

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上訴字第2787號

上訴人

即被告 謝聿弘

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

指定辯護人 本院公設辯護人郭博益

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣彰化地方法院111年度訴字第803號中華民國112年9月26日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署111年度偵字第4275號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本院審判範圍之說明：

(一)上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，修正後刑事訴訟法第348條第3項定有明文。依該條項之立法說明：「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。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」等語。可見上訴權人就下級審判決聲明不服提起上訴時，依現行法律規定，得在明示其範圍之前提下，擇定僅就該判決之「刑」（包括宣告刑、執行刑）、「沒收」、「保安處分」等部分單獨提起上訴，而與修正前認為上開法律效果與犯罪事實及所犯罪名係絕對不可分之過往見解明顯有別。此時上訴審法院之審查範圍，將因上訴權人行使其程序上之處分權而受有限制，除與前揭單

獨上訴部分具有互相牽動之不可分關係、為免發生裁判歧異之特殊考量外，原則上不再實質審查下級審法院所認定之犯罪事實及罪名，亦即應以下級審法院所認定之犯罪事實及罪名，作為審認其所宣告之「刑」、「沒收」、「保安處分」是否違法不當之判斷基礎。

(二)本案係由上訴人即被告乙○○(下稱被告)提起上訴，檢察官則未於法定期間內提起上訴。被告及辯護人於本院審判程序時，均明確表示對犯罪事實不上訴，僅就量刑部分上訴等語(見本院卷第128頁)。顯見被告並未對原判決所認定之犯罪事實、罪名及沒收部分聲明不服，參諸前揭說明，本院僅須就原判決所宣告之「刑」有無違法不當進行審判；至於原判決就科刑以外之其他認定或判斷，既與刑之判斷尚屬可分，且不在被告明示上訴範圍之列，即非本院所得論究，合先敘明。

二、原判決所認定之犯罪事實：

被告明知手槍、子彈，分別屬槍砲彈藥刀械管制條例第4條第1項第1款、第2款所列管之槍砲、彈藥，非經中央主管機關許可，不得持有。竟基於非法持有具殺傷力之非制式手槍及子彈之犯意，於民國110年2、3月間某日，自不詳之人處取得具殺傷力之非制式手槍1支(槍枝管制編號0000000000，含彈匣1只)以及具有殺傷力之非制式子彈1顆(另有不具殺傷力之非制式子彈4顆、長槍子彈2顆)，而自斯時起，未經許可持有之。嗣因被告於111年3月7日12時54分許，在彰化縣員林市員林大道5段與中山路2段路口處附近，持上開手槍恐嚇被害人蕭惟齊(被告恐嚇危害安全部分，業經原審判決判處有期徒刑9月確定)，而經警持臺灣彰化地方檢察署檢察官核發之拘票，於111年3月8日14時30分許，在彰化縣○村鄉○○路000號拘獲被告，並扣得上開槍彈。

三、原判決認定之罪名：

(一)核被告所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項之非法持有非制式手槍罪、同條例第12條第4項之非法持有子彈罪。

(二)按非法持有槍砲彈藥刀械等違禁物，所侵害者為社會法益，於最初即同時地持有之情形，如持有之客體種類相同（同為手槍，或同為子彈者），縱令持有之客體有數個（如數支手槍、數顆子彈），仍為單純一罪，不發生想像競合犯之問題；若持有二不相同種類之客體（如同時地持有手槍及子彈，或同時地持有槍砲彈藥刀械管制條例所定不同條項之槍枝），則為一行為觸犯數罪名之想像競合犯。被告同時未經許可持有上開手槍及子彈，係一行為觸犯數罪名，為異種想像競合犯，應依刑法第55條前段之規定，從一重論以同條例第7條第4項之非法持有非制式手槍罪。

(三)又被告所犯持有非制式子彈1顆部分，雖未據檢察官於起訴書明確記載其犯罪事實及所應適用之法條，然該等事實與原起訴持有非制式手槍之犯罪事實部分，具有想像競合犯之裁判上一罪關係，即為起訴效力所及，本院自得併予審判。

四、關於處斷刑部分之說明：

(一)被告前於104年間，因強盜案件，經臺灣臺中地方法院以105年度訴字第86號判決判處有期徒刑5年2月確定；又因妨害性自主案件，經臺灣彰化地方法院以105年度侵簡字第3號判決判處有期徒刑6月確定；又因偽造文書案件，經臺灣臺中地方法院以105年度豐簡字第153號判決判處有期徒刑3月確定；上開案件經臺灣臺中地方法院以107年度聲字第343號裁定應執行有期徒刑5年9月確定，於108年11月26日縮短刑期假釋出監付保護管束，於110年8月26日保護管束期滿未經撤銷，視為徒刑執行完畢，有刑案資料查註紀錄表及臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，被告於受有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。本案檢察官於起訴書之犯罪事實已載明被告構成累犯之事實，且於起訴書證據並所犯法條內載明請依刑法第47條第1項規定加重其刑等詞，復於原審及本院審判時，就被告構成累犯之事實及應予加重其刑之理由，指出證明之方法及說明之責任（見原審卷第429至431頁、本院卷132至133頁）。而司法院大法官釋字第775號解釋意旨係指個案應量處最低法定刑、又無法適用刑法第59條在內減輕規定，致生罪責不相當之情

形，法院始得依此解釋意旨裁量不予加重最低本刑。本院審酌被告於前案執行完畢後，理應產生警惕作用而避免再犯罪，卻更犯本案有期徒刑以上之罪，依其累犯及犯罪情節，並無上開釋字第775號解釋所指情事，則對被告本案犯行依累犯規定加重其刑，並不違背罪刑相當原則，自應依刑法第47條第1項之規定加重其刑。

(二)按槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段規定：犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍砲、彈藥、刀械之來源及去向，因而查獲或因而防止重大危害治安事件之發生者，減輕或免除其刑。係以行為人供出來源及去向，因而查獲或防止重大危害發生，為其要件，亦即必須行為人將自己原持有之槍、彈所取得來源，與所轉手之流向，交代清楚，因而使犯罪調(偵)查人員，得以一併查獲相關涉案者；或因而防止他人利用該槍、彈而發生重大危害治安之事件，始符減免其刑之要件。其中，所謂「來源」，係指被告原持有供已犯同條例之罪之全部槍砲、彈藥、刀械源自何人；而「去向」，則指已將槍砲、彈藥、刀械移轉予他人持有之情形，不包括仍為自己持有之情形在內。被告雖於原審及本院審判中均自白持有上開手槍及子彈之犯行，然上開槍彈於本案被警查獲時，係在被告持有中，並未移轉至他人持有；且被告雖於原審供稱上開手槍係其友人「黃永富」所交付等語(見原審卷第427頁)，然與其於警詢及檢察官偵訊時供稱上開槍彈係其在蝦皮購物網站所購得等語(見偵卷第29至30頁、第34頁、第118頁)不符，已難認確有黃永富其人，況遍查本案卷證，並無因被告之供述而查獲他人或因而防止重大危害治安事件之發生。是被告所為，與槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段所規定減輕或免除其刑之要件有間，無從依上開規定減免其刑。

(三)又槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段固規定，犯該條例之罪自首，並報繳其持有之全部槍砲、彈藥、刀械者，減輕或免除其刑。然所謂自首，係指對於未被發覺之犯罪，主動告知係其自己所犯而願意接受裁判，始克當之。倘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，並非自首。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。查本案係因被告於111年3月7日12時54分許，在彰化縣員林市員林大道5段與中山路2段路口處附近，持上開手槍恐嚇被害人蕭惟齊，經被害人報警後，始經警持臺灣彰化地方檢察署檢察官核發之拘票，於111年3月8日14時30分許拘獲被告，顯見員警在拘提被告前，已然依被害人之指述及行車紀錄器影像照片等證據，對於被告持有槍枝之犯行得有合理之懷疑，並將被告認定為犯罪嫌疑人。被告於檢察官訊問時，亦自陳其係在遭警方拘提後，始告知警方槍彈之放置地點在小客車駕駛座下方的綠色公事包內等語(見偵卷第119頁)。是被告上開非法持有手槍之犯行，係因被有偵查權之警員發覺後，始不得不向警察供認其犯行並交代槍彈藏放地點，其所為自不構成自首，而無上開減免其刑規定適用之餘地。

(四)復按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。查被告所犯之槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項之未經許可，持有可發射子彈具有殺傷力之非制式手槍罪，本係基於所持有物品之危險考量而為之特別立法，且審酌槍枝之危險性甚高，為政府嚴禁之違禁物，對社會治安之危害非輕，而槍砲彈藥刀械管制條例所定之重刑，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。被告持有槍枝後，嗣僅因行車糾紛之細故，即持之恐嚇他人，相較於其他行為人單純僅將槍枝或子彈藏放在自己居所內之情形，被告對社會治安造成潛在威脅及危險性顯然較高。本院認依被告之犯罪情狀，尚無何顯可憫恕而認科以最低度刑仍嫌過重之情事，故被告及辯護人雖以：被告係主動交付槍彈，於偵查及審判中均坦承犯行，且已清楚交代本案槍彈之來源，手槍內子彈不具殺傷力，並無傷人之意圖，請求依照刑法第59條之規定酌減其刑等語，本院仍認無適用刑法第59條規定予以酌減其刑之餘地。

五、原審經審判結果，以被告上開犯罪事證明確，適用上開規定，審酌被告漠視法令之禁制而犯本案持有非制式手槍、子彈罪，對人身安全及社會治安均造成潛在之危險，影響社會治安重大，且考量被告持有本案槍彈之犯罪之動機、目的、手段，暨其持有具殺傷力手槍、子彈之數量、期間等情，兼衡被告犯後坦承犯行之犯後態度，暨其學歷、職業、家庭生活及經濟狀況(見原審卷第221、431頁)等一切情狀，量處有期徒刑6年2月，併科罰金新臺幣5萬元，並就罰金部分諭知易服勞役之折算標準。經核原判決之認事用法均無違誤，所為之量刑亦已注意及考量刑法第57條所列各款事項，符合罰當其罪之原則，亦與比例原則相符，並無輕重失衡之情。被告提起上訴，仍以其主動交付手槍，於偵查及審判中均坦承犯行，清楚交代槍彈來源，本案係因行車糾紛而起，手槍內子彈均無殺傷力，請求依槍砲彈藥刀械管制條例第18條、刑法第59條等規定減輕其刑等情，而指摘原審量刑過重。核被告上開所指並無理由，業經本院認定如前，應予駁回其上訴。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官吳宗達提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 6 日
刑事第一庭 審判長法官 蔡 名 曜
法官 鄭 永 玉
法官 林 宜 民

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，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後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 陳 琬 婷

中 華 民 國 113 年 2 月 6 日

附錄論罪科刑法條：

槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項

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

槍砲彈藥刀械管制條例第12條第4項

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列子彈者，處5年以下有期徒刑，併科新臺幣300萬元以下罰金。