臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第1388號

上　訴　人
即　被　告　蘇庭淇
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　謝尚修律師（法律扶助律師）

上列上訴人即被告因違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度訴字第960號中華民國114年9月30日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第59620號、114年度偵字第13374、24070號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本案審判範圍

上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。第二審法院，應就原審判決經上訴之部分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，自非第二審之審查範圍（最高法院112年度台上字第1213號判決意旨參照）。上訴人即被告蘇庭淇(下稱被告)提出上訴狀，未明示僅就原判決之刑部分提起上訴，嗣具狀撤回刑以外之上訴(本院卷第115頁)，並於本院審理時明示陳銘明僅就原判決之刑提起上訴（本院卷第142頁），其對於原判決認定之犯罪事實、罪名、沒收均未上訴，故依前揭規定，本院審理範圍僅限於原判決「刑」部分，且應以原判決所認定之犯罪事實及論斷之罪名，作為審認量刑是否妥適之判斷基礎。

二、被告上訴及辯護人辯護意旨略以：㈠被告固有因行車糾紛，

一時情緒失控而拿出非法持有之非制式手槍恐嚇告訴人，然該事件起因係被告停等紅燈時，莫名遭告訴人挑釁（原審卷第255頁），被告方情緒失控致拿出搶槍械威嚇，所幸該行為並未造成任何人身或財產上之損害，堪認犯罪情節尚屬輕微，又被告犯後業已全部坦承犯行，並未推諉卸責，犯後態度應尚屬良好，被告僅係因一時情緒控制不當與告訴人發生衝突，犯下本案犯行，被告惡性實難謂嚴重，原審未慮及此情，逕論被告無刑法第59條之適用，顯有認事用法之違誤，請審酌上情，就非法持有槍彈犯行部分，依刑法第59條規定酌減其刑，並就全部犯行從輕量刑。㈡被告於偵查中業已詳述本案之犯案原因，然原審全然未予審酌，於判決中均未提及被告本案之犯案動機及目的，亦未載明不予考量之理由，顯未依刑法第57條規定審酌一切情狀為科刑輕重之標準，仍重判被告所犯槍砲彈藥刀械管制條例部分處有期徒刑5年2月，併科罰金新臺幣（下同）5萬元、犯尿液所含毒品代謝物達行政院公告之品項及濃度值以上而駕駛動力交通工具罪處有期徒刑3月、犯強制罪處有期徒刑5月，實屬過重，難謂合於比例原則及罪刑相當性原則，原審量刑難謂適法。㈢被告構成累犯之前案案由為販賣毒品，核與本案被告所犯槍砲彈藥刀械管制條例、強制罪之態樣及罪質均屬有別，且被告係因受人挑釁而犯本罪，並非預謀犯案，亦非執行完畢後旋即犯本案，原審僅以被告前案紀錄表泛泛指摘被告有構成累犯之加重事由，尚難遽認其具有特別惡性或對刑罰反應力薄弱，應不予加重其最低本刑。公訴意旨僅以被告有前案執行完畢後5年內再為犯罪，即要求依累犯規定加重，未就被告構成累犯應加重其刑之事項指出證明方法，原審亦未細究犯罪態樣、手段與前案不盡相同而遽論被告有累犯適用，顯有判決違背法令之違誤。撤銷原審判決，俾利被告自新等語。

三、刑之加重、減輕事由及上訴駁回之理由

㈠刑之加重、減輕事由之說明

1.被告前因販賣毒品、違反藥事法等案件，經法院以102年度

聲字第144號裁定定應執行有期徒刑9年2月確定，於105年9月23日縮刑假釋出監，嗣假釋遭撤銷，入監執行殘刑，於110年4月9日縮刑執行完畢出監等情，已據檢察官於起訴書記載明確，並為被告所是認（本院卷第112、144、145頁），且有法院前案記錄表在卷可稽，被告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各罪，均為累犯。又起訴書已載明主張被告本案所犯與構成累犯之前案均屬故意犯罪，彰顯被告法遵循意識不足，佐以本案犯罪情節，被告之個人情狀，依累犯規定加重其刑，並無司法院大法官釋字第775號解釋意旨所指可能使被告所受刑罰超過其應負擔罪責之疑慮，故請依刑法第47條第1項規定，加重其刑等語，本院蒞庭檢察官並補充主張略以：被告構成累犯之前案屬故意犯罪類型，經判處有期徒刑入監執行期間非短，執行完畢仍未悔悟，又為本案犯行，顯見前案有期徒刑執行並無顯著成效，被告對於刑罰之反應力薄弱，若適用累犯規定予以加重其刑，不致生被告所受之刑罰超過其所應負擔罪責，導致其人身自由因此遭受過苛之侵害，而有不符憲法罪刑相當原則，請依刑法第47條第1項之規定加重其刑等語。本院衡酌檢察官所主張上情，認被告確有刑罰反應力薄弱之情，爰依刑法第47條第1項規定及司法院釋字第775號解釋意旨，就被告所犯各罪，均予以加重其刑。被告、辯護人以上情主張累犯不應加重其刑，並無可採。

2.按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。次按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律固賦予法院裁量權，但此項裁量權之行使，除應依刑法第57條規定，審酌行為人及其行為等一切情狀，為整體之評價，並應顧及比例原則與平等原則，使罪刑均衡，輕重得宜，以契合社會之法律感情。又刑法第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，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參照）。另槍枝、子彈之危險性甚高，對社會治安之危害非輕，槍砲彈藥刀械管制條例係基於製造、持有物品之危險考量所為之特別立法，尚無從以其犯後坦承其事，且未用於其他不法用途，無實質侵害他人之法益，即認其犯罪情節足堪同情（最高法院113年度台上字第1066號判決參照）。被告雖坦承本案非法持有非制式手槍之犯行，非法持有槍彈，乃國家嚴予查緝之犯罪行為，難認其犯罪有何特殊之原因與環境而顯可憫恕，在客觀上足以引起一般同情，認科以所犯最低度刑，仍猶嫌過重及過於嚴苛之情形存在，況被告並持本案槍枝另犯恐嚇危害安全犯行，實無從以其犯後坦承其事，即認其犯罪情節足堪同情，是本案並無刑法第59條之適用。被告執前詞主張有此減刑規定之適用，並無理由。

㈡刑之量定及應執行刑之酌定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形；復其定應執行之刑時，並不違反同法第51條各款所定之方法或範圍，且無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念，即不得任意指為違法或不當。是量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷(最高法院113年度台上字第160號判決意旨參照)。原審就被告量刑之審酌，已敘明：以行為人之責任為基礎，審酌被告行為時年齡為35歲，應具相當之思辯能力，明知具殺傷力之手槍及子彈對社會大眾亟具威脅性，且為政府嚴厲查緝之違禁物，竟無視國家管理槍枝、子彈之禁令，購入本案非制式手槍（含彈匣）1把、彈匣1個、13顆子彈並非法持有，對社會治安構成相當程度之

潛在危險性；甚者，除於施用毒品後駕駛動力交通工具，並僅因與告訴人Ａ０３、Ａ０４發生行車糾紛，竟基於恐嚇、強制之犯意，持該非制式手槍比劃並拉動滑套，致告訴人Ａ０３、Ａ０４心生畏懼，後待Ａ０３與Ａ０４駕車離去，被告再駕車追逐，並自後側、左側逼近Ａ０３駕駛之車輛，及在前方急煞等方式，對Ａ０３、Ａ０４施強暴，欲逼使Ａ０３停車，而使Ａ０３、Ａ０４為無義務之事，侵害告訴人人身自由法益，且嚴重危害社會治安，所為實屬不當；兼衡被告自述高中肄業之教育程度、並無子女、入監前受僱從事殯葬工作、經濟狀況勉持等情，暨其犯罪動機、目的、手段、犯罪所生之危害等一切情狀，就所犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項之未經許可持有非制式手槍罪部分，量處有期徒刑5年2月，併科罰金5萬元；所犯尿液所含毒品代謝物達行政院公告之品項及濃度值以上而駕駛動力交通工具罪部分，處有期徒刑3月；所犯強制罪部分，處有期徒刑5月，並諭知罰金如易服勞役、有期徒刑得易科罰金部分之折算標準。經核原審所處之刑，並無偏執一端或有違反罪刑相當原則、平等原則或比例原則而失出失入之情形，應屬妥適。另被告所犯附表編號2、3之罪刑固可合併定其應執行刑，惟參酌最高法院110年度台抗字第489號裁定意旨，保障被告聽審權、符合正當法律程序、提升刑罰可預期性，減少不必要重複裁判，並避免違反一事不再理原則情事之發生，且考量被告於相近期間另有施用毒品案件經判處罪刑，有法院前案紀錄表可稽（本院卷第68頁）可查，故應以於執行時由檢察官聲請裁定為宜，爰不予定其應執行之刑，附此敘明。

㈢被告上訴所執前詞，除前揭已論敘說明部分並無理由外，其餘所執前詞，或已經原審量刑予以審酌，或不足以動搖原審量刑之結果，被告請求再予從輕量刑，並無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官屠元駿提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

刑事第十一庭　審判長法　官　張意聰

法　官　林清鈞

法　官　蘇品樺

以上正本證明與原本無異。

未經許可持有非制式手槍罪部分得上訴。

其餘部分不得上訴。

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　張捷菡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

附錄本案論罪科刑法條

槍砲彈藥刀械管制條例第7條

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

未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲、彈藥者，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。

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

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第1項所列槍砲、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。

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，得加重其刑至二分之一。

第1項至第3項之未遂犯罰之。

槍砲彈藥刀械管制條例第12條

未經許可，製造、販賣或運輸子彈者，處1年以上7年以下有期徒刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金。

未經許可，轉讓、出租或出借子彈者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣3百萬元以下罰金。
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。
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3百萬元以下罰金。
第1項至第3項之未遂犯罰之。
中華民國刑法第185條之3
駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處3年以下有期徒刑，得併科30萬元以下罰金：
一、吐氣所含酒精濃度達每公升零點二五毫克或血液中酒精濃度達百分之零點零五以上。
二、有前款以外之其他情事足認服用酒類或其他相類之物，致不能安全駕駛。
三、尿液或血液所含毒品、麻醉藥品或其他相類之物或其代謝物達行政院公告之品項及濃度值以上。
四、有前款以外之其他情事足認施用毒品、麻醉藥品或其他相類之物，致不能安全駕駛。
因而致人於死者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科2百萬元以下罰金；致重傷者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金。
曾犯本條或陸海空軍刑法第54條之罪，經有罪判決確定或經緩起訴處分確定，於十年內再犯第1項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或5年以上有期徒刑，得併科3百萬元以下罰金；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科2百萬元以下罰金。
中華民國刑法第304條
以強暴、脅迫使人行無義務之事或妨害人行使權利者，處3年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。
前項之未遂犯罰之。
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。