄藏、出借槍砲彈藥刀械等違禁物，所侵害者為社會法益，如所持有、寄藏或出借客體之種類相同（如同為手槍，或同為子彈者），縱令同種類之客體有數個（如數枝手槍、數顆子彈），仍為單純一罪，不發生想像競合犯之問題；若同時持有、寄藏或出借二不相同種類之客體（如同時持有手槍及子彈），則為一行為觸犯數罪名之想像上競合犯（最高法院82年度台上字第5303號判決要旨參照）。從而，被告寄藏具殺傷力之如附表編號2 之制式子彈9 顆及如附表編號3 之非制式子彈14顆之行為，僅侵害一法益，屬單純一罪，應僅論以一罪。又被告以一寄藏行為，同時觸犯上開

2罪名，為想像競合犯，應從一重之未經許可寄藏可發射子彈具有殺傷力之槍枝罪論處。

、按未經許可持有可發射子彈具有殺傷力之槍枝、子彈，其持有之繼續，為行為之繼續，而非狀態之繼續，亦即一經持有該槍彈，罪即成立，但其犯罪行為之完結須繼續至持有行為終了時為止（最高法院88年第8次刑事庭會議決議意旨參照）。又受徒刑之執行完畢，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑至2分之1，刑法第47條第1項定有明文，而繼續犯之一部行為，係在另一犯罪所處有期徒刑執行完畢後5年以內者，仍該當於累犯加重之要件；又未經許可持有手槍，其持有伊始至查獲為止，犯罪行為均在繼續中，其違法性及可罰性亦未可終止，行為人所為持有犯行橫跨前案有期徒刑執行完畢之前後，既未逾5年，仍屬累犯（最高法院98年度台上字第7497號判決意旨參照）。被告前於96年間因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，經本院以97年度訴字第747號判決判處有期徒刑3年6月確定，於102年3月15日縮刑期滿執行完畢，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份為憑，而本件被告未經許可寄藏土造長槍之繼續行為乃自103年間某日起至108年7月30日為警查獲時止，是其繼續犯之一部行為，在前開有期徒刑執行完畢後5年以內，揆諸前揭說明，其乃於有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，酌以被告曾有槍砲彈藥刀械管制條例之前案，本案猶仍再犯未經許可寄藏可發射子彈具有殺傷力之槍枝犯行，及前案曾經執行完畢之刑期非短，顯然惡性不輕及對刑罰反應力薄弱等情，應依刑法第47條 第1項之規定及大法官解釋第775號意旨加重其刑。

ŋ、槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段規定：「犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍砲、彈藥、刀械之來源及去向，因而查獲或因而防止重大危害治安事件之發生者，減輕或免除其刑」，其立法本意在如據本條例犯罪者之自白，進而查獲該槍砲、彈藥、刀械之來源供給者及所持

有之槍砲、彈藥、刀械去向，或因而防止該重大危害治安事件之發生時，既能及早破獲相關之犯罪集團，並免該槍、彈及刀械續遭持為犯罪所用，足以消彌犯罪於未然，自有減輕或免除其刑，以鼓勵自新之必要。故犯該條例之罪者，雖已於偵查或審判中自白本身之犯行，但若未因而查獲該槍砲、彈藥、刀械之全部來源及去向，或因而防止重大危害治安事件之發生者，即與上開規定應減輕或免除其刑之要件不合。查被告為警查獲後，固自白本案持有土造長槍、制式子彈、非制式子彈之犯行，然其供出上開槍、彈來源為其友人「羅新奇」，然被告供稱：是新竹人、原住民等語（見警卷第2頁），被告並未提供「羅新奇」之年籍資料資料可供查證，因而未能查獲槍枝、子彈來源，此有偵查佐廖巧鈴於108 年9 月6 日出具之職務報告暨檢附相關查詢資料1 份在卷可稽（見同偵卷第51至56頁），與槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4 項前段規定之因而「查獲」之情形有別，無從依該條項之規定減輕或免除其刑，併予指明。

ē、再按刑法第59條之得酌量減輕其刑者，必須犯罪另有特殊之原因與環境等情，而在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期猶嫌過重者，始有其適用，至於被告於本件犯行前5 年內並無前科、素行良好、有正當工作、坦白犯行、情節輕微或被告犯罪之動機、手段、犯罪後之態度等各種情狀，僅可為法定刑內從輕科刑之標準，不得據為酌量減輕之理由（最高法院28年上字第1064號、45年台上字第1165號、51年台上字第899 號判例及91年度台上字第733 號、94年度台上字第9 號判決意旨參照），且其所揭示之原理，對於95年7 月1 日修正後之刑法第59條規定，仍可作為闡述之基礎。本件被告未經許可，寄藏前揭土造長槍1 枝、子彈23顆，數量不少，期間亦甚長，雖未供被告為其他犯罪之用，惟槍枝、子彈係具有殺傷力之武器，對社會治安具有潛在之危險性，被告為具社會歷練之成年人，明知「羅新奇」交付之具殺傷力之土造長槍、子彈等物，均係違禁物，竟率

爾持有之，而未向警察機關報繳之，況被告前於96年間，甫因持有槍枝、子彈經查獲（嗣經本院於98年11月24日判刑確定，於102 年3 月15日縮刑期滿執行完畢），有本院被告前案紀錄表在卷可按，其猶不思悛悔，於前案甫執行完畢後即再犯本案，足見其惡性非輕；亦查無另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情之事由，認為即予宣告法定最低刑期猶嫌過重之情事，是尚難遽依刑法第59條減輕其刑。是辯護人辯稱：請依刑法第59條減輕刑度云云，於法尚有未合。

、爰審酌被告漠視法令禁制，擅自寄藏可發射子彈具有殺傷力之土造長槍及子彈，對於他人生命、安全具有潛存之威脅，危害社會治安甚鉅，本應嚴其刑責，惟考量其犯後坦承犯行，並未持該等槍、彈用以犯他案、高中畢業之智識程度及種植水果打零工暨尚須扶養母親之經濟狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑，並就罰金刑部分，諭知易服勞役之折算標準。

四、沒收

經查，扣案如附表編號1 所載之土造長槍1 枝（槍枝管制編號：0000000000號）具殺傷力，業經認定如前，係屬槍砲彈藥刀械管制條例第4 條第1 項第1 款款所列物品，乃未經許可不得寄藏、持有之違禁物，應依刑法第38條第1 項之規定宣告沒收。至於扣案如附表編號2 及編號3 所載經採樣試射之制式子彈9 顆、非制式子彈14顆，雖認亦具殺傷力，惟於鑑驗過程中因試射擊發，剩餘之彈殼已失其子彈違禁物之性質，爰不予宣告沒收。

五、不另為無罪諭知：

、公訴意旨另以：被告葉茂盛明知具有殺傷力之子彈，係槍砲彈藥刀械管制條例第4 條第1 項第2 款所列管之彈藥，依同法第5 條之規定，非經中央主管機關許可，不得非法持有、寄藏，竟未經許可，基於寄藏具有殺傷力子彈之犯意，於103 年間某日，在其位於南投縣○○鄉○○路○ 段○○○ 巷○○

號居所，收受寄藏已歿之友人羅新奇所交付之由口徑12GAUGE制式散彈換裝金屬彈丸而成之非制式散彈1顆，因認被告此部分所為，亦涉犯槍砲彈藥刀械管制條例第12條第4項未經許可持有具有殺傷力之子彈罪嫌等語。

、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。又按槍砲彈藥刀械管制條例所稱彈藥，依該條例第4條第1項第2款規定，係指同條項第1款各式槍砲所使用之砲彈、子彈及其他具有殺傷力或破壞性之各類炸彈、爆裂物而言。故就其立法意旨言，若「子彈」未具殺傷力或破壞性者，即不屬該條例所列管之子彈甚明，從而該不具殺傷力或破壞性之「子彈」，即難認係違禁物（最高法院94年度台上字第5716號判決要旨可資參照）。

、經查，本件被告確有於上揭時、地，受「羅新奇」之寄託，將附表一編號4所示之子彈，連同前述具殺傷力之土造長槍、子彈，藏放在其上開處所，固據被告自承在卷。然警方在被告上開處所扣得如附表一編號4所載之子彈1顆，經送刑事警察局鑑定結果，認係非制式散彈，1顆無法擊發，認不具殺傷力等情，有同上內政部警政署刑事警察局108年12月16日刑鑑字第1088016784號號鑑定書1份在卷足憑（見本院卷第63頁），足認扣案如附表編號4所示之子彈，不具殺傷力。被告被訴此部分犯行，應屬不能證明，本應為被告無罪之諭知，惟此部分如成立犯罪，與前揭論罪科刑部分，具有裁判上一罪之想像競合犯關係，爰不另為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項、第12條第4項，刑法第11條前段、第55條、、第42條第3項、第47條第1項、第38條第1項，判決如主文。

本案經檢察官黃慧倫提起公訴，檢察官王晴玲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　20　　日

刑事第四庭　審判長法　官　陳宏瑋

法　官　張國隆
法　官　張雅涵

以上正本與原本無異。

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，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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

書記官

中　華　民　國　109　年　1　月　20　日

附錄本案論罪科刑法條

槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項、第12條第4項。

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，併科新台幣 500 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，併科新台幣 300 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，併科新台幣 700 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，併科新台幣 300 萬元以下罰金。

第 1 項至第 3 項之未遂犯罰之。

附表

編號	物品名稱	數量	備註
1	土造獵槍（槍枝管制編號：0000000000）	1支	
2	制式子彈（制式散彈	9顆	9顆均已試射
3	非制式子彈（非制式散彈）	14顆	14顆均已試射
4	非制式子彈（非制式散彈）	1顆	無法擊發