臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第130號

上　訴　人
即　被　告　劉士瑢
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　張禎庭律師

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣南投地方法院114年度重訴字第6號中華民國114年11月25日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署114年度偵字第1873、3848號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、審判範圍：

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」。上訴人即被告劉士瑢（下稱被告）及其辯護人於本院審理時均明示對於原判決之刑部分提起上訴，對於原判決認定之犯罪事實、論斷罪名、沒收均未上訴，被告並當庭撤回量刑以外之上訴（見本院卷第176、189頁），故依前揭規定，本院應依原判決認定之犯罪事實暨所論斷之罪名，審查原判決之科刑結果是否合法妥適，即應僅就原判決關於量刑部分進行審理，其他部分非本院之審判範圍。至於本案關於之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、論斷罪名、沒收，均如原判決所載。

二、被告上訴意旨略以：被告任職國立大學之實驗林管理處，工作表現良好，年年獲得嘉獎並投入相關救援工作，因薪水不高而同時務農種植果樹補貼家用，無奈果樹經常遭受野生動物侵擾影響收成，始持有、製造本案槍枝驅趕野生動物，從未攜出果園，未對公共安全造成危險，關於製造如附表編號2所示槍枝部分，也僅僅是將拾獲不完整之槍枝，因為好奇

心驅使才將其他零件加上去，惟組裝後即拆卸恢復原狀，放置在廢棄物處，也有詳細說出如附表編號1之槍枝來源；被告為獨子，家中還有因中風而癱瘓之00歲高齡母親需照顧，經濟完全仰賴被告，被告非常後悔犯了本案違法之事，請求依刑法第59條之規定酌減其刑，並依刑法第57條之規定，從輕量刑，並宣告緩刑，給予被告自新的機會等語。

三、本院之判斷：

㈠刑之減輕事由：

⑴本案無槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段之適用：

行為人以一行為而犯數罪名，若輕罪部分之犯罪事實先被發覺，重罪部分之犯罪事實自首於後，法院從一重罪處斷時，自得依自首之規定減輕其刑；反之，重罪之犯罪事實發覺於前，輕罪部分自首於後，從一重罪處斷時，因重罪部分非屬自首，不得依自首規定減輕其刑。至於實質上一罪，如接續犯、繼續犯、加重結果犯、結合犯、吸收犯、常業犯或集合犯等，既非裁判上一罪，倘部分犯罪事實已先被發覺，即難認其主動供出其他部分事實仍有自首減輕其刑規定之適用，為最高法院之一致見解（最高法院112年度台上字第5327號判決意旨參照）。查被告雖於警詢時主動供述如附表編號2所示之槍枝係由其如何加工、組裝而成，然「製造」槍枝後進而「持有」，其持有之低度行為應為製造之高度行為所吸收，兩者屬實質上一罪關係，並非裁判上一罪，且本案係警方持搜索票查獲，有卷附之搜索票為證（見偵卷第39頁），是警方發動搜索前，已可得而知被告持有槍枝之具體犯罪嫌疑，並經搜索後查獲如附表編號2所示之槍枝，故其實質上一罪之部分犯罪事實（持有）既已先被發覺，縱使其後主動供出其他部分犯罪事實（製造），自不合於自首之規定，而無從依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段減輕或免除其刑。

⑵本案無槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項之適用：

槍砲條例第18條第4項規定所謂「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」，係指具體提供全部槍砲、彈藥、刀械來源之資訊，使調查或偵查犯罪之公務員知悉而對之發動調查或偵查，並據以查獲或因而防止重大危害治安事件之發生者而言。被告固於偵查及審判中自白犯罪，而供稱如附表編號1所示之槍枝係向袁小岳購得等語（見偵卷第119頁），惟袁小岳已於105年0月0日死亡，有袁小岳之戶籍資料在卷可查（見偵卷第125頁），自無從認有因被告供述如附表編號1所示之槍枝之來源，因而查獲或因而防止重大危害治安事件發生之情形，亦無前揭減輕或免除其刑規定之適用。

⑶被告應依刑法第59條之規定酌減其刑：

①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）。被告所犯之槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項、第1項之法定刑分別為「3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣（下同）700萬元以下罰金」「無期徒刑或5年以上有期徒刑，併科1000萬元以下罰金」，法定刑甚重，然其態樣顯非可一概而論，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，其持有、製造行為所造成危害社會之程度亦非可等量齊觀，倘依其情狀處以相當之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。

②被告非法持有、製造具殺傷力之槍枝，固應予非難，惟被告僅有因過失傷害案件經檢察官不起訴處分之前科紀錄，未有

任何涉及暴力或槍砲犯罪之前科，此有其法院前案紀錄表可參；而被告持有或製造本案槍枝後，迄警方查獲期間長達數年，未曾持以犯罪，故其所為雖對社會治安造成潛在危害，然未造成實害，又依被告所陳其製造槍枝之方式，係其自行將木材打磨成槍托，並將市售不銹鋼管經車製螺紋後旋入組裝，而未進行槍機、擊發機構等核心機械結構之精密製造，顯與大量製造之地下兵工廠迥異；衡以被告任職國立大學實驗林管理處之技工，有正當職業，且尚需扶養高齡之母親，此有其服務證明書、戶口名簿、病症暨失能診斷證明書、居家照片可參（見原審卷第81、83頁、本院卷第157至159頁），足見其有相當之生活重心，並非擁槍自重、企圖持槍為非作歹之人。且被告自動供述有本案製造槍枝之犯行，完全配合查緝毫無隱晦自己之犯行，亦能坦然面對司法，堪認已有悔意，應係一時思慮未周，以致誤蹈法網。綜合上開各情觀之，若就被告非法持有、製造之犯行，分別科以有期徒刑部分最低法定刑度有期徒刑3年、5年，猶嫌過重，客觀上足以引起一般人之同情，難認罪刑相當，犯罪情狀顯可憫恕，為使其量刑斟酌至當，符合比例原則，均依刑法第59條規定酌量減輕其刑。

㈡按刑之量定，係法院就繫屬個案之犯罪所為之整體評價，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察而為綜合考量，且為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕重，係屬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，如無偏執一端或濫用其裁量權限，致明顯失出失入情形，並具妥當性及合目的性，符合罪刑相當原則，即不得遽指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291、331號判決意旨參照）；又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109年度台上字第3928、398

3號判決意旨參照）。原審認為被告無槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段、第4項減刑規定之適用，惟依刑法第59條酌減其刑後，審酌被告明知未經許可不得持有、製造具殺傷力之槍枝，竟漠視法令而擅自分別持有、製造槍枝，對社會治安存有潛在之危險，惟念及被告於原審審理時始終坦認犯行，犯後態度尚佳，兼衡本案未因此造成公眾或他人之現實惡害，及被告未曾因犯罪而被起訴或判刑之前科素行，參以被告於本院審理時自陳高中肄業之智識程度，目前於農業部農業試驗所（應係國立大學之實驗林管理處之誤，爰予更正）任職、家中母親需由被告扶養之家庭生活及小康之經濟狀況等一切情狀，分別量處如附表原判決主文（罪刑部分）欄所示之刑，並就罰金部分諭知易服勞役之折算標準，另斟酌被告所犯各罪之態樣相似、侵害法益相同等情，復就其所犯之罪整體評價其應受非難及矯治之程度，兼衡刑罰經濟與公平、比例等原則，定其應執行之刑為有期徒刑3年6月、併科罰金8萬元，並就罰金刑部分諭知易服勞役之折算標準，經核係在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當、比例原則無悖，難認有濫用其裁量權限而輕重失衡偏執一端之情形；又被告所犯各罪之最長期刑，為附表編號2之有期徒刑2年10月、併科罰金6萬元，2罪宣告刑之總和刑期則為有期徒刑4年8月、併科罰金11萬元，則原判決在有期徒刑2年10月以上、併科罰金6萬元以上之範圍內，定應執行刑為有期徒刑3年6月、併科罰金8萬元，並未逾越刑法第51條第5款所定之界限，原審亦具體斟酌犯罪態樣、侵害法益、並兼衡所犯各罪之整體非難評價、被告應受矯治之程度、刑罰經濟與公平、比例等原則，所定之應執行刑減讓幅度非少，亦難指違誤及不當。從而，原判決之量刑既屬允當妥適，自應予維持。

㈢原審就各罪所量處之刑已屬低度刑（就有期徒刑部分，附表編號1之最低處斷刑為有期徒刑1年6月，宣告刑為有期徒刑1年10月；附表編號2之最低處斷刑為有期徒刑2年6月，宣告

刑為有期徒刑2年10月），所定應執行刑更給予被告極大之寬減，有相當之恤刑，被告上訴意旨所指各情，或已為原判決審酌時作為量刑之參考因子，或尚不足以動搖原判決之量刑基礎，縱與被告主觀上之期待有所落差，仍難指原審量刑有何違誤不當之處。則被告提起上訴，請求量處更輕之刑，難認有據，其上訴為無理由，應予駁回。

㈣被告經本院判處應執行之有期徒刑逾2年，核與刑法第74條之緩刑要件不符，自無從為緩刑之宣告。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官李英霆提起公訴，檢察官楊麒嘉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日

刑事第三庭　審判長法　官　楊　真　明

法　官　邱　顯　祥

法　官　廖　慧　娟

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狀（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　林　賢　慧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日

附表：

編號	扣案物品名稱、數量	備註	原判決主文（罪刑部分）
1	長槍1支（槍枝管制編號：0000000000）	鑑定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（見偵卷第97至98頁）。	劉士瑢犯非法持有具殺傷力之槍枝罪，處有期徒刑1年10月，併科罰金新臺幣5萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣1,000元折算1日。

2	長槍1支（槍枝管制編號：0000000000）	鑑定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12GAUGE制式散彈使用，認具殺傷力（見偵卷第97至98頁）。	劉士瑢犯非法製造具殺傷力之槍枝罪，處有期徒刑2年10月，併科罰金新臺幣6萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣1,000元折算1日。

附錄本案科刑法條：

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。