

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第557號

上訴人

即被告 戴家塏

選任辯護人 潘思湮律師（法扶律師）

上列上訴人即被告因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣臺中地方法院114年度重訴字第730號中華民國115年3月23日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第4532號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本院審判範圍

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。被告於本院已明示僅對原判決之「刑」部分上訴（見本院卷第107頁），並具狀就其餘部分撤回上訴，有撤回部分上訴聲請書在卷可查（見本院卷第113頁），且其辯護人於本院亦為相同之表示（見本院卷第106頁），是本院審理範圍僅限於原判決關於被告之「刑」部分，其餘部分不在上訴及本院審理範圍。

二、被告上訴（含辯護）意旨略以：

（一）被告對於本案所涉犯行深覺懊悔，於犯後即主動自首犯行，並配合帶同員警前往住處同意搜索，順利扣得本案製造槍枝之相關工具，犯後態度良好，且被告製造之槍枝僅作為個人收藏使用，並未作為犯罪使用，犯罪情節與惡性，較諸長期大量製造槍枝而類如地下兵工廠經營型態之人，或欲擁槍自重從事犯罪暴行、動輒違法持有多數槍枝數年者而言，尚存有重大差異，是原判決漏未援引刑法第66條規定減輕被告之

刑，及未依刑法第59條規定減輕被告之刑，確有未洽：

1. 被告主動告知員警本案車輛內有槍、彈，並旋向員警坦承該槍、彈為其製造、持有，亦配合帶同員警前往住處同意搜索，而扣得原判決附表二所示工具，嗣主動接受偵審程序，應有槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定之適用，業經原判決所認定，而槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段，同時有免除其刑之規定，依刑法第66條但書規定，其減輕得減至三分之二，然原審於判決內未援引刑法第66條規定，且均未說明未依刑法第66條規定減輕其刑至三分之二之理由，顯有未盡妥適之處，致裁量結果存有過苛之情。

2. 被告所為固有不該，惟考量被告製造之槍枝僅有1枝，且製造方式僅持工具修復原不能擊發之槍枝，其製造技術顯較為簡易單純，且被告製造槍枝後並未作為犯罪使用，僅作為個人收藏使用，其所為非法製造非制式手槍之犯罪情節與惡性，較諸長期大量製造槍枝而類如地下兵工廠經營型態之人，或欲擁槍自重從事犯罪暴行、動輒違法持有多數槍枝數年者而言，尚存有重大差異，尤以被告並無相類似之前科紀錄，有法院前案紀錄表在卷可查，犯後始終坦承犯行，甚至主動向檢警自首犯行，並偕同警方回到住處查扣相關工具，堪認深具悔意，犯後態度良好，衡其危害國家社會治安情形實與立法者擬嚴懲重罰之情節有別，依社會一般觀念及法律情感，若對被告所犯非法製造本案槍枝犯行處以槍砲彈藥刀械管制條例第7條第1項規定之法定最低度刑，猶嫌過重，在客觀上足以引起一般人之同情，確有情輕法重之失衡現象而顯有堪可憫恕之情狀，為使其量刑斟酌適當，符合比例原則，請依刑法第59條規定，就此部分酌減其刑。

(二)綜上所述，請鈞院量處較原審更輕之刑，以利被告盡快復歸社會，被告未來必當絕不再犯。

三、本案刑之加重減輕事由說明

(一)不依累犯規定加重其法定最低本刑

1. 刑法第47條第1項所規定關於累犯加重本刑部分，其不分情

節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，不符罪刑相當原則。是以，法院就個案應依司法院釋字第775號解釋意旨，衡量所欲維護法益之重要性、防止侵害之可能性及事後矯正行為人之必要性，斟酌各項情狀，包括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、是否易科罰金或易服社會勞動）、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情，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，裁量是否加重最低本刑（最高法院112年度台上字第345號判決意旨足資參照）。即累犯之立法意旨，在於行為人前已因犯罪而經徒刑執行完畢或一部之執行赦免後，理應產生警惕作用，若其對於刑罰之反應力薄弱，乃由法院裁量是否加重最低本刑，以符罪刑相當之原則。且第一審判決後，被告提起第二審上訴，檢察官則未為被告之不利益上訴第二審，而第一審判決若無不適用法則或適用不當之違誤，第二審自不得逕行改判依刑法第47條第1項規定，加重被告之刑。

2. 本案依檢察官起訴書及原審蒞庭檢察官之主張及舉證，可知被告前因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣臺中地方法院以111年度沙簡字第602號判決判處有期徒刑3月確定，於民國113年1月2日執行完畢出監，有檢察官提出刑案資料查註紀錄表在卷可參（見偵卷第155、172頁），並經被告於本院審理時對前述證據所載內容之真實性不予爭執（見本院卷第109頁）。從而，被告受有期徒刑執行完畢，於5年內故意再犯起訴書所載有期徒刑以上之本案犯行，已符合刑法第47條第1項構成累犯之要件。

3. 關於被告是否需依累犯規定加重其最低本刑，本案檢察官就

01 被告構成累犯之前案事實，於起訴書主張被告構成累犯，並
02 敘明應加重其刑之理由：被告所犯前案之犯罪類型、罪質、
03 手段與法益侵害結果雖與本案犯行不同，然二者均屬故意犯
04 罪，彰顯其法遵循意識不足，依累犯規定加重其刑，並無司
05 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
06 超過其應負擔罪責之疑慮，故請依刑法第47條第1項規定，
07 加重其刑等語（見原審卷第11頁之起訴書證據並所犯法條欄
08 二、(三)之記載），且提出上開刑案資料查註紀錄表為證，足
09 認檢察官已具體就被告構成累犯之事實及應依累犯加重之理
10 由提出證明方法及釋明。惟查，被告上開構成累犯前提要件
11 事實之案件，係毒品危害防制條例第11條第2項之持有第二
12 級毒品罪（見本院卷第73頁之法院前案紀錄表記載），本院
13 衡酌被告構成累犯之前案，與本案違反槍砲彈藥刀械管制條
14 例之罪之犯罪情節並非相同，犯罪型態、不法內涵亦均明顯
15 有別，難認被告對於本案犯行具有累犯之特別惡性及刑罰反
16 應力薄弱之情形，爰裁量不予加重其刑。又上開被告先前犯
17 罪紀錄，雖不依據累犯加重，仍得以之作為刑法第57條之量
18 刑因子，併此敘明。

19 (二)有槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段減免其刑規定之
20 適用

- 21 1. 按槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段或刑法第62條關
22 於「自首」要件，以犯人在其犯罪未發覺前，向該管公務員
23 自承犯罪而受裁判為要件。所謂「發覺」，固非以有偵查犯
24 罪權之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，而於對其發生
25 嫌疑時，即得謂為已發覺；但此項對犯人之嫌疑，仍須有確
26 切之客觀事實根據得為合理之可疑者，始足當之，若單純主
27 觀上之懷疑，尚不得謂已發生嫌疑。又犯人在未發覺之前，
28 向該管公務員告知其犯罪，不以先自向該公務員告知為必
29 要，即受追問時，告知其犯罪仍不失為自首（最高法院108
30 度台上字第1058號刑事判決意旨參照）。次按槍砲彈藥刀械
31 管制條例第18條第1項前項規定，係屬刑法第62條但書之特

別規定，如合於上開減免其刑規定，自應依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定減輕其刑（最高法院107年度台上字第4655號刑事判決意旨參照）。

2. 經原審法院函詢臺中市政府警察局第一分局關於查獲被告經過，據其回覆略以：被告主動供述渠改造非法槍彈等證物，並帶同本分局員警前往執行搜索，查扣渠所有非法改造工具等證物等語，有該局115年1月23日函文附卷可參（見原審卷第249頁），另有自願受搜索同意書、臺中市政府警察局第一分局搜索、扣押筆錄、扣押物目錄表、證明書在卷可查（見偵卷第73-87頁）；又本案係因員警接獲相關非法槍彈情資，分析被告前案資料後，於114年1月1日15時35分許，在臺中市○○區○○路0段000號前攔檢盤查不知情之吳文豪搭載被告及不知情之簡孟昕、林志龍所駕駛之本案車輛，經員警詢問後，被告即坦承本案車輛地板上有非法改造手槍1枝、彈匣1個、子彈6顆等物，並同意搜索查扣上揭證物等情，亦有員警115年1月22日職務報告、臺中市政府警察局第一分局搜索、扣押筆錄、扣押物目錄表、證明書（前述本案車輛部分）可查（見偵卷第63-71頁、原審卷第251頁）。據此，可知在被告為警追問並執行搜索本案車輛前，員警僅接獲與被告相關之非法槍彈情資，然尚未確切掌握被告製造及持有上開非法槍、彈之具體跡證及客觀依據，因此未聲請搜索票或拘票，僅係在上開時、地對本案車輛為攔檢盤查，足見員警於被告供述前尚未發覺被告製造及持有槍、彈一事，依據上開判決意旨，被告於員警攔檢盤查進行追問時，即主動告知本案車輛內有上開槍、彈等物而為警查扣，並旋向員警坦承該等槍彈均為其製造、持有，亦配合帶同員警至其位於臺中市○○區○○路0段000號之住處同意搜索，而扣得原判決附表二所示相關工具，嗣主動接受偵、審程序，是被告主動供出其製造、持有如原判決附表一所示非法槍、彈，係符合槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段所定「自首，並報繳其持有之全部槍砲、彈藥」之要件，應依法減輕或免

01 除其刑，惟審酌被告非法製造非制式手槍及子彈之犯罪情節
02 非輕，所為對於社會治安具有高度潛在危害，不宜因其自首
03 報繳槍彈即免除其犯行之刑事處罰，爰依槍砲彈藥刀械管制
04 條例第18條第1項前段之規定，減輕其刑。又依前述說明，
05 槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定，為刑法第62
06 條但書之特別規定，應優先適用，自無再適用刑法第62條前
07 段自首減刑規定之餘地，附此敘明。

08 (三)無刑法第59條酌減其刑規定之適用

09 1. 按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
10 量減輕其刑，刑法第59條固定有明文；然刑法第59條所規定
11 之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀顯可憫恕，在客觀上足以引
12 起一般人之同情，認為即予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重
13 者，始有其適用，其審酌事項固不排除刑法第57條所列舉10
14 款事由，但仍以犯罪時有其特殊之原因與環境為必要，而是
15 否援引刑法第59條酌減其刑，屬事實審法院得依職權裁量之
16 事項，若其裁量權之行使未有濫用之情形，非許當事人逕憑
17 己意，指稱法院不予酌減，即有判決不適用法則之違法（最
18 高法院112年度台上字第1364號判決意旨參照）；又倘別有
19 法定減輕之事由者，應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，
20 猶嫌過重時，方得為之（最高法院98年度台上字第6342號判
21 決意旨參照）；而酌量減輕其刑之規定，係推翻立法者之立
22 法形成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之特權，適用上
23 自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望
24 即知有可憫恕之處，非可恣意為之（最高法院111年度台上
25 字第2154號判決意旨參照）。

26 2. 查具有殺傷力之非制式槍枝及非制式子彈，對於他人之生
27 命、身體均足以造成嚴重威脅，危害社會治安甚鉅，被告製
28 造、持有如原判決附表一所示之槍彈，一經取用射擊，勢將
29 危及公眾安寧秩序及人身安全，縱使被告供稱本案槍彈並未
30 實際使用，對社會秩序可能產生之危害程度仍然非輕，無論
31 被告之犯案動機是否僅係出於好奇、純屬興趣自學改造等，

其犯罪情狀實難認有何足以引起一般同情而堪憫恕；又被告非法製造非制式手槍為1枝、子彈為6顆，其犯罪情節固與地下兵工廠有別，然槍砲彈藥刀械管制條例第7條第1項之非法製造非制式手槍罪之法定刑為無期徒刑或7年以上有期徒刑，併科新臺幣（下同）3千萬元以下罰金，是法定刑尚有「無期徒刑」、「7年以上有期徒刑」等主刑可選科，已可依照個案犯罪原因、動機、犯罪情節等，於法定本刑內選科主刑及併科罰金，據以量處適當之刑。被告非法製造非制式手槍，雖無證據證明被告係欲供犯罪之用或持之犯罪，然倘被告係意圖供自己或他人犯罪之用，而製造非制式手槍罪者，則係犯槍砲彈藥刀械管制條例第7條第3項之罪，其法定刑即為「死刑或無期徒刑；處徒刑者，併科新臺幣5千萬元以下罰金」，並非本罪，自無徒以被告製造槍、彈並未供犯罪之用，或未用於不法用途，即謂犯罪情狀堪可憫恕。況製造非制式手槍罪，法定刑如上所述，經依上開槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段之規定減輕後，其處斷刑已大幅降低，衡以本案犯罪情節及行為人屬性相較，在無其他特殊之原因、環境或背景足以影響行為評價之情形下，亦無任何情輕法重或可資憫恕之處，是依被告全部犯罪情狀以觀，顯難認有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，自無從依刑法第59條之規定減輕其刑。至被告並無相類似之前科紀錄、始終坦承犯行、深具悔意、犯後態度良好、犯罪情節與立法者擬嚴懲重罰之情節有別等情，至多僅屬刑法第57條所定科刑輕重標準所應斟酌之範圍，徒憑該等情狀，難認被告就本案犯罪有何特殊之原因與環境而顯可憫恕，要無適用刑法第59條酌減其刑規定之餘地。被告上訴意旨請求依刑法第59條規定酌減其刑，尚屬無據，無可憑採。

(四)此外，本院查無被告就本案所犯之罪，有何其他法定應予適用之減輕事由，附此陳明。

四、駁回上訴理由

01 (一)按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審
02 法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應
03 就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評
04 斷。苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條
05 各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違
06 反公平、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明
07 顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當（最高法院11
08 0年度台上字第4370號判決意旨參照）。

09 (二)原審審理後，就被告所為犯行，說明不依刑法第47條第1項
10 累犯之規定加重法定最低本刑，再依槍砲彈藥刀械管制條例
11 第18條第1項前段之規定，減輕其刑，而以行為人之責任為
12 基礎，依刑法第57條各款情形，審酌被告無視政府嚴格管制
13 槍枝及子彈之政策，且明知槍枝及子彈危害他人安全，造成
14 社會治安潛在危險，竟仍非法製造及持有本案非制式手槍、
15 非制式子彈，所為殊值非難；考量其非法製造及持有之槍
16 枝、子彈之類型、數量、持有之期間，然幸未持以作為其他
17 非法犯罪使用即經自首遭查獲之情形；兼衡被告之犯罪動
18 機、目的與所生危害，暨其自陳之智識程度、工作、家庭生
19 活與經濟狀況（見原審卷第276頁）等一切情狀，量處有期
20 徒刑4年6月、併科罰金6萬元，並就罰金部分諭知易服勞役
21 之折算標準，已充分審酌被告犯案情節之輕重，業針對刑法
22 第57條各款事項而為妥適量刑，所為量刑在法定刑度內，酌
23 量科刑，無顯然失當或違反平等、比例及罪刑相當原則者，
24 亦無偏執一端，致明顯失出失入情形。被告上訴請求依刑法
25 第59條酌減其刑及從輕量刑，惟被告此部分於本院審理時之
26 量刑因子與原審審理時並無不同，復無刑法第59條酌減其刑
27 規定之適用，業經本院說明如前，被告以原審量刑過重為由
28 請求從輕量刑，要無可採。

29 (三)被告雖於上訴意旨指摘原審未於判決內援引刑法第66條規
30 定，且未說明未依刑法第66條規定減輕其刑至三分之二之理
31 由，致裁量結果過苛一節。惟按刑法第66條規定：「有期徒

刑、拘役、罰金減輕者，減輕其刑至二分之一。但同時有免除其刑之規定者，其減輕得減至三分之二。」所稱減輕其刑至二分之一，或減輕其刑至三分之二，係規範其減輕之最大幅度，並非必減輕至二分之一或三分之二，事實審就減輕之幅度本有依具體情節裁量之權（最高法院114年度台上字第3463號判決意旨參照）；故本案製造槍彈犯行，雖均符合槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段減免其刑規定，依上開刑法第66條規定，其刑減輕得減至三分之二，然揆諸前開說明，減幅非必達三分之二不可，該刑法第66條所謂「減輕其刑至三分之二」，既為減輕之最大幅度，並就法定本刑減輕而言，是以裁判時即可在此幅度內自由酌量，並非必須減至三分之二，如減輕之刑度係在此範圍內，即非違法。至於有無說明減為幾分之幾，祇屬文字簡略之枝節問題，於判決無影響。查被告經論處之槍砲彈藥刀械管制條例第7條第1項之非法製造非制式手槍罪，法定刑如上所述為無期徒刑或7年以上有期徒刑、併科3千萬以下罰金，經原審依同條例第18條第1項前段規定減輕其刑後（因該條項同時有減輕及免除其刑之規定，依刑法第66條規定，其減輕得減至三分之二），其有期徒刑部分之處斷刑範圍應在14年11月以下、2年4月以上、罰金部分之處斷刑則在1千元以上、2千9百99萬9千9百元以下，則本案有期徒刑及罰金之處斷刑上限，與原審量處之4年6月、罰金6萬元，仍有相當大之差距，是原審之量刑是否過重，不宜以處斷刑之下限為唯一比較標準，而應參酌本案被告犯罪情節及刑法第57條各款規定等量刑事由，綜合判斷之。茲原審參酌前載刑法第57條事由，對被告量處有期徒刑4年6月、併科罰金6萬元，經對照上述被告所為造成社會之潛在危害性、暨犯行之罪質尚包括經想像競合之非法製造子彈罪、製造之槍彈類型、數量等節，及被告雖有自首報繳槍彈之事實，然員警已先握有相關非法槍彈情資，且被告係將本案槍彈放置於搭載之車內，斯時處於可隨時取用之狀態，危害性甚高，又被告係於警方攔檢該車輛盤

01 查、尚未查獲之際，當場先行自首告知，已如前認定，自首
02 報繳時機甚晚，並非在警方全然無疑前（然警方當時尚未有
03 合理懷疑）即行為之，故不應因其有自首報繳情事，即行大
04 幅減讓其刑度諸情觀之，原審量刑實無偏執一端致明顯失之
05 過重情形，雖原審未說明減為幾分之幾，依前開說明，祇屬
06 文字簡略之枝節問題，於判決無影響。被告上開指摘顯屬無
07 據，並非得以憑採。

08 (四)被告雖以前詞上訴，主張原審量刑過重，然尚無有利被告之
09 量刑因子足以動搖原審之量刑結果，原審判決就被告經審酌
10 前揭各情，而量處上開刑度衡屬妥適，應予維持。被告上訴
11 執前詞指摘原判決量刑過重，請求從輕量刑並依刑法第59條
12 規定予以酌減其刑，均無理由，俱應予駁回。

13 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

14 本案經檢察官李承諺提起公訴，檢察官黃政揚到庭執行職務。

15 中 華 民 國 115 年 7 月 23 日

16 刑事第四庭 審判長法官 王 鏗 普

17 法官 何 志 通

18 法官 周 淡 怡

19 以上正本證明與原本無異。

20 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
21 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
22 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

23 書記官 劉 美 姿

24 中 華 民 國 115 年 7 月 23 日

25 附錄論罪科刑法條：

26 槍砲彈藥刀械管制條例第7條

27 未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式火砲、肩射武器、機
28 關槍、衝鋒槍、卡柄槍、自動步槍、普通步槍、馬槍、手槍或各

01 類砲彈、炸彈、爆裂物者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，併
02 科新臺幣3千萬元以下罰金。
03 未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲、彈藥者，處無期徒
04 刑或5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。
05 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
06 徒刑；處徒刑者，併科新臺幣5千萬元以下罰金。
07 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
08 者，處5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。
09 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
10 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，
11 得加重其刑至二分之一。
12 第1項至第3項之未遂犯罰之。

13 槍砲彈藥刀械管制條例第12條

14 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
15 刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金。
16 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
17 刑，併科新臺幣3百萬元以下罰金。
18 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
19 年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。
20 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
21 期徒刑，併科新臺幣3百萬元以下罰金。
22 第1項至第3項之未遂犯罰之。