臺灣高等法院臺南分院刑事判決

114年度上訴字第1688號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官林慧美

上　訴　人

即　被　告　陳冠璋

選任辯護人　曾正安律師

上列上訴人因被告違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，不服臺灣臺南地方法院113年度訴字第843號中華民國114年5月29日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度營偵字第2340號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

①原判決關於陳冠璋的「罪、刑」撤銷。

②陳冠璋犯「非法持有非制式手槍」罪，處有期徒刑貳年，併科罰金新臺幣貳萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

③陳冠璋又犯「持非制式手槍於公共場所開槍射擊」罪，處有期徒刑貳年捌月，併科罰金新臺幣肆萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

④陳冠璋應執行有期徒刑參年捌月，併科罰金新臺幣伍萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

⑤其他上訴駁回（即沒收部分）。

事　實

一、陳冠璋明知具有殺傷力之槍枝、子彈，均屬槍砲彈藥刀械管制條例所管制之違禁品，不得非法持有，竟於民國113年7月20日前之不詳時間（大約數年以前），在不詳地點，同時基於非法持有具有殺傷力之非制式槍枝、非制式子彈之犯意，向真實姓名年籍不詳綽號「扁哥」之成年男子（已歿），取得具有殺傷力之非制式手槍1枝、非制式子彈2顆後，而非法持有之。

二、嗣陳冠璋因不滿甲○○於113年7月20日14時31分許，駕車衝撞其所經營位於臺南市○○區○○路000號之桌遊館，遂於1

13年7月20日21時許，攜帶上開具有殺傷力之手槍、子彈及水果刀，駕駛車號000-0000號自用小客車，前往甲○○位於臺南市○○區○○路000號住處前，剛好遇到雙方共同好友丙○○站在甲○○上址住處前，陳冠璋即與丙○○談論甲○○駕車衝撞桌遊館一事，並憤而持水果刀下車刺破甲○○所有停在一旁車號0000-00號自用小客車之輪胎（所涉毀損部分，未據告訴）後，始返回車上。而甲○○因在上址住處內聽聞陳冠璋與丙○○之談話聲，旋持開山刀走向陳冠璋所駕駛車輛，並朝副駕駛座車窗內揮砍，陳冠璋見狀即另行起意，同時基於持非制式手槍在公共場所開槍射擊、恐嚇甲○○之犯意，朝甲○○身旁開槍射擊1槍，子彈因而打中副駕駛座車窗旁之後照鏡，並反彈誤傷一旁之丙○○，致丙○○受有右手臂粉碎性骨折之傷害（所涉過失傷害部分，未據告訴），甲○○聽聞槍聲隨即蹲下，並往一旁車輛躲避，見陳冠璋駕車往前移動，遂前往查看丙○○傷勢，而陳冠璋見甲○○朝車輛接近，復接續朝車窗外開槍射擊1槍，致甲○○心生畏懼而躲避。

三、陳冠璋於案發後，主動攜帶上開具有殺傷力之槍枝，前往臺南市政府警察局白河分局向警員報繳並自首，始查悉上情。

理　由

一、上開犯罪事實，業經被告於警詢、偵查、原審審理時坦認不諱（警卷第3至6頁，偵卷第13至16頁、153至161頁，原審卷第103至104頁），核與證人甲○○、丙○○於警詢及偵查中之證述，證人林立祥（開車載送丙○○就醫）、郭恣佑（籃梓豪配偶）於警詢之陳述相符（警卷第9至18頁，偵卷第95至103頁、117至123頁），並有臺南市政府警察局白河分局扣押筆錄、扣押物品目錄表暨收據、扣押物品清單、臺南市政府警察局槍枝性能檢測報告表暨檢測照片、被告攜槍自首到案照片、被害人丙○○傷勢照片、現場照片、現場圖、警員莊彩溶113年8月10日職務報告暨監視器畫面截圖照片、臺南市政府警察局113年8月15日南市警鑑字第0000000000號鑑

定書、現場勘察採證報告、內政部警政署刑事警察局113年9月11日刑理字第0000000000號鑑定書、113年9月9日刑理字第0000000000號鑑定書等附卷可參（警卷第23至29頁、31至39頁、41頁，偵卷第35至40、125頁、127至129頁、133至136頁、143至149頁、203頁、219至321頁、323至325頁），被告犯行事證明確，堪以認定，應依法論科。

二、論罪：

㈠核被告於犯罪事實一所為，是犯槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍彈管制條例）第7條第4項非法持有具有殺傷力的非制式槍枝罪，及同條例第12條第4項非法持有具有殺傷力之非制式子彈罪。被告同時非法持有具有殺傷力之非制式槍枝1枝及非制式子彈2顆，係以一行為同時觸犯二個不同之罪名，屬想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重論以非法持有非制式槍枝罪。

㈡核被告於犯罪事實二所為，是犯槍彈管制條例第9條之1第1項之持非制式手槍於公共場所開槍射擊罪，及刑法第305條之恐嚇危害安全罪。被告以一個行為同時觸犯二個不同之罪名，屬想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重論以持非制式手槍於公共場所開槍射擊罪。

㈢行為人為犯「特定」罪而持有槍、彈，並於持有槍、彈後即緊密實行該特定犯罪，雖其持有槍、彈之時地與犯特定罪之時地，在自然意義上非完全一致，然二者仍有部分合致，且犯罪目的單一，依一般社會通念，認應評價為一罪，方符合刑罰公平原則，如予數罪併罰，反有過度評價之疑，與人民法律感情亦未契合；是於牽連犯經廢除後，適度擴張一行為概念，認此情形為一行為觸犯數罪名之想像競合犯，固屬適當。惟若原即非法持有槍、彈，以後始另行起意執該槍、彈犯罪，則其原已成立之非法持有槍、彈罪與嗣後之他種犯罪，即無從認係一行為所犯，而應依刑法第50條規定併合處罰（最高法院110年度台上字第4881號判決意旨參照）。被告於警詢、偵查中均坦承：其於上開案發時間往前6、7年

前，或7、8年前，即自「扁哥」處取得上開槍、彈（警卷第5頁、偵查卷第14頁），被告於當時應不會預見日後與甲○○之間的衝突，且距離好幾年後才因與甲○○的上開嫌隙，而持上開槍、彈前往甲○○住處附近開槍，被告嗣後開槍的行為應是另行起意為之。被告持有槍、彈的犯行，與嗣後另行起意在公共場所開槍射擊的行為，即應分論併罰。

三、減刑事由：

㈠「犯槍彈管制條例之罪自首，並報繳其持有之全部槍砲、彈藥、刀械者，得減輕或免除其刑」，槍彈管制條例第18條第1項前段定有明文。被告為本案開槍射擊之犯行後，於未被有偵查犯罪職權之機關或公務員發覺其犯嫌之前，即主動至警局自首犯行，並報繳其持有之本案槍枝（2顆子彈已擊發無從報繳）予警方扣案等情，有被告之警詢筆錄、臺南市政府警察局白河分局扣押筆錄、扣押物品目錄表暨收據、被告攜槍自首到案照片存卷可考（警卷第3至6頁、23至29頁、41頁），被告所為核與前開自首報繳槍砲的減免其刑規定相符，被告此舉顯示犯後確有悔意，且減少偵查機關耗費資源查緝真正行為人，爰依前開規定減輕其刑（被告持有槍砲的時間非短，且因私人恩怨即持槍外出開槍，爰不免除其刑。然依據刑法第66條但書規定，至多得減至三分之二）。

㈡辯護人雖主張：被告持非制式手槍前往甲○○住處外面的公共場所開槍射擊，是因為甲○○稍早先開車撞擊被告的營業處所，並對被告的親人恐嚇叫囂，被告出於義憤前往，卻遭甲○○持刀劈砍，被告迫不得已，才往無人所在的空曠處開槍，被告所為並未產生重大的危害，或造成社會大眾恐懼，情節輕微，應有槍彈管制條例第9條之1第3項減輕其刑的適用（本院卷第20頁）。然查：被告開槍的地方是甲○○住處附近，該附近是住宅區，有警察職務報告、現場監視器影像照片、現場勘查採證照片可參（營偵卷第127頁以下、第237頁以下），被告在該地開槍明顯可能誤傷其他經過的民眾，且被告開槍的行為確實已經誤傷丙○○，造成丙○○受有右

手臂粉碎性骨折之傷害，有丙○○傷勢照片可參（營偵卷第35頁），難認被告在公共場所開槍射擊的行為情節輕微，辯護人此部分主張並不可採。

㈢辯護人雖又主張被告犯後自首報繳槍砲，坦承犯罪，態度良好，現在要扶養父母、妻兒，原審量處有期徒刑3年8月，併科罰金新臺幣5萬元，乃有過重，因此被告應還有刑法第59條情輕、法重的減刑事由，並提出戶籍謄本、相關照片、父親的身心障礙證明（本院卷第22頁以下）。然查：刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用。如別有法定減輕之事由，應先依法定減輕事由減輕其刑後，科以最低刑度，猶嫌過重時，始得為之。被告所觸犯的2個犯行，經適用上開減刑規定後，法院可以處斷的最低刑度已將大大降低，已大大緩和原來最低法定刑的嚴峻；其次，被告非法持有非制式槍、彈的期間非短，潛在危害社會治安，嗣僅因私人衝突就攜帶外出並在公共場合射擊，除了潛在危害附近相關人等的生命、身體安全以外，於本案也實際造成丙○○受傷，本案並無科以最低度刑，仍使被告承擔過重刑罰而足資令人憐憫的情形，因此被告並無刑法第59條減刑規定的適用。

四、撤銷原審判決的理由：

㈠原審認為被告所犯上開「非法持有非制式槍枝罪」及「持非制式手槍於公共場所開槍射擊罪」，具有低度、高度之階段關係，應依法條競合關係，僅論以被告構成「持非制式手槍於公共場所開槍射擊罪」1罪（不另論低度的非法持有非制式槍枝罪），而判處被告有期徒刑3年8月，併科罰金新臺幣5萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣1000元折算1日。

經核原審此部分適用法則乃有違誤。被告提起上訴，主張被告持非制式手槍在公共場所開槍射擊犯行，情節輕微，原審漏未依據槍彈管制條例第9條之1第3項，或主張被告有刑法第59條情輕法重的減刑事由云云，雖均無理由，然檢察官上

訴主張原審判決有上開適用法則的違誤，則有理由，原審判決即屬無可維持，應由本院予以撤銷改判。

㈡爰審酌被告非法持有具有殺傷力的非制式槍、彈，潛在危害國人生命、身體安全，復因不滿被害人甲○○衝撞其桌遊館等糾紛，進而持上開槍、彈至公共場所開槍射擊，恐嚇他人，導致傷及無辜，被告犯罪所生之危害不輕；惟考量被告犯後旋即報繳槍械自首，節省司法資源，自偵查到法院審理都坦承犯罪，於原審已與被害人丙○○、甲○○成立調解，有臺南市白河區調解委員會113年11月12日調解書附卷可參（偵卷第349至352頁），犯後態度良好；兼衡被告有妨害秩序、過失致死及肇事逃逸之前科素行（被告前案紀錄表參照），及被告自陳○○畢業，已婚，需扶養父母、妻子幼兒，父親因○○領有○○○○障礙證明等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並就被告的整體犯罪情節，定其應執行刑，並均就併科罰金部分諭知易服勞役之折算標準。

五、駁回上訴部分（即沒收部分）：

㈠原審就沒收部分，乃說明：違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第38條第1 項定有明文。扣案之非制式手槍1支（槍枝管制編號0000000000），經鑑驗結果認擊發功能正常，具有殺傷力，有內政部警政署刑事警察局113年9月11日刑理字第0000000000號鑑定書附卷可參（偵卷第143至149頁），係槍彈管制條例所管制之物品，屬違禁物，不問屬於被告與否，應依刑法第38條第1項規定，宣告沒收。至未扣案經被告射擊之子彈2 顆，經被告自行擊發後，與現場扣得之彈頭1顆，均不具子彈完整結構而失其效能，已不具違禁物性質，自毋庸宣告沒收。

㈡經核原審此部分認事用法並無違誤，檢察官、被告針對被告的罪、刑提起上訴，效力及於沒收部分，均無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經二審檢察官王全成到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　30　　日

刑事第五庭　審判長法　官　蔡川富

法　官　翁世容

法　官　曾子珍

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　張宜柔

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　30　　日

附錄法條:

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，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，併科新臺幣三千萬元以下罰金。

未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲、彈藥者，處無期徒刑或五年以上有期徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。

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，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

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

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一項所列槍砲、彈藥者，得加重其刑至二分之一。

第一項至第三項之未遂犯罰之。

槍砲彈藥刀械管制條例第9條之1

持第7條第1項所列槍砲，於公共場所、公眾得出入之場所開槍射擊或朝公共場所、公眾得出入之場所開槍射擊者，處7年以上有期徒刑，併科新臺幣1千5百萬元以下罰金。

持第8條第1項或第9條第1項所列槍砲，於公共場所、公眾得出入之場所開槍射擊或朝公共場所、公眾得出入之場所開槍射擊者，處5年以上12年以下有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。但原住民族基於傳統文化、祭儀、非營利自用獵捕野生動物者，不在此限。

犯前二項之罪，情節輕微者，得減輕其刑。

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。