# 臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

114年度原上訴字第108號

上　訴　人　臺灣臺東地方檢察署檢察官

被　　告　柯旺榮

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　林韋翰律師(法扶律師)

上列上訴人因被告違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，不服臺灣臺東地方法院114年度原訴字第9號中華民國114年5月29日第一審判決（起訴案號：臺灣臺東地方檢察署113年度偵緝字第375號），提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍：

被告柯旺榮並未上訴，僅檢察官提起上訴，且檢察官已明示針對原審之科刑部分提起一部上訴（見本院卷第9、77頁），則依刑事訴訟法第348條規定，本院審理範圍自僅及於原判決關於科刑部分，並以原判決所認定之犯罪事實及論罪作為審查量刑妥適與否之基礎。其餘部分均不屬本院審判範圍，均如第一審判決書之記載（如附件）。

二、檢察官上訴意旨略以：被告僅因細故糾紛，持具有殺傷力之原住民自製獵槍前往告訴人高東輝住處，並營造隨時可能持該獵槍攻擊告訴人之姿態，致告訴人恐懼甚鉅，足徵被告惡性非輕；又被告與告訴人間亦未成立調解，原審量刑過輕，請撤銷原判決刑之部分，另為適當之判決等語。

三、上訴理由之論斷：

㈠按量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最高法院72年台上字第6696號判決意旨參照）。且法院對於被告為刑罰裁量時，必須以行為人之罪責

為依據，而選擇與罪責程度相當之刑罰種類，並確定與罪責程度相稱之刑度。縱使基於目的性之考量，認定有犯罪預防之必要，而必須加重裁量時，亦僅得在罪責相當性之範圍內加重，不宜單純為強調刑罰之威嚇功能，而從重超越罪責程度為裁判，務求「罪刑相當」。且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照）。

㈡查原判決依上訴理由所未指摘，本院亦認適當之刑法第59條規定，酌減被告刑度後，以行為人之責任為基礎，審酌被告僅因與告訴人發生糾紛，本應理性、平和、妥善處理，竟持槍枝為本案恐嚇犯行，不僅對於他人之生命、身體安全及社會治安造成潛在危險，更逸脫本案槍枝作為原住民傳統文化、祭儀或狩獵生活之目的，所為實有不該；另考量被告雖犯後坦承犯行，有意賠償告訴人，然因告訴人請求賠償新臺幣（下同）200萬元，雙方和解金額差距過大以致無法成立調解(見偵緝卷第125頁)，是本案未能與告訴人協商和解之結果尚不能歸咎於被告，兼衡被告之犯罪動機、目的、手段、如法院前案紀錄表所示之前科之素行，暨被告於原審所陳智識程度、家庭經濟、生活狀況，及被告、辯護人、檢察官、告訴人就本案量刑之意見等一切情狀(見原審卷第53、55、57、87、93、107、108-110、111、113、117頁)，量處被告有期徒刑1年10月，併科罰金3萬元，且就罰金部分諭知易服勞役之折算標準，已詳就刑法第57條各款所列情形予以審酌說明，客觀上並無明顯濫用自由裁量權限或輕重失衡之情形，且原判決業已衡酌檢察官上訴意旨所提及之被告犯罪動機、惡性、本案犯行造成告訴人受有生命、身體安全等潛在危險，且未能與告訴人和解等犯罪所生損害、犯後態度等量刑因子，殊難任意指摘原判決就本案所處之刑並未審酌前開量刑因子而有量刑過輕之違誤。況且國家刑罰權之行使，

兼具一般預防及特別預防之目的，故被告犯後態度，僅為量刑之一端，其中有無與告訴人達成和解進而賠償損失，只為認定犯後態度事由之一，被告雖因雙方對賠償金額無共識致未能與告訴人達成和解或調解，然告訴人仍得以透過民事訴訟及強制執行等程序，令被告承擔應負之賠償責任，法院自不應將刑事責任與民事賠償過度連結，而科以被告不相當之刑，以免量刑失衡。從而，檢察官上訴意旨雖以原審量刑過輕，有違罪刑相當原則，指摘原判決不當，惟所持理由係對原判決就刑之量定已詳予說明審酌之事項，再為爭執，其上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官柯博齡、林威霆提起公訴，檢察官許莉涵提起上訴，檢察官劉仕國到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　29　　日

刑事第二庭　審判長法　官　林慧英

法　官　李水源

法　官　謝昀璉

以上正本證明與原本無異。

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，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　29　　日

書記官　劉又華

附錄本案論罪科刑法條全文：

槍砲彈藥刀械管制條例第8條

未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式鋼筆槍、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砲者，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項所列槍砲者，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。
中華民國刑法第305條
以加害生命、身體、自由、名譽、財產之事恐嚇他人，致生危害於安全者，處2年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。
●附件：

# 臺灣臺東地方法院刑事判決

114年度原訴字第9號

公　訴　人　臺灣臺東地方檢察署檢察官
被　　告　柯旺榮
指定辯護人　本院公設辯護人丁經岳

上列被告因違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，經檢察官提起公訴（113年度偵緝字第375號），本院判決如下：

主　文

柯旺榮犯非法持有非制式獵槍罪，處有期徒刑壹年拾月，併科罰金新臺幣參萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑伍年，並應於本判決確定之日起陸月內向告訴人高東輝支付新臺幣拾萬元之損害賠償，暨應於本判決確定之日起壹年內向公庫支付新臺幣拾萬元。

事　實

柯旺榮因不滿高東輝先前指使高○雲對其提起拆屋還地之民事訴訟，於民國112年10月19日20時30分許，見高東輝前往臺東縣○○鎮○○路000號高○雲住處，竟基於非法持有非制式獵槍及恐嚇之犯意，持其胞兄柯○德所有並經向主管機關申請許可而登記

列管之原住民自製獵槍（執照號碼：東警原獵字第07089號，槍枝管制編號：0000000000號，下稱本案槍枝）前往高○雲上開住處，並質問高東輝是否指使高○雲起訴柯旺榮拆屋還地之民事訴訟一事，而營造隨時可能持本案槍枝攻擊高東輝之態勢，以此加害生命、身體之事恐嚇高東輝，使之心生畏懼，致生危害於安全。

理　由

一、認定事實所憑之證據及理由

(一)上開犯罪事實，業據被告柯旺榮於本院準備程序、審理時均坦承不諱(本院卷第45頁、第105頁)，核與告訴人高東輝、證人高○雲於警詢、偵訊時之證述情節均大致相符(偵卷第21至24頁、第31至33頁、第97至101頁、第113至119頁)，並有原住民自製獵槍執照、本案槍枝可憑(偵卷第57至59頁，本院卷第39頁)，堪認被告前開任意性自白與事實相符，可堪採信。

(二)按砲彈藥刀械管制條例第20條第1項規定：「原住民未經許可，製造、運輸或持有自製之獵槍、魚槍，或漁民未經許可，製造、運輸或持有自製之魚槍，供作生活工具之用者，處新臺幣(下同)二千元以上二萬元以下罰鍰，本條例有關刑罰之規定，不適用之。」係考量原住民使用獵槍有其文化、生活上之需要，故基於保障原住民基本權利及多元文化，對其未經許可製造、運輸或持有獵槍等牴觸禁止規範之行為，在法益衝突之權衡判斷下，認係社會價值規範應加以容忍之行為，可以阻卻行為之違法性，而不構成犯罪。惟若經許可或未經許可，但符合上開規定之自製獵槍，嗣於持有行為繼續中，如有溢出文化上或生活上工具之範圍而使用，甚且持供不法用途者，因已偏離原住民傳統文化、祭儀或狩獵生活之價值內涵，該阻卻違法狀態即遭中止，而具違法性。否則，無異容許原住民合法製造、運輸或持有槍枝後，即可享有永久不受原住民狩獵文化或生活需求節制而恣意使用槍枝之權限，此當非社會所認同或允許之權利（最高法院107年

度台上字第1404號判決意旨參照）。查被告為原住民，而本案槍枝經送請內政部警政署刑事警察局鑑定，該局以檢視法、性能檢驗法鑑定之結果，認係其他可發射金屬或子彈之槍枝，由金屬擊發機構、木質槍托及已貫通之金屬槍管組合而成，擊發功能正常，可供擊發口徑0.27吋打釘槍用空包彈（作為發射動力），用以發射彈丸使用，認具殺傷力，有該局113年3月13日刑理字第1136017861號鑑定書在卷可稽（偵卷第139至142頁）。堪認本案槍枝之結構簡單，顯非制式槍枝，且為攜帶不便之簡易長槍，應屬具殺傷力之非制式獵槍，然被告持有本案槍枝為事實欄所示之恐嚇行為，顯已偏離原住民傳統文化、祭儀或狩獵生活之價值內涵，依前揭說明，自斯時起，縱被告具有原住民身分而持有上開槍枝，已非槍砲彈藥刀械管制條例第20條第1項所明定不罰之行為，應堪認定。

(三)綜上所述，本案事證明確，被告犯行均堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑

(一)核被告所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之非法持有非制式獵槍罪、刑法第305條之恐嚇危害安全罪。又被告非法持有本案槍枝對告訴人為恐嚇之犯行，兩者行為重疊，核屬一行為觸犯數罪名之想像競合犯，依刑法第55條規定，應從較重之非法持有非制式獵槍罪處斷。

(二)按刑法第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，包括第57條所列舉之10款事項，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，以及宣告法定最低度刑，是否猶嫌過重等等，以為判斷（最高法院100年度台上字第2485號、95年度台上字第6157號判決理由參照）。查被告持用本案槍枝恐嚇告訴人之事實，業經本院認定如上，所

為固應予責難；然被告係將原供柯○德作己身原住民文化上或生活上工具使用之本案槍枝，臨時作為不法用途，且柯○德見被告將本案槍枝攜出並發生事實欄所示之情事後，旋將本案槍枝帶回家中，業據證人柯○德、高○雲於經警詢、偵訊時證述明確(偵卷第13頁、第31至33頁、第99至101頁、第119頁)，顯見被告非法持有期間甚短；另被告為本案恐嚇犯行時未有持槍射擊、對人瞄準或對空鳴槍之舉動，業據證人高○雲於警詢、偵訊證述明確(偵卷第32至33頁、第101頁)，客觀上顯無對人之生命、身體法益產生實害之可能，整體犯罪情節應無從認已嚴重危及社會大眾之人身安全，或對於社會安寧、法秩序平和有所顯然動盪，要非重大，故倘科以槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之法定最低度刑，不無過重之嫌，難謂與罪刑相當性及比例原則相符，在客觀上當堪憫恕而足以引起一般同情，爰依刑法第59條規定，酌量減輕其刑。

(三)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告僅因與告訴人發生糾紛，本應理性、平和、妥善處理，竟持槍枝為本案恐嚇犯行，不僅對於他人之生命、身體安全及社會治安造成潛在危險，更逸脫本案槍枝作為原住民傳統文化、祭儀或狩獵生活之目的，所為實有不該；另考量被告雖犯後坦承犯行，有意賠償告訴人，然因雙方和解金額差距過大以致無法成立調解(偵緝卷第125頁)，是本案未能與告訴人協商和解之結果尚不能歸咎於被告，兼衡被告之犯罪動機、目的、手段、如法院前案紀錄表所示之前科之素行，暨被告於本院審理時所陳智識程度、家庭經濟、生活狀況，及被告、辯護人、檢察官、告訴人就本案量刑之意見等一切情狀(本院第53頁、第55頁、第57頁、第87頁、第93頁、第107頁、第108至110頁、第111頁、第113頁、第117頁)，量處如主文所示之刑，並諭知罰金易服勞役之折算標準，以資警惕。

(四)緩刑宣告之說明

1.按行為經法院評價為不法之犯罪行為，且為刑罰科處之宣告

後，究應否加以執行，乃刑罰如何實現之問題。依現代刑法之觀念，在刑罰制裁之實現上，宜採取多元而有彈性之因應方式，除經斟酌再三，認確無教化之可能，應予隔離之外，對於有教化、改善可能者，其刑罰執行與否，則應視刑罰對於行為人之作用而定。倘認有以監禁或治療謀求改善之必要，固須依其應受威嚇與矯治之程度，而分別施以不同之改善措施（入監服刑或在矯治機關接受治療）；反之，如認行為人對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，僅因偶發、初犯或過失犯罪，刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示之警示作用，即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行之心理強制作用，謀求行為人自發性之改善更新。而行為人是否有改善之可能性或執行之必要性，固係由法院為綜合之審酌考量，並就審酌考量所得而為預測性之判斷，但當有客觀情狀顯示預測有誤時，亦非全無補救之道，法院仍得在一定之條件下，撤銷緩刑（參刑法第75條、第75條之1），使行為人執行其應執行之刑，以符正義。由是觀之，法院是否宣告緩刑，有其自由裁量之職權，而基於尊重法院裁量之專屬性，對其裁量宜採取較低之審查密度，祇須行為人符合刑法第74條第1項所定之條件，法院即得宣告緩刑，與行為人犯罪情節是否重大，是否坦認犯行並賠償損失，並無絕對必然之關聯性（最高法院102年度台上字第4161號判決意旨參照）。

2. 被告雖前於89年間因竊盜案件，經臺灣桃園地方法院以89年度桃簡字第1498號判決判處有期徒刑6月，緩刑3年確定，嗣緩刑期滿且緩刑之宣告未經撤銷，有法院前案紀錄表在卷可憑(本院卷第93頁)，其刑之宣告已失其效力，審酌被告因一時失慮偶罹刑章，犯後已坦承犯行，被告為本案恐嚇犯行時亦未有持槍射擊、對人瞄準或對空鳴槍之舉動，犯罪情節尚非嚴重，且本案自案發迄今已1年多，被告歷經刑事偵查、審理程序，其不僅往來奔波，勞費心力，現更因本案遭限制出境出海，無法從事遠洋漁船之工作，影響其生計，被告因

此付出之代價及汲取之教訓，應屬深刻，爾後待人處事，當更加知所警惕、小心；至於告訴人請求被告給付200萬之損害賠償(偵緝卷第125頁)，金額非微，且於法是否有據有理，尚待告訴人提起民事訴訟後由民事庭判斷，尚不能因被告與告訴人就民事賠償金額認知之差異未能達成和解，即認被告在刑事責任上完全不值得原諒，而有施以刑罰入監服刑之必要。是本院審酌上情，認被告經此偵審教訓，自當知所警惕，信無再犯之虞，因認前開宣告之刑以暫不執行為適當，併宣告緩刑5年，以啟自新。

3. 又為促使被告日後戒慎其行，並填補其犯行對法秩序造成之破壞及告訴人因本案恐嚇犯行所致損害，認除所為緩刑宣告外，應另課予其一定負擔始屬適當，爰依刑法第74條第2項第3款、第4款規定，命被告應於本判決確定之日起6月內，就本案所致之損害結果，給付告訴人10萬元之賠償數額，暨應於本判決確定之日起1年內向公庫支付10萬元，尚稱合理。又被告於本案緩刑期間，如因可歸責於己之事由而違反上開所定負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要，依刑法第75條之1第1項第4款規定，得撤銷其緩刑之宣告；至於告訴人因本案恐嚇犯行所生之損害，尚得依民事程序加以求償，並不因本案緩刑宣告而影響其權益，而被告因履行緩刑負擔所給付之數額，仍屬本案損害賠償之一部，並得自日後民事判決所准許之數額中予以扣除，附此敘明。

三、本案槍枝雖係供被告為本案恐嚇犯行所用之物，然該槍枝係柯○德所有之物，非被告所有等情，業據被告於本院審理時供述明確(本院卷第103頁)，核與證人柯○德於警詢、偵訊時之證述相符(偵卷第14頁、第113頁)，且該槍枝係合法槍枝，非違禁物，有前揭原住民自製獵槍執照可憑，爰不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官柯博齡、林威霆提起公訴，檢察官許莉涵到庭執行

職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

刑事第一庭　審判長法　官　蔡立群

法　官　陳昱維

法　官　姚亞儒

以上正本證明與原本無異。

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」。告訴人或被害人對於本判決如有不服，請書具不服之理由狀，請求檢察官上訴者，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

附錄本案論罪科刑法條

中華民國刑法第305條

以加害生命、身體、自由、名譽、財產之事恐嚇他人，致生危害於安全者，處2年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

槍砲彈藥刀械管制條例第8條

未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式鋼筆槍、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砲者，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項所列槍砲者，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。