

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上更一字第62號

上訴人

即被告 林昆燁

指定辯護人 本院公設辯護人 陳秋靜

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣南投地方法院110年度訴字第278號中華民國111年11月10日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署110年度偵緝字第145、146、147號），提起上訴，經判決後，最高法院就違反槍砲彈藥刀械管制條例部分發回更審，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實

- 一、甲○○明知可發射子彈具有殺傷力之改造手槍，為槍砲彈藥刀械管制條例所管制之物品，非經中央主管機關許可，不得持有之。甲○○竟未經許可，基於持有可發射子彈具殺傷力槍枝之犯意，於民國104年間某日，以不詳方式，取得由仿TAURUS廠PT 911型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，可擊發適用子彈，具殺傷力之改造手槍1支（含彈匣2個，槍枝管制編號：0000000000號），並藏放於臺中市中科路某處「中科租車」之營業處所，委由林○○保管（林○○所涉非法寄藏其他可發射子彈具殺傷力之槍枝罪嫌，經法院判處有期徒刑3年2月，併科罰金新臺幣5萬元確定），未經許可而持有之。嗣於107年1月25日11時許，經警持臺灣高雄地方法院核發之搜索票，前往林○○位在高雄市○○區○○○路0號12樓之5之居所執行搜索，當場扣得林○○寄藏之上開改造手槍（含彈匣2個），始查悉上情（林昆燁另涉加重詐欺罪部分，業經最高法院112年度台上字第3569號判決駁回上訴確定，已非本院更審之範圍）。
- 二、案經高雄市政府警察局左營分局報告臺灣南投地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力取捨之意見：

- 一、按刑事訴訟法第159條之2所定之傳聞例外，即英美法所稱之「自己矛盾之供述」，必符合被告以外之人於檢察事務官、司法警察官、司法警察調查中所為之陳述，「與審判中不符」，且其先前之陳述，具備「可信性」及「必要性」二要件，始例外得適用上開規定，認其先前所為之陳述，為有證據能力。此所謂「與審判中不符」，係指該陳述之主要待證事實部分，自身前後之供述有所不符，導致應為相異之認定，此並包括先前之陳述詳盡，於後簡略，甚至改稱忘記、不知道或有正當理由而拒絕陳述（如經許可之拒絕證言）等實質內容已有不符者在內。所謂「可信性」要件，則指其陳述與審判中之陳述為比較，就陳述時之外部狀況予以觀察，先前之陳述係在有其可信為真實之特別情況下所為者而言。例如先前之陳述係出於自然之發言，審判階段則受到外力干擾，或供述者因自身情事之變化（如性侵害案件，被害人已結婚，為婚姻故乃隱瞞先前事實）等情形屬之，與一般供述證據應具備之任意性要件有別。至所謂「必要性」要件，乃指就具體個案案情及相關證據予以判斷，其主要待證事實之存在或不存在，已無從再從同一供述者取得與先前相同之陳述內容，縱以其他證據替代，亦無由達到同一目的之情形（最高法院104年度台上字第205號刑事判決參照）。證人林○○於警詢時所為陳述，因其於偵查或審判中所為證述內容詳盡，並無較諸警詢時簡略之情形，且已足為判斷上訴人即被告甲○○（下稱被告）前揭犯行之認定基礎，故無捨除其於警詢時之證述內容，即無從以其他證據取代之特殊情事。上開供述證據既為被告以外之人於審判外之陳述，屬傳聞證據，又不具刑事訴訟法第159條之2所規定「為證明犯罪事實存否所必要」之要件，且於本院準備程序時，被告之辯護人已爭執證人林○○警詢筆錄之證據能力（詳參本院上更一卷

第113頁），參諸前揭說明，本院認為上開有爭執部分之警詢陳述既不符合前述傳聞例外之規定，即應回歸適用刑事訴訟法第159條第1項規定，而不得作為證明犯罪事實存否之實質證據。

- 二、再按刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在於確認當事人對於傳聞證據有處分權，同意或擬制同意傳聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為，如法院認為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形，均容許作為證據，不以未具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形為前提。又法院於審查各該傳聞證據是否有類如立法理由所指欠缺適當性之情形（即證明力明顯過低，或該證據係違法取得等）後，如認皆無類此情形，而認為適當時，因無損於被告訴訟防禦權，於判決理由內僅須說明其審查之總括結論即可，要無就各該傳聞證據製作當時之過程、內容、功能等，逐一說明如何審酌之必要，否則，即有違該條貫徹加重當事人進行主義色彩精神之立法本旨，並使該條尋求訴訟經濟之立法目的無法達成（最高法院110年度台上字第5320號刑事判決參照）。本案下列所引用其他被告以外之人於審判外陳述，並無符合刑事訴訟法第159條之1第1項規定之情形，且公訴人、被告、辯護人於原審及本院調查上開證據之過程中，已明瞭其內容而足以判斷有無刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情事，惟公訴人、被告、辯護人並未於原審及本院言詞辯論終結前以口頭或書面聲明異議（被告於本院更審程序始終並未到庭）。且被告及辯護人於原審及本院準備程序時，就此部分供述證據之證據能力均表示同意或沒有意見（詳參本院上更一卷第113至114頁，原審卷第96、312頁）。本院審酌上開陳述作成時之情況，並無違法取證之瑕疵，認以之作為證據為適當，參諸上開規定，應具有證據能力。

三、復按刑事訴訟法第159條至第159條之5有關傳聞法則之規定，乃對於被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述所為之規範；至非供述證據之物證，或以科學、機械之方式，對於當時狀況所為忠實且正確之記錄，性質上並非供述證據，應無傳聞法則規定之適用，如該非供述證據非出於違法取得，並已依法踐行調查程序，即不能謂其無證據能力。本案下引之其他非供述證據，均與本案待證事實具有關聯性，公訴人、被告、辯護人於原審及本院皆不爭執其證據能力，且無證據證明有何偽造、變造或公務員違法取得之情事，復經本院依法踐行調查證據程序，自得作為證據，而有證據能力。

貳、實體認定之依據：

一、被告於本院更審程序經合法傳喚並未到庭，惟依其於本院前審程序（112年度上訴字第136號）所述，係矢口否認有何非法持有可發射子彈具殺傷力之改造手槍犯行，並辯稱：我當時是經營出租汽車行業，扣案槍枝是我於客人還車時在車上撿到的，當時也不知是真槍還是假槍，不能確認該槍枝是否具有殺傷力，因為考量客人可能會前來索回，所以就將該槍交給租車公司合夥人林○○，並告知為客人遺失之物，請林○○以拾獲遺失物方式處理，後來林○○就把該槍置放於車行的失物招領處，結果林○○自己把槍拿走，我並沒有持有改造手槍等語。

二、指定辯護人則提出辯護意旨略以：證人林○○於原審審理時所述扣案改造手槍是被告帶回車行所交付，且提及是租車客人遺留等情，與其在警詢時所述大致相符，且證人林○○於原審作證時，其所涉違反槍砲彈藥刀械管制條例案件業已判決確定，並在入監執行後假釋付保護管束，是以證人林○○前揭證詞於己並無利害關係，當可確信為真實，足徵被告於本院前審所辯扣案槍枝是租車客人所遺留等情，即非不可採信。而被告於發現租車客戶遺留以水果禮盒包裝之改造手槍

後，既已攜回交由林○○依失物招領程序處理，被告顯無將該物置於自己實力支配之狀態，且被告只是短暫偶然經手，主觀上並無執持占有之意思，自不該當「持有」改造手槍之犯罪行為。姑不論被告能否即時發覺該支改造手槍具殺傷力，惟其已依行業習慣留置並依失物招領程序辦理，縱未立即報警處理，僅係違反道德上之要求，不能憑此作為不利於被告之事實認定。又被告於原審雖供述「我承認有這個過程，請法院從輕量刑」等語，僅係就該支改造手槍是當時租車客戶遺留在車上，由被告於整理車輛時發現帶回公司交付林○○等情為承認之意思，尚難逕認被告對於非法持有改造手槍之犯行全部自白等語。

三、惟查：

- (一) 扣案之改造手槍確係於104年間，由被告在臺中市中科路某處之「中科租車」營業處所交予林○○，當時該把手槍係放置在水果禮盒內等情，業據證人林○○於其所涉槍砲案件（臺灣高雄地方檢察署107年度偵字第2950號、臺灣高雄地方法院107年度訴字第272號、臺灣高等法院高雄分院108年度上訴字第161號案件，下稱另案）之偵訊及審理時證述明確（詳參本院卷第78、84、99至100頁），並有臺灣高雄地方法院107年度聲搜字第69號搜索票、高雄市政府警察局左營分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣案槍枝照片、查獲現場照片附卷可稽（詳參高市警左分偵字第10773603000號卷《下稱警詢卷》第17、18至20、28至29、31頁），被告及辯護人對於上情亦無異詞。此部分之事實堪以認定，先予敘明。
- (二) 而扣案之改造手槍經送請內政部警政署刑事警察局鑑定結果，認送鑑之手槍1支（槍枝管制編號：0000000000號）係改造手槍，由仿TAURUS廠PT 911型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，可擊發適用子彈，具殺傷力，有該局107年3月16日刑鑑字第1070016140號鑑定書附卷可憑（詳參警詢卷第22至23頁），足認該支改造手槍確屬可擊發子彈而具有殺傷力之

槍枝無訛。至原審辯護人主張槍枝殺傷力之有無，應以能否穿過人體皮肉層之標準予以認定，是以上開鑑定結論只是鑑定人員之意見，不能遽認該槍具有殺傷力等語（詳參原審卷第241頁）。惟按槍枝殺傷力之鑑定，依目前國內、外專業鑑定機關，無論採「檢視法」、「性能檢驗法」或「動能測試法」，均屬適法之鑑驗方法。而槍枝殺傷力有無暨其性能之鑑驗，並非僅以實彈試射法為其唯一或絕對必要之方法，倘經專業鑑定機關或人員依待鑑槍枝之現況，認以採用「性能檢驗法」實際操作待鑑槍枝之機械結構與功能，而鑑驗其殺傷力之有無為適當者，若非其鑑驗過程有未盡確實或欠缺完備之情事，縱未採用實彈試射法加以鑑驗，亦不能遽行否認其鑑驗結果之正確性而排斥其證明力（最高法院110年度台上字第4596號刑事判決參照）。參諸上述內政部警政署刑事警察局鑑定書所載，其鑑定扣案槍枝具有殺傷力之鑑定方法，係採檢視法及性能檢驗法，顯然已由專業鑑定人員實際操作該槍枝之機械結構與功能，從而確認其擊發功能正常，並可擊發適用子彈，而具有殺傷力，尚不因鑑定人員並未裝填適用子彈進行試射、再觀察能否穿透人體皮肉層，即遽謂該份鑑定意見不足採信。原審辯護人前揭所持見解非無誤會，要難為採。

- （三）再依證人林○○於另案偵訊時所述：我在104年間在臺中開租車公司，被告跟我說禮盒先放我這裡，他要送人，後來因為我被追債要跑路，就把禮盒也帶走，之後打開禮盒才發現是槍，被告都沒有跟我要過那個禮盒等語（詳參本院卷第78頁）；證人林○○於另案準備程序時又稱：我是被朋友害的，被告把東西拿來我什麼都不知道，後來我發現是槍枝的時候也很怕等語（詳參本院卷第84頁）。是以被告在將裝有扣案改造手槍之水果禮盒交予林○○時，至多僅要求林○○先代為保管藏放，甚至表明是要贈與他人，根本未曾提及係租車客戶所遺留之物品，更未指示林○○依循失物招領程序處理。被告及辯護人辯稱：被告於發現租車客戶遺留以水果禮盒包裝之改造手槍後，就攜回

交由林○○依失物招領程序處理，被告顯無將該物置於自己實力支配之狀態，主觀上亦無執持占有之意思等語，其真實性已堪存疑。尤其被告於原審審理時，就其於本案所涉持有可發射子彈具殺傷力之改造手槍犯行，業已坦承不諱（詳參原審卷第325頁），詎其又於上訴審程序翻異前詞而否認犯行，說詞反覆不一，自難率認被告上開所辯確屬實情。

- （四）退萬步言，縱使證人林○○於原審審理時改稱：被告當時有表示禮盒是客人的東西，但我不知道被告所述是否真實，我就把它放在辦公室櫃子後面等語，惟亦從未證稱被告有指示或請求林○○以失物招領方式處理上開水果禮盒（詳參原審卷第197至214頁）。況依被告於偵訊時所言，其發現禮盒裡面有槍，但不知有無殺傷力，因為不知道怎麼辦，就放在公司內，並不知道林○○把東西拿走（詳參偵緝字第145號卷第58頁），則被告既已辯稱其在發現水果禮盒內放置槍枝後，只是單純將禮盒留在公司內，並不清楚林○○為何拿走該物，此與證人林○○於原審審理時所述被告有表示此為客人留下之物品乙節亦有未合，已足啟人疑竇。而一般租車業者若發現車上遺留客戶之個人物品，應可藉由租用人先前留下之聯絡資料，要求其儘快前來取回，租車業者即無須為此額外承擔保管責任；尤其遺留物品若屬疑似違禁性質之槍枝、毒品，一旦持有或寄藏即已涉及刑事犯罪，租車業者更無甘冒刑責風險而繼續保有該物之理，當無可能如被告所辯將扣案之改造手槍充作尋常遺失物品處理，而留置店內任人領取。從而，被告縱使於寄放水果禮盒時有向林○○提及該物是客戶遺留車上等情，亦屬被告之片面說詞，客觀上是否確有租車客戶將該支改造手槍留在車上而遭被告拾獲一事，並無其他事證足供參佐，且被告亦未具體指示林○○必須將該物依照失物招領方式辦理，僅係以自己之說詞向林○○敘述其如何取得該物之過程，仍不足以憑此率謂該支改造手槍確為被告突然拾獲，且其僅有短暫經手而無執持占有之意思。被告及辯護人一再以其僅係拾獲租車客戶遺留車上之禮

盒，並無支配管領之占有意思及客觀事實，且已交由林○○依失物招領程序辦理等情為辯，尚有悖於事理，亦與經驗法則不符，無足採信。

（五）又被告於111年10月13日原審審理時供承：「（問：被告就槍砲部分是否承認？）我承認有這個過程，請法院從輕量刑」、「（問：請確認就起訴違反修正前槍砲彈藥刀械管制條例第4條《應係第8條之誤》第4項非法持有可發射子彈之槍枝是否認罪？）是，我承認」等語，原審辯護人旋即向原審表示：就槍砲部分（即起訴書犯罪事實一）尊重被告今日之陳述，被告犯後態度良好，請從輕量刑等語（詳參原審卷第325至326頁）。由此觀之，被告於原審再三確認其是否對持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪為認罪表示，被告已明確承認此部分之犯罪事實，而非如辯護人所稱僅就發現租車客戶將該槍遺留在車上而帶回公司交付林○○乙節為承認之意思。否則，被告若非於原審最後一次審理期日幡然改稱自白認罪，而有別於先前否認其持有改造手槍之態度，原審即無必要對此犯後態度之轉變向被告再次確認，原審辯護人更無須對此僅表尊重，並希冀原審斟酌被告此一認罪之良好犯後態度，而予從輕量刑。是以辯護人於本院更審程序所稱被告在原審審理時並未對於非法持有改造手槍之犯行全部自白等語，尚與實情有違，不足為採。

四、綜上所陳，被告及辯護人前揭所辯各節均有未洽，無足採信。本案事證已臻明確，被告未經許可持有可發射子彈具殺傷力之槍枝犯行堪以認定，應予依法論科。

參、新舊法比較：

一、按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。而依上述從舊從輕原則予以比較適用者，係指被告行為後至裁判時，無論修正前之法律，或修正後之法律，均構成犯罪而應科以刑罰者而言（最高法院107年度台上字第4229號刑事判決參照）。

- 二、查被告行為後，槍砲彈藥刀械管制條例第4條、第7條、第8條業於109年6月10日修正公布，並自同年月12日起生效。修正後之槍砲彈藥刀械管制條例第4條、第7條、第8條均增加「制式或非制式」之構成要件，亦即不分制式或非制式，凡屬該條例第7條所列各類槍枝型式之槍枝，有殺傷力者，概依該條例第7條規定處罰。則被告於本案所涉未經許可持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪，如依修正後槍砲彈藥刀械管制條例之規定，應依修正後之該條例第7條第4項規定處罰，即處以5年以上有期徒刑，併科新臺幣1000萬元以下罰金；然據修正前槍砲彈藥刀械管制條例之規定，則適用修正前該條例第8條第4項之規定，即處以3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣700萬元以下罰金。經比較新舊法之結果，修正後之同條例第7條第4項規定之刑度，明顯重於修正前同條例第8條第4項之規定，是以修正後該條例之規定並未較有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，應適用被告行為時法即修正前槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之規定論處。
- 三、另槍砲彈藥刀械管制條例增訂第5條之3、第9條之1、第20條之3等條文，並修正第4條、第5條之2、第13條、第18條、第20條之1、第25條等條文，已於113年1月3日經總統公布，自113年1月5日起生效（另同條例增訂第13條之1、第20條之2之施行日期，由行政院另定之）。惟本次修法與被告於本案所應適用之條文無涉，尚無論述新舊法比較之必要，附此敘明。

肆、論罪科刑：

- 一、核被告所為，係犯修正前槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之未經許可持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪。
- 二、按未經許可持有槍彈罪，其持有之繼續，為行為之繼續，而非狀態之繼續，至持有行為終了時，均論為一罪，不得割裂。亦即該槍彈一經持有，罪即成立，但其完結須繼續至持有行為終了時為止。且所重者在於行為人與槍彈具有一定之實質支配或管理能力，並不以直接占有為必要，間接亦可。被告基於未經許可持有可發射子彈具殺傷力之槍枝之單一犯意，自104年間取得扣案改造手槍之時起，至107年1月25日

為警查獲該槍之時止，其持有上述改造手槍之行為應屬繼續犯，而僅論以一罪。

- 三、按司法院釋字第775號解釋意旨，闡釋刑法第47條第1項所規定行為人受徒刑執行完畢，或一部之執行而赦免後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪，雖為累犯，惟仍應依個案犯罪情節，具體審酌行為人犯罪之一切情狀暨所應負擔之罪責，裁量有無加重其刑之必要，避免一律加重致發生過苛或違反比例及罪刑相當原則之情形者而言（最高法院109年度台上字第3222號刑事判決參照）。又法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事實，以及後階段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責任，後階段加重量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察官分別負主張及具體指出證明方法之責。而所謂檢察官應就被告累犯加重其刑之事項「具體指出證明方法」，係指檢察官應於科刑證據資料調查階段就被告之特別惡性及對刑罰反應力薄弱等各節，例如具體指出被告所犯前後數罪間，關於前案之性質（故意或過失）、前案徒刑之執行完畢情形（有無入監執行完畢、在監行狀及入監執行成效為何、是否易科罰金或易服社會勞動〔即易刑執行〕、易刑執行成效為何）、再犯之原因、兩罪間之差異（是否同一罪質、重罪或輕罪）、主觀犯意所顯現之惡性及其反社會性等各項情狀，俾法院綜合判斷個別被告有無因加重本刑致生所受刑罰超過其所應負擔罪責之情形，裁量是否加重其刑，以符合正當法律程序及罪刑相當原則之要求（最高法院110年度台上字第5660號刑事判決參照）。查被告前因偽造文書案件，經臺灣臺北地方法院103年度訴字第190號判決判處有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日確定，於103年11月26日易科罰金執行完畢，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷足憑。其受有期徒刑之執行完畢，5年內故意再犯本案法定本刑有期徒刑以上之罪，為刑法第47條第1項所規定之累犯。而就上開構成累犯之前提事實，業經檢察官

詳載於起訴書內，核與前述臺灣高等法院被告前案紀錄表相互一致，被告於原審及本院前審審理時對其構成累犯乙節亦無異詞（僅由辯護人表示前後二案犯罪模式不同而無加重其刑之必要）；而就應否加重其刑之說明責任，檢察官已於審理時說明被告合於累犯規定，且被告對於前案刑罰執行之反應力薄弱，顯有加重其刑之必要（詳參原審卷第259頁，本院卷第157頁）。本院審酌被告於前案執行完畢後，卻對先前所受刑之執行欠缺感知，仍執意再為本案犯行，雖其先前所犯係偽造文書罪，尚與本案持有改造手槍犯罪之性質有所差異，然被告甫於000年00月間易科罰金執行完畢，僅相隔未久，即於104年間持有扣案之改造手槍，未見其有何悛悔改過之心，足徵前案徒刑之執行難收成效，縱予加重其刑，亦無使其所承受之刑罰超逾其所應負擔之罪責、而違背憲法比例及罪刑相當原則之情形，經本院審酌上開具體情狀後，認為應予加重其刑。

- 四、又按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。該項規定係立法者賦予審判者之自由裁量權，俾就具體之個案情節，於宣告刑之擇定上能妥適、調和，以濟立法之窮。是刑法第59條所謂「犯罪之情狀」與刑法第57條所謂「一切情狀」云云，並非有截然不同之領域，於裁判上審酌是否酌減其刑時，本應就犯罪一切情狀（包括刑法第57條所列舉之事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，以為判斷，故適用刑法第59條酌量減輕其刑時，並不排除刑法第57條所列舉事由之審酌，且應配合所涉犯罪之法定最低度刑觀察其刑罰責任是否相當（最高法院112年度台上字第4847號刑事判決參照）。被告先前並無違反槍砲彈藥刀械管制條例之前案紀錄表，其於104年間將扣案槍枝交予林○○寄藏後，直至107年1月25日該支改造手槍遭警查獲為止，被告並未向林○○索回扣案槍枝，而在該段期間內多為林○○直接占有，被告所為對於社會治安之危害程度應屬有限，其犯案情節尚屬輕微，是其犯罪情狀在客觀上可引起一般人同情，尚可憫恕，

倘科以本案犯行之法定最輕本刑有期徒刑3年，猶嫌情輕法重，爰依刑法第59條之規定酌量減輕其刑，並先加後減之。

伍、維持原判決之理由：

- 一、原審審理結果，認為被告涉犯未經許可持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪之事證明確，並以行為人之責任為基礎，審酌被告為高級中學畢業之智識程度，經濟勉持之生活狀況，其未經許可持有具有殺傷力之改造手槍，委託林○○寄藏，對於社會治安具有潛在危險性；惟念被告犯罪後於原審已坦承犯行，犯後態度尚佳，又未持扣案改造手槍涉犯他罪，另參以其動機、目的及犯罪手段、持有槍枝數量及期間等一切情狀，量處有期徒刑1年9月，併科罰金新臺幣5萬元，且就罰金部分依刑法第42條第3項諭知易服勞役之折算標準。另說明扣案手槍經鑑定具有殺傷力，屬違禁物；又彈匣2個，均屬被告所有，且供本案手槍使用，業經被告供陳明確，應屬本案手槍之從物，本應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。惟本案手槍1枝及彈匣2個，業經檢察官執行沒收，有臺灣高雄地方檢察署108年度執沒字第1434號檢察官108年5月38日扣押（沒收）物品處分命令及原審111年8月11日公務電話紀錄表在卷可參，爰不再宣告沒收。經核原審業已詳予說明認定被告犯罪所憑證據及論述理由，所為認事用法均無違誤，量刑亦屬妥適。
- 二、被告上訴意旨略以：原判決並未詳究證人林○○於原審審理時之證述內容，所認定之事實已與證人林○○之證述有悖，且被告既然已經數次向林○○表示扣案槍枝是客人的，林○○亦係依遺失物招領方式處理，如何能謂被告具有非法持有槍枝之故意？顯有判決不附理由之違誤，請撤銷原判決等語。惟查：證人林○○於原審審理時所述如何不足為有利於被告之認定，及被告前揭否認持有扣案改造手槍之辯解如何不足採信，均經本院逐一論駁如前，茲不贅言。被告猶執前揭否認犯罪之辯解提起上訴，並指摘原判決認事用法有所違誤，均屬無據，尚非可取，其上訴並無理由，應予駁回。
- 三、被告於本院更審審理時，經合法傳喚，無正當之理由不到庭（被告並未提出其於本院審理期日當天因罹患疾病以致身體

狀況達於無法到庭程度之證明文件），爰依刑事訴訟法第371條之規定，不待其陳述逕行判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。
本案經檢察官簡汝珊提起公訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 6 日
刑事第十二庭 審判長法官 張 國 忠
法官 陳 葳
法官 高 文 崇

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，其未敘述上訴之理由者，並應於提起上訴後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 施 耀 婷

中 華 民 國 113 年 2 月 6 日