

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第686號

上訴人

即被告 莊禮維

選任辯護人 張清雄律師

郭小如律師

陳宥廷律師

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣橋頭地方法院112年度重訴字第4號，中華民國113年5月20日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署112年度偵字第8775、9898、15338號、15757號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

事實及理由

壹、程序事項

一、按刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，其立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所為科刑以外部分為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。

二、查依被告上訴理由狀記載內容，係主張其應依自首相關規定減輕其刑及依刑法第59條規定酌減其刑（見本院卷第19-25頁），並於本院審理時明示僅針對原判決事實一(二)所犯非法

01 製造非制式手槍罪之科刑部分上訴，就原審此部分所認定之
02 犯罪事實（含論罪）及沒收部分，均未爭執（見本院卷第12
03 4頁），依據上開說明，本院僅就原判決關於此部分之科刑
04 妥適與否進行審理，至於原判決其他部分，即非本院審查範
05 圍，合先敘明。

06 貳、本案據以審查科刑事項之原審所認定犯罪事實及論罪

07 一、原審認定之犯罪事實

08 被告明知具有殺傷力之子彈及非制式手槍均係槍砲彈藥刀械
09 管制條例所列管之違禁物品，非經中央主管機關許可，不得
10 製造及持有，竟基於製造具有殺傷力非制式手槍及子彈之犯
11 意，自民國112年3月間起，陸續在網路拍賣平台購買如原審
12 判決附表編號5-26所示之物，並透過網路學習製造槍械、子
13 彈相關知識，在其高雄市○○區○○街00○○號住處內，以
14 將購買未貫通之槍管使用鑽床等工具貫通，替換模擬槍上之
15 槍管，製造而成如原審判決附表編號2、3所示具有殺傷力非
16 制式手槍2把，並以鉗子將購買而得之喜得釘夾開，將火藥
17 從中取出後，使用夾具填入裝飾彈，組裝而成如原審判決附
18 表編號4、27所示具殺傷力之非制式子彈4顆。嗣經警於112
19 年4月27日15時35分許，持搜索票至被告住處執行搜索，在
20 其使用之自小客車上及住處內扣得如原審判決附表編號2-27
21 所示之物。

22 二、原審之論罪

23 核被告所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第1項非法製
24 造非制式手槍罪、同條例第12條第1項非法製造子彈罪。非
25 法製造非制式手槍、子彈後，進而持有該非制式手槍、子彈
26 之低度行為，應為其製造之高度行為所吸收，不另論罪。被
27 告係基於同一製造之單一犯意，在相同地點，於相近時間，
28 製造手槍、子彈，其先後製造行為具有局部行為之同一性，
29 係以一行為同時觸犯上開數罪，為想像競合犯，應從一重之
30 非法製造非制式手槍罪處斷。

31 參、上訴論斷

01 一、被告上訴意旨略以：(一)依高雄市政府警察刑事警察大隊112
02 年12月11日高市刑大偵10字第11273172700號函覆原審內
03 容，足見員警於執行搜索扣押時，僅能知悉被告「持有零
04 件」乙情，然在被告主動坦承自小客車包包內及住處保險箱
05 內有槍枝之前，員警尚不知被告有改造槍枝零件、甚或製造
06 組成槍枝。復查，細究高雄市政府刑事警察局提出之調查報
07 告，員警所查獲被告在「蝦皮」拍賣網站所購買之物品，查
08 螺旋絞刀、直柄鑽頭、五金工具箱、防鏽油、電子游標卡尺
09 及千斤頂等工具均屬一般從事白鐵工作會使用到的工具，且
10 遍觀被告之消費紀錄，並未見被告有購買模型槍或槍管等零
11 件，是難據此率認上開工具與改造槍枝有所關聯。另被告雖
12 有網購裝飾彈、黑色火藥及子彈盒，且員警於搜索時有查扣
13 到裝飾彈，然此至多僅能認員警在發動搜索前能發覺被告非
14 法製作「子彈」，本案在被告人主動坦承、交出槍枝以前，
15 員警從未查獲到被告擁有槍管、槍身、撞針或彈匣等槍枝零
16 件，已如前述，尚難僅憑被告持有或製造子彈，逕認被告即
17 持有槍枝或改造槍枝，是員警僅係「推測」被告可能持有或
18 改造槍枝，而非「確知」被告有持有或改造槍枝之犯行；又
19 被告已主動報繳其持有之全部槍械，故本案被告就非法製造
20 非制式手槍罪之犯行，應得依槍砲彈藥刀械管制條例第18條
21 第1項規定，減輕或免除其刑。(二)又被告係單純出於興趣而
22 製造非制式手槍，自被告製造本案扣案槍枝以來，被告從未
23 持本案扣案槍枝從事任何不法行為，可認被告持有本案扣案
24 槍枝，較之擁槍自重，恃槍為非作歹之徒所犯持有槍砲者致
25 生之危害程度為低，員警於偵查報告謂被告為毒品人口，毒
26 品人口為避免遭黑吃黑，經常擁槍自重云云，完全係主觀猜
27 測，不足採信；再被告製造本案扣案槍枝後僅1個月即主動
28 坦承並交付警方，持有期間甚為短暫，足徵被告非法製造非
29 制式手槍及持有子彈之犯行，對於社會秩序之危害程度甚
30 低；再者，被告製造本案扣案槍枝時，年僅25歲，智識程度
31 僅高中畢業，一般人縱知製造槍械係違法行為，也未必能知

01 悉刑度如此嚴峻，故以被告之智識、經驗，被告實係因缺乏
02 相關法律知識，輕估後果以致誤觸法網。被告應得依刑法第
03 59條規定酌減其刑等語。

04 二、駁回上訴理由

05 (一)被告不合於槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項自首減刑規
06 定之適用：

07 1.按槍砲彈藥刀械管制條例為刑法之特別法，該條例第18條第
08 1項前段規定，即為刑法第62條但書所示之特別規定，自應
09 優先適用。所謂自首係指於偵查機關發覺犯罪前，自行向偵
10 查機關申告自己犯罪，並接受裁判者而言。再所謂發覺，固
11 非以有偵查犯罪權之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，
12 而於對其發生嫌疑時，即得謂為已發覺。此項對犯人之嫌
13 疑，無論係源於有偵查犯罪權人員親自之觀察，或根據第三
14 人報案或提供訊息，或行為人自行顯露於外之表徵，均須有
15 確切之根據得為合理之可疑者，始足當之，若單純主觀上之
16 懷疑，要不得謂已發生嫌疑。至如何判斷「有確切之根據得
17 合理之可疑」與「單純主觀上之懷疑」，主要區別在於有偵
18 查犯罪權限之機關或人員能否依憑現有尤其是客觀性之證
19 據，在行為人與具體案件之間建立直接、明確及緊密之關
20 聯，使行為人犯案之可能性提高至被確定為「犯罪嫌疑人」
21 之程度。換言之，有偵查犯罪權限之機關或人員尚未發現犯
22 罪之任何線索或證據，僅憑其工作經驗或蛛絲馬跡（如見行
23 為人有不正常神態、舉止等）等情況直覺判斷行為人可能存
24 在違法行為，即行為人之可疑非具體且無客觀依據，無從與
25 具體犯罪案件聯繫；或於犯罪發生後，前揭有偵查犯罪權限
26 機關或人員雖根據已掌握之線索發現行為人之表現或反應異
27 常，引人疑竇，惟尚不足通過現有證據確定其為犯罪嫌疑
28 人，即對行為人可疑雖已有一定之針對性或能與具體案件聯
29 繫，惟此關聯仍不夠明確，尚未達到將行為人鎖定為犯罪嫌
30 疑人並進而採取必要作為或強制處分之程度。此時，上開2
31 種情況仍僅止於「單純主觀上之懷疑」，尚不得謂為「已發

01 覺」。相反地，倘有偵查犯罪權限之機關或人員由各方尋得
02 之現場跡證（如贓物、作案工具、血跡等檢體）、目擊證人
03 等客觀性證據已可直接指向特定行為人犯案，足以構建其與
04 具體案件間直接、明確及緊密之關聯，使行為人具有較其他
05 排查對象具有更高之作案嫌疑，此時即可認「有確切之根據
06 得合理之可疑」將行為人提昇為「犯罪嫌疑人」，即應認其
07 犯罪已被「發覺」（最高法院108年度台上字第3146號判決
08 意旨參照）。

09 2. 經查，本案係經警方蒐證後，向法院聲請搜索票獲准執行搜
10 索而查獲，此有臺灣橋頭地方法院112聲搜字第000241號搜
11 索票在卷可憑（見警二卷第21頁）。而依偵查機關向法院聲
12 請搜索票時警方所提出之偵查報告顯示：本案警方依據被告
13 在「蝦皮」拍賣帳號、購物清單、統一超商領貨資料、IP及
14 電話使用者資料、網路歷程等資料，認為被告在網路上購入
15 與改造槍枝有關之裝飾彈、火藥、特殊尺寸尾鑽（貫通9mm槍
16 管）、6線螺旋鉸刀（膛線刀）、千斤頂、子彈盒等改造槍彈素
17 材及工具，研判被告可能從事改造槍彈之嫌疑，因而向法院
18 聲請核發搜索票等情，此有高雄市政府警察局刑事警察大隊
19 112年4月25日偵查報告附卷可稽（見原審卷第137-155
20 頁）。而被告購買物品中之尾鑽、鉸刀及千斤頂等物，均係
21 用以貫穿槍管及劃出膛線之工具。再經本院向執行搜索之高
22 雄市政府警察局刑事警察大隊函詢關於查獲本案時，被告是
23 否符合自首規定？該隊函覆稱：本案係本大隊員警掌握、蒐
24 集被告涉嫌違反槍砲彈藥刀械管制條例案之犯罪事證，向法
25 院聲請搜索票獲准後前往查緝，依法搜索查獲等語，此有該
26 大隊113年9月23日高市警刑大偵10字第11372442500號函在
27 卷可稽（見本院卷第87頁）。且本案搜索票並有載明「應扣
28 押物」為槍砲彈藥刀械管制條例案及製（改）造工具等，足見
29 於發動搜索前，員警已有確切之依據，合理懷疑被告非法製
30 造具有殺傷力之槍枝、子彈，而使法院核發搜索票之強制處
31 分。被告於受搜索時，雖主動配合警方交付槍彈等物，但仍

01 非對於未發覺之罪自首而受裁判，而與槍砲彈藥刀械管制條
02 例第18條第1項前段自首之要件不符，故並無該條項規定減
03 輕或免除其刑之適用。

04 (二)被告並無刑法第59條酌減其刑規定之適用：

05 按刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與
06 環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低
07 度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。原審判決已說明：「被
08 告為本案之犯行以前，已因另案經法院判處罪刑，並於111
09 年12月6日執行完畢；且被告於111年11月16日持有子彈為警
10 查獲一案（即原審判決事實一(一)部分），也已在偵辦中，有
11 臺灣高等法院被告前案紀錄表及另案判決書可參，竟仍再提
12 升其犯罪情節，為本案製造槍彈犯行，可見被告無視國家嚴
13 令查禁非法槍彈之心態，且具殺傷力之槍彈屬嚴重危害社會
14 治安之違禁物，對社會治安造成潛在隱憂，持有已應嚴懲，
15 遑論製造；況依被告購入為相關之改造槍彈之工具、原料，
16 以及改造完成之槍枝、子彈數量，自無從認為被告係因一時
17 誤入歧途等原因而認為顯可憫恕，此外，復未見其前開行
18 為，有何犯罪之特殊原因與環境，而在客觀上足以引起一般
19 同情之處，自無刑法第59條規定之適用。至於被告犯後坦承
20 犯行，製造槍彈係出於興趣，且主動供出槍彈所在，配合警
21 方搜索，規模也非大量製造之地下兵工廠等情節，係屬刑法
22 第57條科刑審酌事項範疇，並非特殊之犯罪原因與環境，且
23 該等內容，亦未達於即使科以法定最低度刑仍嫌過重，而在
24 客觀上足以引起一般同情，堪予憫恕之刑法第59條酌減事
25 由。」等語。本院認原審說明被告無刑法第59條規定適用之
26 理由，並無違誤。被告並無刑法第59條酌減其刑規定之適
27 用。

28 (三)再按法官於有罪判決中，究應如何量處罪刑，為實體法賦予
29 審理法官裁量之刑罰權事項，法官行使此項裁量權，自得依
30 據個案情節，參諸刑法第57條所定各款犯罪情狀之規定，於
31 該法定刑度範圍內，基於合義務性之裁量，量處被告罪刑，

01 此量刑之裁量權，固屬於憲法所保障法官獨立審判之核心，
02 惟法院行使此項裁量權，亦非得以任意或自由為之，仍應受
03 一般法律原理原則之拘束，即仍須符合法律授權之目的、法
04 律秩序之理念、國民法律感情及一般合法有效之慣例等規
05 範，尤其應遵守比例原則及平等原則之意旨，否則即可能構
06 成裁量濫用之違法，亦即如非有裁量逾越或裁量濫用之違法
07 情事，自不得擅加指摘其違法或不當。經查於量刑時已說
08 明：「審酌被告明知非制式手槍及子彈均係高危險之管制物
09 品，殺傷力強，使用時動輒造成死傷，仍於另案遭查獲後，
10 猶不知悔悟，反而提升犯罪情節，進一步購買相關工具及原
11 料，製造完成非制式手槍與子彈而持有之，對他人之身體、
12 生命及社會治安、秩序造成潛在危險甚大。惟兼衡被告犯後
13 均坦承上開犯行之犯後態度，並於警方執行搜索時，配合警
14 方而交出槍彈，尚見被告悔悟之心，且未查得被告有持用本
15 案槍彈從事其他犯罪或取得不法利益，亦未傷及他人或造成
16 實際損害，另考量被告製造槍彈之種類、數量及持有之時
17 間，兼衡被告犯罪之動機、智識程度及家庭經濟狀況等一切
18 情狀，量處如主文所示之刑（有期徒刑7年10月，併科罰金
19 新臺幣10萬元），併就罰金刑部分，諭知罰金易服勞役之折
20 算標準。」等語，亦即原審量刑已審酌刑法第57條各款規定
21 事由而為量處，且其量刑亦無裁量逾越或裁量濫用之違法情
22 形，本院認原審量刑尚稱妥適。

23 三、綜上所述，本案原審就此部分認被告犯槍砲彈藥刀械管制條
24 例第7條第1項非法製造非制式手槍罪及同條例第12條第1項
25 非法製造子彈罪，兩罪依想像競合犯規定從較重之非法製造
26 非制式手槍罪處斷，本院認原審判決未適用自首規定減免其
27 刑及刑法第59條規定酌減其刑，並無違誤，而原審之量刑，
28 亦稱妥適。被告以上開情詞提起上訴，指摘原審判決違法不
29 當，為無理由，應予駁回。

30 肆、原審判決被告於111年11月16日為警查獲非法持有子彈罪部
31 分，未經上訴而確定，併此敘明。

01 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。
02 本案經檢察官李奇哲起訴，檢察官李靜文到庭執行職務。
03 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日
04 刑 事 第 三 庭 審 判 長 法 官 吳 進 寶
05 法 官 莊 鎮 遠
06 法 官 邱 明 弘

07 以上正本證明與原本無異。
08 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其
09 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
10 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。
11 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日
12 書記官 陳旻萱

13 附錄本判決論罪科刑法條：

14 槍砲彈藥刀械管制條例第7條

15 未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式火砲、肩射武器、機
16 關槍、衝鋒槍、卡柄槍、自動步槍、普通步槍、馬槍、手槍或各
17 類砲彈、炸彈、爆裂物者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，併
18 科新臺幣3千萬元以下罰金。

19 未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲、彈藥者，處無期徒
20 刑或5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

21 意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處死刑或無期
22 徒刑；處徒刑者，併科新臺幣5千萬元以下罰金。

23 未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第1項所列槍砲、彈藥
24 者，處5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

25 意圖供自己或他人犯罪之用，以強盜、搶奪、竊盜或其他非法方
26 法，持有依法執行公務之人所持有之第1項所列槍砲、彈藥者，
27 得加重其刑至二分之一。

28 第1項至第3項之未遂犯罰之。

29 槍砲彈藥刀械管制條例第12條

30 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
31 刑，併科新台幣5百萬元以下罰金。

- 01 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
02 刑，併科新台幣3百萬元以下罰金。
- 03 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
04 年以下有期徒刑，併科新台幣7百萬元以下罰金。
- 05 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
06 期徒刑，併科新台幣3百萬元以下罰金。
- 07 第1項至第3項之未遂犯罰之。