臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第1745號

上　訴　人
即　被　告　NGUYEN　DUC　THUONG（中文姓名：阮德商）

指定辯護人　本院公設辯護人戴遐齡

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣臺北地方法院112年度訴字第280號，中華民國112年12月28日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度偵字第33291號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告NGUYEN　DUC　THUONG（中文姓名：阮德商）所為，係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、同條例第12條第4項之未經許可持有子彈罪，依想像競合之例從重論以未經許可持有非制式手槍罪，量處有期徒刑2年2月，併科罰金新臺幣（下同）3萬元，並諭知罰金易服勞役之折算標準及扣案槍枝之沒收。認事用法、量刑及沒收均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴意旨略以：

被告前犯移民法相關犯罪與本罪罪質、保護法益不同，本件無依累犯加重之必要；又其前供述槍彈係向陳富強購得，陳富強雖遭不起訴處分，但不影響被告供出來源遭員警查獲事

實，應有槍砲彈藥刀械管制條例第18條4項前段規定減刑之適用。被告檢附「弘侑」之男子照片，可證明扣案槍彈係向陳富強購買，請進一步調查使被告獲得更輕刑度。被告認罪，自白內容真實，態度良好，非出於自己犯罪目的持有槍彈，亦未持之犯案，對社會危害甚微，請依刑法第59條從輕量刑。

三、本院查：

㈠按刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境等等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。槍砲彈藥本為法之所禁，如經持有危害他人及社會治安甚鉅，被告係非法入國（偷渡）入臺之越南人（見本院卷附內政部移民署北區事務大隊臺北市專勤隊書函），仍在我國取得槍支，且其係因將槍支外顯而經目擊者報案查獲（見偵卷第16頁），所破壞我國法秩序之情節重大，主觀惡性程度非輕，客觀上殊乏情堪憫恕之處，衡情並無科以最低刑度仍嫌過苛而有情輕法重之情形，要無刑法第59條之規定適用。

㈡按刑之量定，屬為裁判之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，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為違法。是上訴法院僅能於量刑法院所為基於錯誤之事實、牴觸法律所許可之量刑目的或違反罪刑相當而畸輕畸重時始能介入；原審就刑法第57條量刑情況擇定與衡酌有其裁量空間，在合理限度內，自不能任意否定。原判決業已斟酌被告無視我國法令禁止，於公開場合亮槍行走，對社會治安之高度潛在危險性，被告犯後坦承犯行等刑法第57條各款所列情狀，為被告量刑之基礎，並適用槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段予以減輕其刑，尤其詳述被告自白之犯後態度及未持以行其他不法舉措，並無偏執一端，致明顯失出失入情形，亦於法定刑內量處，無違法之

處，所為量刑並無不當。

㈢被告所供出經檢察官不起訴處分之槍支來源陳富強，原審已經寬認有符合槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段規定之查獲，而給與其減輕其刑之榮典。被告上訴狀再請求勘驗扣案手機內與「弘侑（音譯）」之人之聯繫內容查明陳富強販賣云云，自屬無謂調查，要無必要。

㈣綜上所述，被告並無刑法第59條適用，其上訴猶認原判決量刑過重，且應依刑法第59條再予輕判云云，並無理由，應予駁回。

四、被告上訴狀載以「原審判決被告之刑度可謂適當，被告甚為感激，然被告希望能進一步提供有利證據，使陳富強被繩之以法，被告能因而獲得更輕刑度，爰提出本件上訴」（見本院卷第22頁），雖提及欲獲更輕刑度，然未明確說明僅就量刑上訴，且經合法傳喚亦未到庭表明其具體上訴內容，而從寬認其就罪刑、沒收上訴。原判決雖未就被告為非法入境之越南人，依刑法第95條規定是否諭知驅逐出境加以說明，然驅逐出境之保安處分與罪刑、沒收並非絕對不可分，又此部分屬有利被告之認定，難認被告亦對之提起上訴；且入出國移民法第36條第1款已就外國人違反同法第4條第1項規定，未經查驗入國，移民署應強制驅逐出國定有明文，是本案被告之出境與否應依上開規定辦理，附此說明。

五、被告經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述逕行判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第373條、第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官黃則儒提起公訴，檢察官張惠菁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　28　　日

刑事第二十庭審判長法　官　吳淑惠

法　官　吳祚丞

法　官　吳定亞

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，其未敘述上訴之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　黃芝凌

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　29　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

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2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500萬元以下罰金。

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300萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前2項之罪者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣700萬元以下罰金。

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300萬元以下罰金。

第1項至第3項之未遂犯罰之。
附件：
臺灣臺北地方法院刑事判決
112年度訴字第280號
公　訴　人　臺灣臺北地方檢察署檢察官
被　　告　NGUYEN DUC THUONG(中文姓名：阮德商)

指定辯護人　本院公設辯護人曾德榮
上列被告因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第33291號），本院判決如下：
主　文
NGUYEN DUC THUONG犯未經許可持有非制式手槍罪，處有期徒刑貳年貳月，併科罰金新臺幣參萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。
扣案如附表編號1所示之物，沒收。
事　實
一、NGUYEN DUC THUONG明知可發射子彈具有殺傷力之非制式手槍、具殺傷力子彈，分別係槍砲彈藥刀械管制條例所管制之物品，非經中央主管機關許可不得持有，竟基於持有可發射子彈具有殺傷力之非制式手槍及具殺傷力之子彈之犯意，自民國111年10月15日前之某日時許起，取得非制式手槍1枝(含彈匣1個，槍枝管制編號：1103024226號）、子彈1顆(以下合稱扣案槍彈)而持有之。嗣於111年10月15日晚間6時20分許，將扣案槍彈攜至臺北市○○區○○街00號旁，為臨近商家蔡銘宏目擊發現後隨即報警，經警到場處理，當場扣得上開扣案槍彈，而查悉上情。

二、案經臺北市政府警察局萬華分局報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序事項

一、本案當事人、辯護人對於本判決所引用下述被告NGUYEN DUC THUONG以外之人於審判外之陳述，均未爭執其證據能力，復未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌該等證據作成時並無不當取得情形，認以之作為本案證據亦屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。

二、本院以下所引用非供述證據部分，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，是依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，即具證據能力。

貳、實體事項

一、上揭犯罪事實，業據被告於警詢中、偵查時及本院審理中均坦承不諱（見偵卷第23、91頁，本院卷一第51頁、本院卷二第37、86頁），核與證人蔡銘宏所述大致相符（見偵卷第41至43頁），且有自願受搜索同意書(見偵卷第49頁)、臺北市政府警察局萬華分局搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表(見偵卷第51至53頁、第57頁)、查獲經過影像截圖、扣案槍彈照片等件在卷可稽(見偵卷第69至70頁)，並有外放之扣案槍彈為證。又扣案如附表編號1所示之非制式手槍1枝及附表編號2所示子彈1顆，經刑事警察局以檢視法、性能檢驗法、試射法鑑驗結果認：①送鑑手槍1枝（槍枝管制編號：1103024226號），係非制式手槍，由仿手槍外型製造之槍枝，組裝已貫通之金屬槍管而成，擊發功能正常，可供擊發適用子彈使用，認具殺傷力；②送鑑子彈1顆，認係非制式子彈，由金屬彈殼組合直徑約8.9mm金屬彈頭而成，經試射，可擊發，認具殺傷力等情，有刑事警察局111年12月28日刑鑑字第1118007233號鑑定書1份在卷足稽（見偵卷第173至176頁）。依鑑定結果，堪認上揭改造手槍1枝、子彈1顆，確屬可發射子彈具有殺傷力之

非制式手槍及具有殺傷力子彈。綜上，被告上開自白核與卷內證據資料相符，可資採為認定犯罪事實之依據，本案事證已臻明確，被告犯行，堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑

㈠核被告所為，係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、同條例第12條第4項之未經許可持有子彈罪。被告以一持有行為，同時觸犯上開2罪，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之未經許可持有非制式手槍罪處斷。

㈡累犯部分：被告前於109年間因違反入出國及移民法案件，經臺灣士林地方法院以109年度湖簡字第453號判決判處有期徒刑2月確定，於110年12月17日徒刑執行完畢出監，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽。被告於上開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罪，固為累犯。惟衡諸前案與本案犯罪，不僅罪質相異，其犯罪情節、所侵害之法益種類均有所不同，難認被告對於刑罰之反應力薄弱並具相當之惡性，而有再延長其受矯正教化期間之必要，依司法院大法官會議釋字第775號解釋意旨，爰不依刑法第47條第1項累犯規定加重最低本刑。

㈢本案符合槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段之規定：

1.按槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段規定：「犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍砲、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，減輕或免除其刑」。至有無因此而確實查獲其人、其犯行，須視個案調查或偵查之情形及結果而定，得否依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項規定減輕或免除其刑，應由承審法官綜合卷證資料，依經驗、論理法則判斷有無該規定所稱「因而查獲」之情形。承審法官應審酌⑴被告有無於偵查或審理中自白、⑵被告有無供出

槍彈來源、去向之姓名年籍、住居所或其他足資辨別之特徵等、⑶調查或偵查犯罪之公務員有無查獲槍彈來源、去向之犯罪嫌疑者、⑷被告供出來源與查獲槍彈來源、去向之犯罪嫌疑者間是否有因果關係、⑸有無相當證據足以合理懷疑被查獲者為被告持有槍彈來源或去向等情狀，就犯槍砲彈藥刀械管制條例罪之被告於偵審程序中自白，並供述扣案槍彈之來源及去向時，綜合卷內全部證據，衡量證據之價值，依經驗、論理法則形成正確心證，予以斟酌及判斷有無因而查獲之情節；故是否得適用上開規定減輕或免除其刑，應由該案承審法官綜合判斷，而非囿於是否為檢察機關偵查起訴或為法院判決有罪(臺灣高等法院暨所屬法院104年法律座談會刑事類提案第15號研討結果參照)。

2. 被告於警詢中已供承其持有之扣案槍彈來源係以新臺幣5萬元向陳富強購買，此部分經臺北市政府警察局萬華分局調查後，就陳富強所涉嫌違反槍砲彈藥刀械管制條例案件移送後，經臺灣臺北地方檢察署陳請臺灣高等檢察署核轉臺灣士林地方檢察署（下稱士林地檢署）偵辦，嗣該署檢察官雖以該案除被告之指述外，無其他證據足以證明被告持有之扣案槍彈係向陳富強所購得，認陳富強販賣槍彈犯罪嫌疑仍有不足，而依刑事訴訟法第252條第10款為不起訴處分，此有士林地檢署檢察官112年度偵字第9051號不起訴處分書在卷可稽，惟此乃承辦檢察官本於其就陳富強涉案事證之裁量決定，無礙於本案被告是否有供出扣案槍彈來源，遭調查犯罪之員警查獲等事實，是被告於警詢中、偵查時及本院審理中對其持有扣案槍彈等情，業已自白供承在卷（見偵卷第23、91頁，本院卷一第51頁、本院卷二第37、86頁），並供述扣案槍彈之來源，因而查獲陳富強，符合槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段之規定。

3. 另審酌被告將扣案槍彈放置牛仔褲右後口袋，露出槍身於

公共場合行走，而民眾目擊報警查獲，其亮槍行為造成社會治安潛在危害，情節重大，爰不予免除其刑，而應減輕其刑。惟依刑法第66條但書規定，減輕其刑同時有免除其刑之規定者，其減輕得減至3分之2，亦予敘明。

4.又被告於本院審理中雖聲請本院傳訊證人即被告購買扣案槍彈之介紹人「弘毅（音譯）」到庭詰問，用以證明扣案槍彈係「弘毅（音譯）」介紹被告向陳富強所購買，然被告無法提供「弘毅（音譯）」之姓名年籍及聯絡地址，此部分證據調查之聲請，因欠缺調查之可能性，自難予以准許，附此敘明。

㈣爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知具有殺傷力之槍彈屬高度危險之違禁物，非經主管機關許可不得擅自持有，以維護社會大眾安全，被告無視法令禁止，於公開場合亮槍行走，對於社會治安存有高度之潛在危險性，所為實有不該。惟念被告犯後坦承犯行，且依卷內資料，未見被告持扣案槍彈另涉其他不法犯行。兼衡被告犯罪之動機、手段、素行、持有改造槍彈之數量及犯罪之危害程度，並酌以被告教育程度、家庭經濟狀況等一切情狀，量處如主文第一項所示之刑，並就併科罰金部分諭知易服勞役之折算標準。

三、沒收：扣案附表編號1所示非制式手槍1枝（槍枝管制編號：1103024226號，含彈匣1個），具有殺傷力，屬違禁物，應依刑法第38條第1項規定宣告沒收。至扣案附表編號2所示具有殺傷力之非制式子彈1顆，於鑑定過程中試射擊發而喪失子彈之效用，已失其違禁物之性質；扣案附表編號3所示手機1支，固為被告所有，然因無證據證明與本案有關，均不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官黃則儒提起公訴，檢察官謝奇孟、李山明到庭執行職務

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　28　　日

刑事第六庭　審判長法　官　黃傳偉
法　官　黃媚鵑
法　官　胡原碩

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，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後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　徐維辰

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　3　　日

所犯法條：

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，併科新台幣500萬元以下罰金。

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，併科新台幣300萬元以下罰金。
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，併科新台幣700萬元以下罰金。
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，併科新台幣300萬元以下罰金。
第1項至第3項之未遂犯罰之。

附表：

編號	扣案物品名稱	數量	備註
1	非制式手槍（含彈匣壹個，槍枝管制編號：一一0三0二四二二六號）	壹枝	見本院112年度刑保字第615號扣押物品清單
2	非制式子彈(直徑8.9mm)	壹顆	1.經試射，可擊發 2.見本院112年度刑保字第616號扣押物品清單
3	電子產品（APPLE智慧型手機）	壹支	1.IMEI碼：000000000000000 2.見本院112年度刑保字第647號扣押物品清單