臺灣桃園地方法院刑事判決

107年度訴字第1053號

公　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官
被　　告　簡意豪
選任辯護人　張義閏律師（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（107 年度偵字第12656 號），本院判決如下：

主　文

簡意豪犯非法持有可發射子彈具有殺傷力之改造手槍罪，處有期徒刑參年貳月，併科罰金新臺幣肆萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事　實

一、簡意豪明知可發射子彈具殺傷力之槍枝、子彈均為管制物品，未經中央主管機關許可，不得無故持有，基於持有具殺傷力改造槍枝及子彈之犯意，於民國106 年11月間某日，在不詳地點，向真實姓名年籍不詳，綽號「樹哥」之男子，以新臺幣（下同）3 萬元購買可發射子彈具有殺傷力之仿半自動手槍製造之改造手槍1 枝（含彈匣、槍枝管制編號0000000000號，起訴書誤載為「0000000000號」，應予更正）及非制式子彈14顆（其中13顆具殺傷力、1 顆不具殺傷力），並自斯時起持有，並藏放於其位在桃園市○○區○○街○○○ 巷○○弄○○號3 樓居所或隨身攜帶防身。嗣於107 年1 月11日前某日，將上開槍彈交付林家正（所涉違反槍砲彈藥刀械管制條例部分，業經臺灣高等法院108 年度上訴字第817 號上訴駁回（原審判處有期徒刑1 年7 月，併科罰金4 萬元）確定）寄藏；後因林家正將前開槍彈藏放身上，為警於107 年1 月11日17時50分許，在新竹市○○路○○號7 樓前（6 至7 樓樓梯間）查獲，並扣得上開槍彈，並供出上情，而悉上情。

二、案經新竹市警察局第二分局報告臺灣新竹地方檢察署呈請臺灣高等檢察署檢察長令轉臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序事項

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合同法第159條之1至第159條之4之規定，但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條第1項及第159條之5第1項分別定有明文。查本判決所引用被告簡意豪以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告及辯護人於本院準備程序中均同意有證據能力（見本院卷第38頁），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，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，有證據能力。

二、本判決認定犯罪事實所引用之後列非供述證據，經核其作成及取證程序均無違法之處，與本案亦具有關連性，檢察官、被告及辯護人均同意各該證據之證據能力（見本院卷第38頁背面），依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，認有證據能力。

貳、實體部分

一、上開事實，業據被告簡意豪於警詢、偵查、本院準備程序及審理時均坦白承認（見3302偵卷第4、47-48頁，12656偵卷第19-20頁；本院卷第37、72），核與證人林家正於警詢證述大致相符（見3302偵卷第8-10頁），復有新竹市警察局槍枝初步檢視報告表、初步檢視照片、查獲現場照片、新竹市警察局第二分局107年7月10日函所附內政部警政署刑事警察局107年2月5日刑鑑字第1070007563號鑑定書、107年8月15日刑鑑字第1070077697號函、新竹107年度訴字第396號卷宗在卷可憑（見3302偵卷第15-18、28、24-26頁，本院卷第79頁），並有於新竹地方法院107年度訴字第396號案件中扣得之具有殺傷力之改造手槍1枝（含彈匣1個）及具殺傷力之子彈13顆可資佐證。而前開槍枝及子彈經送內政部警政署刑事警察局經鑑定及試射擊發，鑑定結果為：

「一、送鑑手槍1枝（槍枝管制編號0000000000），認係改造手槍，由仿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。二、送鑑子彈14顆，認均係非制式子彈，由金屬彈殼組合直徑9.0 ± 0.5mm 金屬彈頭而成，採樣5 顆試射，均可擊發，認具殺傷力。」、「送鑑未試射子彈9 顆，均經試射：8 顆，均可擊發，認具殺傷力；1 顆，無法擊發，認不具殺傷力。」等情，亦有卷附上開內政部警政署刑事警察局107 年2月5 日、同年8 月15日鑑定書及函文在卷可稽（見3302偵卷第15-18 頁、本院卷第79頁），堪認上開扣案槍枝及子彈均具有殺傷力無訛，足徵被告簡意豪前開出於任意性之自白與事實相符，堪予採信。從而，本案事證明確，被告犯行洵堪認定，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子彈具殺傷力槍枝罪及同條例第12條第4 項之非法持有子彈罪。又未經許可持有槍砲，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，犯罪即已成立，但其完結須繼續至持有行為終了時為止。故被告自106 年11月間某日起至107 年1 月11日前某日交付證人林家正寄藏止，持有上開手槍、子彈，係屬繼續犯，應論以單一之持有行為。

㈡按未經許可持有槍、彈，係侵害社會法益之罪，同時持有種類相同之槍、彈，縱令客體有數個（如數支同種類槍枝、數發同種類子彈），仍為單純一罪，不生想像競合問題（最高法院97年度臺上字第231 號判決意旨參照）。是被告同時持有具殺傷力之非制式子彈13顆部分，應僅成立非法持有子彈一罪。

㈢被告自他人處購買而以一行為同時持有手槍及子彈，係以一行為同時觸犯非法持有可發射子彈具殺傷力槍枝罪及非法持有子彈罪，為異種想像競合犯，應依刑法第55條前段之規定

，從較重之非法持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪處斷。

㈣累犯加重之裁量：

1.被告簡意豪前①因毒品案件，經本院以96年度審易字第282號判決處有期徒刑3月確定；②因偽造文書等案件，經本院以96年度訴字第1514號判決處罰金新臺幣（下同）2,000元（減為罰金1,000元，共13罪）、罰金2,000元（共3罪）、有期徒刑3月（共5罪）、6月（減為有期徒刑3月，共7罪）、6月（共5罪）、5月，有期徒刑部分應執行有期徒刑3年2月，上訴後經臺灣高等法院以97年度上訴字第414號判決撤銷原判決，改判處有期徒刑3月（減為有期徒刑1月15日，共13罪）、3月（共8罪）、6月（減為有期徒刑3月，共7罪）、6月（共6罪），應執行有期徒刑4年6月確定；③因詐欺案件，經臺灣士林地方法院以97年度易字第1225號判決處有期徒刑3月確定；④因詐欺等案件，經臺灣臺東地方法院以98年度易字第344號判決處有期徒刑3月、7月，應執行有期徒刑9月確定，上開①至④之罪刑，經臺東地方法院以101年度聲字第512號裁定應執行有期徒刑5年7月確定，於103年4月7日縮短刑期假釋出監並付保護管束，後於104年5月13日保護管束期滿未經撤銷，其所餘刑期視為執行完畢等情，有前揭臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查。被告於受徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，固符合刑法第47條第1項規定之累犯要件。惟本院依司法院大法官釋字第775號解釋意旨，審酌被告前開所犯之毒品、偽造文書、詐欺等罪與本案所為違反槍砲彈藥刀械管制條例之罪質不同，犯罪手段、動機亦屬有別，難認其對於本案犯行具有累犯之特別惡性及有對於刑罰反應力薄弱之情形，於其所犯非法持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪之法定刑度範圍內，審酌各項量刑事由後，已足以充分評價被告所應負擔罪責，尚無加重法定最低本刑之必要，爰不加重其刑，以符罪刑相當原則及比例原則。

㈤有無自首減刑之認定：

1.被告及其辯護人於本院審理時稱被告就本件犯行合於自首的規定，請求依相關規定予以減輕其刑云云。而按「犯本條例之罪自首，並報繳其持有之全部槍砲、彈藥、刀械者，減輕或免除其刑；其已移轉持有而據實供述全部槍砲、彈藥、刀械之來源或去向，因而查獲者，亦同。」槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1 項固有明文。惟按刑法第62條所定自首減刑，係以對於未發覺之犯罪，在有偵查犯罪職權之公務員知悉犯罪事實及犯人之前，向職司犯罪偵查之公務員坦承犯行，並接受法院之裁判而言。苟職司犯罪偵查之公務員已知悉犯罪事實及犯罪嫌疑人後，犯罪嫌疑人始向之坦承犯行者，為自白，而非自首。而所謂發覺，不以有偵查犯罪之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，僅須有確切之根據得為合理之可疑者，亦屬發覺。而槍砲彈藥刀械管制條例為刑法之特別法，是該條例第18條第1 項前段之規定，即為刑法第62條但書所示之特別規定，自應優先適用。

2.查證人李建慰於本院審理時證稱：於107 年1 月11日下午5時50分許，因接獲線報獲知林家正身上有槍彈，因而前往查緝，當時並不知悉其槍彈來源；同日晚間19時30分許製作第一次警詢筆錄時，因查獲當時尚有丘育泉、林亭蓁在場，故曾詢問林家正槍彈為何人所有，林家正稱為其所有，此時因槍彈在其身上所查獲，亦初步認定為林家正所有；次日即同年月12日上午11時許製作第二次警詢筆錄時，林家正供稱所持槍、彈為為被告於一週前左右所交付，伊等於此時方知悉有被告此人，伊並無印象於查獲林家正迄至12日製作第二次警詢筆錄間，有其他人自首前開槍、彈為其所有，一般而言倘有自首持槍事情，會留年籍資料及聯絡方式，查證後再行通知說明；本件除林家正供述外，並無其餘關於槍彈來源之資料，後續則先將槍、彈送內政部警政署刑事警察局鑑定有無殺傷力，再於107 年3 月27日持拘票拘提被告等語（見本院卷第67- 70頁），並有證人李建慰出具之偵查報告載有：林嫌於警訊筆錄中供出扣案槍、彈來源係被告簡意豪所寄放

，案經本隊拘提被告簡意豪到案後，被告於警詢筆錄中對上述犯行均坦承不諱等語（見本院卷第58頁），核與證人林家正之第一次及第二次警詢筆錄記載之時間、內容相符，可認證人李建慰之上開證述應可採信。則依上開查緝過程觀之，員警於證人林家正供述後，即有合理懷疑被告涉犯本案之非法持有槍、彈犯行，是被告嗣經警拘提到案後，坦承本案犯行，僅屬自白而與自首要件有間。

3.至被告及辯護人辯稱其於證人林家正於107 年1 月12日上午11時製作第二次警詢筆錄前，曾於10時許至警局表明槍枝為其所有，然未經受理，故未有自首紀錄等語。然刑法第62條前段所規定之自首，係以對於未發覺之犯罪自首而受裁判為要件，故犯罪行為人應於有偵查犯罪職權之公務員未發覺犯罪事實之前自首犯罪，且接受裁判，兩項要件兼備，始得依刑法第62條前段自首之規定減輕其刑。查員警係因證人林家正之證述方知悉槍、彈來源為被告，並無曾經被告自首持有系爭槍、彈之相關記錄，業如前述，是被告空言辯稱，已難認屬實；縱若本件被告辯稱屬實，然其既知悉證人林家正已遭查緝，果若有自首接受制裁之真意，自林家正遭查緝之107 年1 月11日迄至被告經警拘提始到案之同年3 月27日止，期間長達2 月餘，當可具狀表明或再次前往警詢陳明上情，然被告並無任何積極舉措，實難認被告當時確有接受制裁之決心，而有坦認犯行並接受裁判之意。是本件並不符合前開槍砲彈藥刀械管制條例自首或刑法第62條自首之要件，無從依上開規定減免其刑。從而，被告及辯護人此部分之辯解，尚非可採。

㈥是否有刑法第59條減刑規定適用：

1.按刑法第59條規定，犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條

所列10款事項以為科刑輕重之標準，並於同法第59條賦予法院以裁量權，如認犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。再刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定或處斷低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷。

2.辯護人復為被告辯護稱：被告於偵審中均坦承犯行，且自持有槍、彈以來，並未持用該槍、彈犯任何案件，未對任何人生命、身體造成損害，顯示被告犯後態度良好，已有悔意，故本案如科以法定最低刑度之刑，恐有情輕法重之虞，請求依刑法第59條規定酌減其刑等語。惟被告本案所犯槍砲彈藥刀械管制條例第8 條第4 項、第12條第4 項之非法持有可發射子彈具有殺傷力之改造手槍罪及子彈罪，係基於所持有物品之危險考量而為之特別立法，自無僅以被告持有扣案之槍彈並未用於不法用途，無實質侵害他人之法益，即謂其足堪同情，避免過度斲傷規範威信，架空法定刑度而違反立法本旨；且審酌槍枝、子彈之危險性甚高，為政府嚴禁之違禁物，對社會治安之危害非輕，上開槍砲彈藥刀械管制條例所定重刑，係為達防止暴力犯罪，以保障人民生命、身體、自由及財產等之安全之目的，而被告明知持有可發射子彈具有殺傷力之改造手槍及子彈等行為，為國家嚴予查緝之犯罪，係因與他人有仇怨，為求自保、防身，即逕向綽號「樹哥」之人購得槍、彈而非法持有2 個月餘，殆仇家入監始交付證人林家正寄藏，嗣證人林家正因隨身攜帶而遭查緝等情（見12656 偵卷第19頁，3302偵卷第47頁），此情節仍對社會治安造成之潛在威脅，蓋如遇被告仇家尋釁或有未遂被告心意之事發生，在未能即時制止或查獲被告持有槍、彈之情形下，仍可能造成莫大之危害，是依被告所述，本案實非其個人方

面有何特殊原因或環境致為犯罪，而在客觀上足以引起一般人同情，當無情輕法重、顯可憫恕而需酌減刑度之情事存在。本院綜合斟酌上情，認被告本案犯行之最低法定刑度與其犯罪情節相較，已無情輕法重而有違罪刑相當性及比例原則之情形，自不符刑法第59條規定之要件，無從酌量減輕其刑，故辯護人此部分主張，洵難憑採。

㈦爰以行為人責任為基礎，審酌可發射子彈具有殺傷力之改造手槍及子彈，本即存有高度危險性，一經擊發，將嚴重破壞社會治安，重創社會生活之詳和安寧，且極易傷及人身安全或剝奪性命，然被告無視法律禁令，為能自保、供己防身之用，竟率爾購買槍、彈而持有之，增加該等槍彈在外流通之風險，造成無形威脅，其顯然欠缺守法意識，亦漠視槍彈具有高度危害他人之生命、身體安全之可能性，所為應予非難；惟念及被告雖不符合自首之要件，然犯後坦承犯行，犯罪態度尚可，及其持有槍、彈期間不長，亦未查獲被告有以該等槍、彈實施其他犯罪之情，兼衡其自陳為國中肄業之智識程度、務工、家庭經濟狀況小康等一切情狀，量處如主文所示之刑，另就併科罰金部分，併諭知易服勞役之折算標準。

㈧公訴意旨雖謂被告未經許可持有具殺傷力之子彈14顆，除其中子彈13顆具殺傷力，業經認定如前外，認另扣案之子彈1顆亦具殺傷力等語。然扣案之子彈14顆，先、後經採樣試射，共13顆可擊發，認具殺傷力，1 顆無法擊發，認不具殺傷力等情，業如前述。是被告非法持有該不具殺傷力之子彈1顆，即無從逕論以槍砲彈藥刀械管制條例第12條第4 項之非法寄藏子彈罪嫌。公訴意旨認被告持有該子彈1 顆部分亦成立非法持有子彈罪，自有未洽，惟該部分與前揭論罪科刑之非法持有可發射子彈具殺傷力之槍枝、具殺傷力之子彈罪部分，分別有裁判上一罪、實質上一罪之關係，亦不另為無罪之諭知，此部分併予說明。

三、沒收

㈠另案扣案之仿半自動手槍製造之改造手槍1 枝（含彈匣1 個

，槍枝管制編號：0000000000號），雖係違禁物，惟因證人林家正另案犯非法寄藏槍彈罪案件，業經判決確定並已執行沒收，有臺灣高等法院108 年度上訴字第817 號刑事判決、證人林家正之臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查，是以上開另案扣案槍枝即無再予宣告沒收之必要。

㈡至其餘扣案具殺傷力之非制式子彈13顆，均已於鑑驗時試射完畢，其彈藥部分業因擊發而燃燒殆盡，其餘部分亦裂解為彈頭及彈殼，而失其原有子彈之完整結構及效能，已不具子彈違禁物之性質，爰不予宣告沒收，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299 條第1 項前段，判決如主文。

本案經檢察官葉詠嫻提起公訴，由檢察官林慈雁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　9　　日

刑事第五庭審判長法　官　呂世文

法　官　陳郁融

法　官　李敬之

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後10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」。

書記官　鐘柏翰

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　9　　日