

槍砲與槍砲零件有差吧？——批判四則最高法院關於槍砲案件之刑事判決

曾友俞*

壹、前言

刑法典第十一章——公共危險罪章，其中第186條規定：「未受允准，而製造、販賣、運輸或持有炸藥、棉花藥、雷汞或其他相類之爆裂物或軍用槍砲、子彈而無正當理由者，處二年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。」以及第187條規定：「意圖供自己或他人犯罪之用，而製造、販賣、運輸或持有炸藥、棉花藥、雷汞或其他相類之爆裂物或軍用槍砲、子彈者，處五年以下有期徒刑。」可知，在保護社會法益（或稱超個人法益）的目的下，訂有對於爆裂物、軍用槍砲、子彈等物相關禁制行為之規定，而於民國72年6月7日制定之槍砲彈藥刀械管制條例則係對於槍砲、彈藥、刀械等物更為細緻的規定，該條例第1條規定：「為管制槍砲、彈藥、刀械，維護社會秩序、保障人民生命財產安全，特制定本條例。」惟本文並非欲探討刑法與槍砲彈藥刀械管制條例間之關係，本文之重點係檢視該條例有關持有槍砲罪與持有槍砲彈藥主要組成零件罪之間的關係。槍砲案件除了在檢警機關搜索時會查獲一支完完整整馬上可以發射子彈而具有殺傷力的槍枝

之外，有時候可能找到的是分散的零組件，例如滑套、槍柄、撞針、彈匣、彈簧…等等，這時候應該論的是槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之持有槍砲罪？抑或是論以槍砲彈藥刀械管制條例第13條第4項持有槍砲彈藥主要組成零件罪？把問題更簡化的話：持有槍砲跟持有槍砲彈藥主要組成零件，有差吧？

貳、違反槍砲彈藥刀械管制條例之四則最高法院判決

這個章節，本文將直接就最高法院就關於槍砲或槍砲彈藥主要組成零件之判決予以陳列，如此即可清晰見及最高法院對於此二者之態度為何。

最高法院98年台上字第2322號刑事判決係以：「且查：事實之認定與證據之取捨，乃事實審法院之職權，苟其事實之認定及證據之取捨，並不違背經驗法則與論理法則，即不容任意指為違法而執為上訴第三審之理由。本件扣案之槍枝，雖欠缺撞針，但以鐵釘或鋼釘代替，即可發射子彈，業據上訴人於警詢時及檢察官偵查中供述明確，並經鑑

* 本文作者係文化大學法律研究所三年級學生，目前具有律師資格

定機關實際測試，證實確可擊發，且具有殺傷力無訛。而鐵釘或鋼釘，乃唾手可得之物，此種情形，僅係將槍枝與可代替撞針之鐵釘或鋼釘分開而已，欲使用時既可隨時置入，自係持有具殺傷力槍枝，非僅屬持有槍砲主要組成零件而已。否則如依上訴人所辯，豈不祇要將槍枝可拆卸部分，分開保管，即可達成避重就輕之不當結果。」

而查最高法院99年台上字第4547號刑事判決有關本文欲討論的部分，略以：「惟查：（一）、採證認事、取捨證據及證據證明力之判斷，乃事實審法院之職權，苟其採證認事之論斷無違證據法則，即不容任意指為違法。原判決認定上訴人等確有本件違反槍砲彈藥刀械管制條例之犯行，業經敘明：(1)丙○○非法持有改造槍枝為警查獲時，經其當場組裝成一完整槍枝，有其警詢供述可稽；且該槍枝經送刑事警察局以「性能檢驗法」為鑑定結果，認係由仿FN廠半自動手槍製造之改造槍枝（槍枝管制編號0000000000），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，研判具殺傷力，有該局九十六年六月六日刑鑑字第0960085662號槍彈鑑定書可參，復經原審委請法務部調查局為實際試射鑑定，由該局將該槍枝裝填試射實驗用土造子彈，實際射擊，能擊發，發射彈丸單位面積動能約二一·四七二焦耳／平方公分，超出日本科學警察研究所之研究，發射彈丸單位面積動能達二〇焦耳／平方公分即足以進入人體皮肉層，此有該局九十七年九月四日調科參字第09700352260號鑑定通知書可按，足認該槍枝確具殺傷力。又該改造槍枝為警起獲時，雖呈拆解狀

態，然經丙○○自行當場組合成完整槍枝，組合時間不到一分鐘，亦據證人即當時執行搜索之警員黃富銘於第一審證述屬實，顯見係丙○○於購入後拆解藏放，隨時可再組合成完整槍枝，無礙其屬具殺傷力槍枝之認定。丙○○所辯：伊購入該槍枝時，已呈拆解狀態，伊無法組合，乃以原狀放置在儲藏室箱內，嗣警察前來搜索時要求伊將槍枝組合起來，伊始依說明書之指示，將槍枝組合完成云云，洵為避重就輕之詞，要難採信。」

又參最高法院102年台上字第3170號刑事判決意旨，以：「暨於理由乙、五內說明，員警執行搜索時，如何雖係扣得已拆解之槍枝零件等物，並未直接扣得本案槍枝，然員警當場即將查扣之槍枝零件組裝為如原判決附表一所示之槍枝，可見本件查獲時，上訴人係持有處於得以隨時組成可發射子彈具殺傷力狀態之槍枝之零件，此僅係上訴人持有槍枝之方式，無礙於其持有本案槍枝與槍管犯行之成立。所為搜索所得之本件槍枝及零件具有證據能力之認定，及依扣案之槍枝及零件被查獲時之狀態，認定上訴人成立非法持有發射子彈具有殺傷力之槍枝及零件罪等情，均無違誤。上訴意旨（一）、（二）係就原審採證認事職權之適法行使及原判決已明白論斷之事項，或再爭執其證據能力之有無，或任意指為調查未盡，均難認係適法之第三審上訴理由。」

末見最高法院104年台上字第3105號刑事判決之見解：「惟查：（一）、犯罪事實之認定，證據之取捨及其證明力如何，乃事實審法院自由判斷之職權，如其取捨不違背經

驗法則與論理法則，即不得指為違法，而據為上訴第三審之理由。原判決認定上訴人未經許可，持有具殺傷力之改造手槍一支與制式子彈一顆等情，已說明本於調查所得心證，分別定其取捨而為事實判斷之理由。並就持有槍枝主要組成零件等物，經組合後可成為可發射子彈具有殺傷力之改造手槍者，對社會等法益之危害程度，與逕自持有組合完成之可發射子彈具有殺傷力之改造手槍者，並無二致，應逕依槍砲彈藥刀械管制條例第八條第四項論處，倘無法組合，或雖經組合仍無法成為可發射子彈具有殺傷力之改造手槍者，始適用同條例第十三條第四項持有槍枝主要組成零件論處，上訴人持有之物經組合後，可成為改造手槍一支，經刑事警察局操作檢視結果，可供擊發適用子彈使用，具有殺傷力，蓋欠缺復進簧祇對於該改造手槍之功能（如連續擊發）有所影響，然仍得以人工輔助推送滑套定位之方式順利擊發適用子彈，無足影響殺傷力之認定等情，論述綦詳。所為論斷，俱有卷存資料可資覆按，核無違背客觀存在之經驗法則與論理法則，自屬原審採證、認事之適法職權行使。上訴意旨謂原判決不備理由，顯非依據卷內資料指摘，自非合法之第三審上訴理由。」

本文對於判決順序的排列是依照時間為之，而整理上開判決後，從第一則判決可知最高法院認為雖然沒有撞針，但鐵釘與鋼釘隨手可得，而以此等物品代替撞針即可發射

子彈而具有殺傷力¹，若此則只是把撞針（或可代替撞針的日常物品）分開置放，仍屬持有具殺傷力槍枝，而非僅係持有槍砲主要組成零件之行為，不然只要拆開分放就能避重就輕逃避法律責任不是嗎？而第二則判決查獲的改造槍枝，查獲時是拆解的狀態，但是經由被告當場組合成完整的槍枝，組合時間不到一分鐘，而該槍枝爾後經鑑定後又係具有殺傷力者，因認被告將槍枝購入後拆解存放，隨時可再組合成完整槍枝，仍應以持有具殺傷力槍枝之行為論之。第三則判決認為雖然搜索時係扣押已拆解之槍枝零件，而未直接扣得槍枝，但員警當場將該等零件組裝為槍枝，故被告持有得隨時組成可發射子彈具殺傷力槍枝之零件只是被告持有槍枝之方式，仍應論以持有具殺傷力槍枝罪。第四則判決更是清楚提出了該條例第8條第4項與第13條第4項如何適用的見解：「就持有槍枝主要組成零件等物，經組合後可成為可發射子彈具有殺傷力之改造手槍者，對社會等法益之危害程度，與逕自持有組合完成之可發射子彈具有殺傷力之改造手槍者，並無二致，應逕依槍砲彈藥刀械管制條例第八條第四項論處，倘無法組合，或雖經組合仍無法成為可發射子彈具有殺傷力之改造手槍者，始適用同條例第十三條第四項持有槍枝主要組成零件論處，」云云，故就被告持有之物經組合後因可成為具有殺傷力之手槍，而認上訴意旨非合法三審上訴理由，且因為這則判決

註1：殺傷力之標準，參照最高法院97年台上字第3193號判決意旨，略以：「查殺傷力之認定標準，為在最具威力的適當距離，以彈丸可穿入人體皮肉之動能為基準，依日本科學警察研究所之研究結果，彈丸單位面積動能達每平方公分二十焦耳，即足以穿入人體皮肉層，而應認具有殺傷力。另空氣槍於試射時，如其中一發鋼珠彈丸之單位面積動能超過二十焦耳／平方公分，即應認具有殺傷力。」

除了相較於前述幾則係最新者外，又係提出最清楚之法律適用見解者，十分值得注意。

參、批判

刑典係一套行為規範，同時也是評價規範，作為價值標準對於事實提出價值判斷——不法與非不法。

就事實而言，舉幾個例子來思考看看，一台可正常使用的電腦，經過拆解後，是否與拆解前是相同？去買一台腳踏車，送到商店時是一套零件，經過店員組裝後才交車，那麼那套零件與成車是相同的嗎？類似的例子可以舉更多，但對於本文的討論而言並沒有必要。現行槍砲彈藥刀械管制條例第4條規定：「本條例所稱槍砲、彈藥、刀械如下：一、槍砲：指火砲、肩射武器、機關槍、衝鋒槍、卡柄槍、自動步槍、普通步槍、馬槍、手槍、鋼筆槍、瓦斯槍、麻醉槍、獵槍、空氣槍、魚槍及其他可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲。二、彈藥：指前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。三、刀械：指武士刀、手杖刀、鴛鴦刀、手指虎、鋼（鐵）鞭、扁鑽、匕首（各如附圖例式）及其他經中央主管機關公告查禁，非供正當使用具有殺傷力之刀械。前項第一款、第二款槍砲、彈藥，包括其主要組成零件。但無法供組成槍砲、彈藥之用者，不在此限。槍砲、彈藥主要組成零件種類，由中央主管機關公告之。」而根據內政部民國86年11月24日（86）台內警字第8670683號槍砲彈藥主

要組成零件種類公告有關手槍之主要組成零件種類為：「槍管、槍身、槍機、撞針、轉輪、滑套、彈匣、擊錘。」就此，可以提出相類的問題，手槍與組成手槍的零件是一樣的嗎？以上都有同類問題於不同物品時的提問變化而已，而根本的問題係為：「零件狀態的某物與完成狀態的某物是否相同？」又既然要判定是否相同，必定需要有一個標準：若我們持「物之內容」之標準以觀之，無論是拆解前後的電腦、組裝前後的單車或者是組合前後的手槍，應該都是一樣的，因為無論是否拆解、組裝、組合，其中內容物都是相同的，差別只在於各個物件在物理空間上存在於不同的位置而已；但若我們持「使用性質」之標準以觀則結論全然相反，即拆解前的電腦可以處理文書、上網、參與網路社群或線上聊天等具有作為一台「電腦」應有的性質，然若拆解後則將不具備一台「電腦」應有的性質；單車也是一樣，還沒組裝前是無法騎乘的。而在本文中最重要的，一枝手槍如果是組裝完成的狀態，那麼就能發射子彈，而若又具有殺傷力，當屬條例規範之物品，但若只是槍管、槍身、槍機、撞針、轉輪、滑套、彈匣、擊錘等等聚集在一塊並未組裝，則明顯的在事實上並無法具有如同一支「手槍」應具有的性質。一支GLOCK手槍與Nerf gun，差別在哪裡？前者發射子彈會殺傷人，後者則不會。那麼一隻GLOCK手槍跟能組成GLOCK手槍的槍管、槍身、槍機、撞針、轉輪、滑套、彈匣、擊錘，差別在哪裡？前者發射子彈會殺傷人，後者則不會（甚至根本無法發射子彈）。那麼如果分別有三個人是持有GLOCK手槍、Nerf

gun以及GLOCK手槍的槍管、槍身、槍機、撞針、轉輪、滑套、彈匣、擊錘，根據我國刑法，差別應該要在哪裡？有罪，槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項；無罪；有罪，槍砲彈藥刀械管制條例第13條第4項。但顯然前述四則最高法院判決並不這麼想，反而是認為（甚至不齊全的）零件只要組裝起來是具有殺傷力的手槍，就以手槍視之。²那麼將此等零件當作手槍的理由是什麼？因組合後可成為具殺傷力之手槍之故，對社會法益之危害程度與持有組合完成具殺傷力之手槍一樣，基此，仍論以持有槍枝罪。回到原本的問題，刑法既然是評價規範，當我們持同樣的標準時，就不同的事實能做出同樣的評價嗎？尤其，法院也認知到零件必須要經過「組合」後才會是一支具有殺傷力的手槍，那麼法院也很明顯的認知到，這兩者在事實上是不同的，而法院逕以從法益保護的角度認為此不同之二個事實是無區別必要的，故將手槍的所有零件逕自「視為」³手槍，而其所持之以「視」之標準，即係法益保護。然至此已可見得，法院已非純就事實持刑法此標準以為評價，而係持刑法此標準以評價經法院以法益保護為標準評價過後之結論，就此，不得不問，此仍屬正確的適用刑法嗎？

接著來看槍砲彈藥刀械管制條例之立法沿革。民國72年訂定時，第4條僅就槍砲、彈藥、刀械予以定義，而於民國86年修正時，

則就第4條增列第2項以：「前項第一款、第二款槍砲、彈藥，包括其主要組成零件。但無法供組成槍砲、彈藥之用者，不在此限。」修正理由四、略以：「查槍砲、彈藥之主要組成零件雖不具殺傷力，惟如經蒐集組合成為具有殺傷力或破壞性之槍砲、彈藥，將危害人民生命、自由、財產安全，並嚴重影響社會治安，為防止不法之徒利用化整为零方式，逃避法律制裁，填補現行法律漏洞，實有列入管制必要；而主要組成零件種類之界定，授權中央主管機關基於管制需要予以訂定公告，爰參考新加坡國「持械犯罪法」立法例增列第二項及第三項。」至該條例第8條自立法時至現行施行之槍砲條例所修正之部分與本文皆無關聯，故僅就現行條例討論，其第1項、第4項規定為：「未經許可，製造、販賣或運輸鋼筆槍、瓦斯槍、麻醉槍、獵槍、空氣槍或第四條第一項第一款所定其他可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲者，處無期徒刑或五年以上有期徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。…未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第一項所列槍枝者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣七百萬元以下罰金。」而現行之槍砲彈藥刀械管制條例第13條亦係於民國86年時新增，其第1項、第4項規定為：「未經許可，製造、販賣或運輸槍砲、彈藥之主要組成零件者，處三年以上十年以下有

註2：最荒謬者，莫過於本文提出檢視之第一則最高法院判決，因其竟認即便零件不全，但是日常用品可充當某零件，就算是持有槍枝罪。

註3：視為，例如民法第7條：「胎兒以將來非死產者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生。」，基於保護個人利益，將還沒出生的胎兒「當作」已經出生，這就是說，把不同的事實，基於一定的標準，在法律上做同樣的評價，但不可忘記者為，事實仍屬不同。

期徒刑，併科新台幣七百萬元以下罰金。…未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第一項所列零件者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新台幣三百萬元以下罰金。」而增訂理由為：「一、本條新增。二、依本條例現行規定，必須各式槍砲、彈藥具有殺傷力者，始構成處罰要件，如僅屬各式槍砲、彈藥之主要組成零件，則欠缺處罰明文。為防制不法分子利用化整為零方式分批製造、販賣、運輸、持有或意圖販賣而陳列槍砲、彈藥之主要組成零件，規避查覺及處罰，再伺機加裝組合，擁以自重為非作歹，爰參考新加坡國立法例增列處罰規定，期能彌補法律適用之漏洞，確保社會治安。」由此等立法沿革可知，原先民國72年立法時，僅就「槍砲」予以規範，因此產生法律漏洞，未能就規避查緝，將槍枝拆解、化整為零而持有槍砲主要組成零件之行為人予以論罪，故於民國86年始修正條例，將槍砲主要組成零件亦納入本法之規範範圍，對於槍砲主要組成零件之相關行為予以處罰。

「在法律漏洞的認定上，重要的是一個應被規範的生活事實，根本未被規範，或未被做妥當的規範。」⁴，「法律解釋的活動只在可能的文義範圍內為之；而法律補充的活動，則除前述之『法內漏洞』的情形外，只在可能的文義範圍外為之」⁵。循此等法解釋學的基本規則，觀以槍砲彈藥刀械管制條例之沿革可知，原先的司法實務應係僅就「槍枝」規範，

而槍枝概念解釋上的極限因無法及於槍枝之零件，故在生活事實上產生有應規範惟未規範之現象，即法律漏洞，而刑事法又禁止類推適用，基此，於民國86年增修、增訂第4條與第13條將槍砲之主要組成零件納入規範。論述至此，再回過頭看本文批判的四則最高法院判決，已可顯然發現目前最高法院乃係違背法解釋學而超越文義界限的適用法律，且雖罪刑法定原則未規定於憲法，然其係憲法上之原則應無疑義，所謂罪刑法定原則係指「…哪些行為係屬於刑法上的犯罪，以及對於這些犯罪應該如何加以處罰，均必須在行為前透過法律明確加以規定。」、「罪刑法定原則的內涵除了明確性原則之外，尚需確定性原則，用以確保犯罪與刑罰的規定在適用上，不致超出刑法規定的範圍。依據確定性原則的刑法乃禁止以類推作為新創或擴張可罰行為或加重科處刑罰或保安處分的方法，這即是類推禁止。」⁶，由此可知，上述裁判可謂係違憲裁判。固然最高法院或係為了避免行為人為求避重就輕，將槍枝予以拆卸存放而能免於持有槍枝罪，期能被以持有槍砲主要組成零件罪論處，故而仍將此視持有槍枝之一種方式。但今日即便是某人將一支完整的手槍拆卸成為各部分零件存放，且其係為規避槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之罪，而盼若不幸被查獲時能僅被論以槍砲彈藥刀械管制條例第13條第4項之罪，然而，此不正是因為，持有槍枝就應該論以該條例第8條第

註4：黃茂榮著，《法學方法與現代民法》，2011年增訂6版，頁536。

註5：同註4，頁542。

註6：林山田著，《刑法通論》（上冊），林山田出版，2008年增訂10版，頁67、79。

4項之罪，而持有槍砲主要組成零件應該論以該條例第13條第4項之罪嗎？早先因為法律尚未規範到槍砲主要組成零件，而立法修補法律漏洞，惟今日立法後，最高法院反而表示出無視法律的態度，逕將槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項適用於超出文義範圍之外，侵蝕槍砲彈藥刀械管制條例第13條第4項之規範領域，換言之，變相架空了該條例第13條第4項之規定，此豈不荒謬？此等之法律適用，才是屬於違背論理法則者，而非該等最高法院受理案件之原審判決並未違反論理法則。蓋若該條例第8條規定可如此適用，則民國86年自無需增訂該條例第13條之規定；反之，既然民國86年增訂第13條之規定（與修訂第4條之規定）係為救第8條規定之不足，則何以今日最高法院卻將第8條規定之範圍擴大到掩蓋

住第13條？此即本文認為上開判決違背論理法則而有矛盾之處。

肆、結論

本文主題槍砲與槍砲零件有差吧？不過是一種激問而已。前開四則最高法院判決於法學上不應認同之原因，不僅係因該等判決違背法解釋學原理、論理法則、罪刑法定原則，亦且因逾越法律審判，而違反憲法規定法官應依法審判的規定，進而違反法治國家權力分立與制衡之憲政基本原則。本文於閱覽最高法院判決時見此等判決，認我國因屬法治國家，此等違反憲法的司法權行使應屬不能容許者，基此，利用本文提出粗淺之意見，期能對司法生有改良之效。