

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

113年度上訴字第1544號

上訴人

即被告 鍾翔英

選任辯護人 彭大勇律師

林士龍律師

郭栢浚律師

上訴人

即被告 陳炳翰

選任辯護人 李國禎律師（法扶律師）

熊家興律師（法扶律師）

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣臺南地方法院111年度重訴字第25號，中華民國113年6月14日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署110年度偵字第20813號、第24512號、111年度偵字第3878號、第20131號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

壹、本院審理範圍：

一、按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審即以第一審所認定之犯罪事實作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理，至於其他部分，則非第二審審判範圍。

二、本件上訴人即被告鍾翔英、陳炳翰（下稱被告2人）不服原判決提起上訴，檢察官則未提起上訴。又被告2人於本院審理時均已陳明：僅就原審判決量刑部分上訴。對於原審判決所認定的事實、證據、理由、引用的法條、罪名及沒收均承認，沒有不服，也不要上訴等語（見本院卷第339頁、第343

01 頁)，均業已明示僅就判決之刑提起上訴，依據前開說明，
02 本案本院審理範圍僅限於原判決所處之刑，不及於原判決所
03 認定犯罪事實、所犯法條（罪名）、沒收等其他部分。是本
04 案關於犯罪事實及所犯法條（罪名）、沒收等部分之認定，
05 均引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由。

06 貳、駁回上訴之理由：

07 一、被告鍾翔英上訴意旨略以：

08 (一)原判決認本件00000手槍（即原判決附表一編號2所示之手
09 槍）部分已符合：「因而查獲或因而防止重大危害治安事件
10 之發生者」之情形，被告鍾翔英並無意見。惟原判決認本件
11 936手槍（即原判決附表一編號1所示之手槍）部分，未符合
12 ：「因而查獲或因而防止重大危害治安事件之發生者」之情
13 形，則有認定事實與適用法律未相適合及判決理由未備之違
14 誤。蓋原判決未予審酌本件936手槍乃是同案被告陳炳翰所
15 攜帶，與被告鍾翔英無關，被告鍾翔英無從供出其來源。且
16 本件936手槍乃是在交易當下，由同案被告陳炳翰交予被告
17 鍾翔英前往交易，被告鍾翔英持有之時間甚短，僅有數分鐘
18 即遭警方查獲逮捕而為未遂。又被告鍾翔英於第一次警詢時
19 即已供出本件936手槍的來源是同案被告陳炳翰，同案被告
20 陳炳翰並已自承在案。則此部分是否有供出來源因而查獲減
21 刑之適用，亦值再三斟酌。退萬步言，即使最後法院仍認定
22 被告鍾翔英未符合供出來源因而查獲之要件，但其持有部分
23 已為後續販賣未遂之重行為所吸收，於衡量之下，經過未遂
24 犯減輕其刑之後，且在本件00380手槍已符合槍砲彈藥刀械
25 管制條例第18條第4項規定之減刑情形下，原審量處有期徒
26 刑4年6月，併科罰金新臺幣（下同）10萬元，嫌屬過重，亦
27 有未審酌被告鍾翔英持有本件936手槍時間甚短之情況。

28 (二)請重予審酌被告鍾翔英係在未深思熟慮之情況下，而與同案
29 被告陳炳翰共同為販賣非制式手槍及子彈行為，尚未既遂而
30 為警查獲，未造成社會之實質危害，情節尚屬輕微。且自客
31 觀觀察被告鍾翔英之犯罪情狀，目前年紀23歲餘，若因本案

01 而需入獄服刑過久，會對被告鍾翔英目前正值創業時期而造成
02 成重大之影響等情狀，能量處較原判決為輕之刑等語。

03 二、被告陳炳翰上訴意旨略以：被告陳炳翰對於原判決所載之非
04 法寄藏非制式手槍、子彈罪，及非法販賣非制式手槍未遂、
05 販賣子彈未遂等罪，迭於警詢、偵查、原審時坦承犯行不
06 諱，並供出部分之槍彈來源，俾警方進而查獲同案被告陳宏
07 銘、陳啓輝，及扣得其藏放於住處之非制式子彈12顆，其確
08 實存有悔悟及彌補過錯之心意，且被告陳炳翰已深自反省、
09 知所悔改，目前已有正常工作，靠自己勞力獲取薪資，堪認
10 其犯後態度誠屬良好。又被告陳炳翰所為本案共同販賣非制
11 式手槍未遂、販賣子彈未遂等罪等犯行，固為法所不容，然
12 交易過程均在桃園市政府警察局龍潭分局警員之佈線、掌控
13 之下進行，扣案槍彈並無外流之風險，對於社會尚無重大具
14 體危害之產生。原審漏未審查及此，而量處被告陳炳翰有期
15 徒刑5年2月，併科罰金12萬元，實稍屬過重，請撤銷原判
16 決，並予從輕量刑等語。

17 三、經查：

18 (一)按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被
19 告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
20 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時
21 應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重
22 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。至於量刑輕
23 重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已
24 以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，
25 而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不得任意指為違法
26 (最高法院75年台上字第7033號判例、103年度台上字第36
27 號判決意旨參照)。原審認本案被告2人共同犯非法販賣非
28 制式手槍未遂罪，並均依刑法第25條第2項規定減輕其刑。
29 且認本件被告鍾翔英、陳炳翰尚無槍砲彈藥刀械管制條例第
30 18條第4項規定之適用，及被告陳炳翰就非法寄藏非制式手
31 槍罪、非法寄藏子彈罪部分無從成立自首等情，復於判決理

01 由欄內詳予說明就被告2人之量刑基礎，且敘明係審酌被告
02 陳炳翰任意寄藏非制式手槍及子彈，復與被告鍾翔英均為圖
03 獲取金錢利益，實行原判決所認定非法販賣非制式手槍、非
04 法販賣子彈之行為，致使存有槍枝、子彈在社會上散布之
05 虞，對於社會治安潛藏高度危險，然念及被告鍾翔英、陳炳
06 翰於犯後均坦承犯行而未推諉，並有供出部分之槍彈來源而
07 據以追獲同案被告陳宏銘、陳啓輝之犯行，容見被告鍾翔
08 英、陳炳翰存有悔悟及彌補過錯之心意，犯後態度並非欠
09 佳，並考量被告鍾翔英、陳炳翰共同販賣未遂之非制式手槍
10 為2支、有殺傷力之子彈為43顆，數量並非稱少，且被告陳
11 炳翰尚有寄藏其他有殺傷力之子彈10顆而惡性程度較被告鍾
12 翔英為高，又參酌被告鍾翔英在本件犯行之前無因犯槍砲彈
13 藥刀械管制條例而遭判刑處罰，然被告陳炳翰曾於民國102
14 年間因犯同條例等案件（寄藏槍彈及販賣第三級毒品），經
15 法院判處應執行有期徒刑4年10月、併科罰金3萬元確定（於
16 108年12月25日執行完畢）之素行，有渠等之臺灣高等法院
17 被告前案紀錄表各1份可憑，兼衡被告鍾翔英自述係○○畢
18 業、無子女、從事怪手司機而須扶養爺爺，被告陳炳翰自述
19 係○○畢業、無子女、無業而須扶養父親之智識程度及家庭
20 經濟狀況等一切情狀，顯已斟酌刑法第57條各款事由，並基
21 於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應
22 力之衡量等因素而為刑之量定，未逾越法定刑度，亦無違背
23 公平正義之精神，客觀上不生量刑明顯失出失入之裁量權濫
24 用情形，核屬法院量刑職權之適法行使，難認有何不當而構
25 成應撤銷之事由可言。

26 (二)被告鍾翔英上訴意旨固執前揭情詞，指稱：原判決認本件93
27 6手槍，未符合：「因而查獲或因而防止重大危害治安事件
28 之發生者」之情形，有認定事實與適用法律未相適合及判決
29 理由未備之違誤等語。惟按槍砲彈藥刀械管制條例第18條第
30 4項「犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍
31 砲、彈藥、刀械之來源及去向，因而查獲或因而防止重大危

01 害治安事件之發生者，減輕或免除其刑」，係指其自白必須
02 於偵查或審判中為之，並供述全部槍械、彈藥之來源及去
03 向，因而查獲或因而防止重大危害治安事件之發生者，始能
04 減輕或免除其刑，就該條項之文義及立法意旨在於鼓勵犯人
05 供出槍械、彈藥之來源及去向，以遏止其來源，並避免流落
06 他人之手而危害治安以觀，該條第4項既謂「並」供述「全
07 部」槍砲、彈藥、刀械之來源「及」去向，自係指已將槍
08 械、彈藥移轉與他人持有之情形而言，不包括仍為自己持有
09 之情形在內，此觀同條第1項後段係指已移轉他人持有之情
10 形始有「去向」可明，是須因被告詳實供出全部槍砲、彈
11 藥、刀械來源、去向之具體事證，因而使有偵查犯罪職權之
12 公務員知悉而對該來源、去向發動偵查或調查，並因而查獲
13 被告所指其來源、去向之事、或因而防止重大危害治安事件
14 之發生，始得適用該規定（最高法院107年度台上字第604
15 號、113年度台上字第334號判決意旨參照）。本件被告鍾翔
16 英係與被告陳炳翰共同非法販賣如原判決附表一編號1至3所
17 示之本件936手槍、本件00380手槍及子彈未遂，而就其中本
18 件00380手槍及原判決附表一編號3所示子彈部分，固有供出
19 來源為同案被告陳宏銘、陳啓輝，有臺灣臺南地方檢察署11
20 2年3月14日南檢文道111偵20131字第00000000000號函在卷
21 可佐（見原審卷一第186頁），惟本件936手槍係共犯即被告
22 陳炳翰原受寄藏者而提供為本件交易，並於案發時同時為警
23 查獲，則就本件936手槍部分，並無因被告鍾翔英之供述而
24 查獲來源或因而防止重大危害治安事件之發生之情況，揆諸
25 前揭說明，是被告鍾翔英尚無供出原判決附表一編號1至3所
26 示之本件936手槍、本件00380手槍及子彈之去向並因而查獲
27 或因而防止重大危害治安事件之發生之情形，即無槍砲彈藥
28 刀械管制條例第18條第4項規定之適用，而原審亦同此認
29 定，並詳予說明本件被告鍾翔英尚無槍砲彈藥刀械管制條例
30 第18條第4項規定適用之理由（見原判決第15頁），核無未
31 合，則被告鍾翔英此部分上訴意旨所指情節，要難認足取。

01 (三)又刑罰之量定屬法院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法
02 第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非
03 漫無限制，在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕
04 之原因，下級法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，
05 則上級法院對於下級法院之職權行使，原則上應予尊重(最
06 高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照)。查被告2人上
07 訴意旨所指關於被告2人之犯後態度、犯罪情節、所生損害
08 及家庭生活狀況等節，業經原審量刑時詳予審酌，均列為量
09 刑因子，所量處刑度復與罪刑相當原則及比例原則無悖，是
10 被告2人執憑前詞主張原審量刑不當，要求從輕量刑等語，
11 亦難謂得以逕採。

12 (四)據此，被告2人上訴意旨所指各節，均非足取。從而，被告2
13 人提起上訴，仍執前開情詞為爭執，並對於原審量刑之自由
14 裁量權限之適法行使，持己見為不同之評價，而指摘原判決
15 不當，難認有理由，均應予駁回。

16 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

17 本案經檢察官黃彥翔提起公訴，檢察官廖舒屏到庭執行職務。

18 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

19 刑事第五庭 審判長法官 郭玫利

20 法官 曾子珍

21 法官 王美玲

22 以上正本證明與原本無異。

23 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
24 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（
25 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

26 書記官 蘇文儀

27 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

28 附錄：本案論罪科刑法條全文

29 槍砲彈藥刀械管制條例第7條

30 未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式火砲、肩射武器、機
31 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，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，併
02 科新臺幣三千萬元以下罰金。

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 刑或五年以上有期徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。

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，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

07 未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第一項所列槍砲、彈藥
08 者，處五年以上有期徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。

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一項所列槍砲、彈藥者，
11 得加重其刑至二分之一。

12 第一項至第三項之未遂犯罰之。

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，處一年以上七年以下有期
15 徒刑，併科新臺幣五百萬元以下罰金。

16 未經許可，轉讓、出租或出借子彈者，處六月以上五年以下有期
17 徒刑，併科新臺幣三百萬元以下罰金。

18 意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處三年以上十
19 年以下有期徒刑，併科新臺幣七百萬元以下罰金。

20 未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列子彈者，處五年以下有
21 期徒刑，併科新臺幣三百萬元以下罰金。

22 第一項至第三項之未遂犯罰之。