臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第5934號

上　訴　人
即　被　告　陳漢彬
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　王淑琍律師(法扶律師)

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，不服臺灣士林地方法院114年度訴字第892號，中華民國115年1月27日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署114年度偵字第5010號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、本院審理範圍：

一、上訴人即被告陳漢彬不服原審判決提起上訴，明示僅就原判決所為之科刑範圍提起上訴（見本院卷第282至283頁），是本案上訴之效力及其範圍應依刑事訴訟法第348條第3項規定以為判斷，而僅限於原判決關於被告所處之刑，不及於其認定之犯罪事實、所犯法條（罪名）及沒收部分。至原判決關於不另為公訴不受理諭知部分已確定，非本院審理範圍。

二、本案原判決認定被告就原判決事實欄一之㈠部分，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，及同條例第12條第4項之未經許可持有子彈罪，並依想像競合犯之規定，從一重之未經許可持有非制式手槍罪處斷；就原判決事實欄一之㈡部分，係犯刑法第304條第1項之強制罪；就原判決事實欄一之㈢部分，係犯刑法第304條第1項之強制罪、同法第305條之恐嚇危害安全罪，並依想像競合犯之規定，從一重之強制罪處斷。被告所犯上開三罪應分

論併罰。又被告上訴請求從輕量刑，故本院僅就原判決關於刑之部分是否合法、妥適予以審理。

貳、被告上訴意旨略以：

一、被告犯後深切悔悟，已與告訴人等成立和解，原審未充分考量被告已竭待彌補損害之犯後態度；又被告持有槍彈之動機單純，原審復未衡酌被告長期持有期間並無任何持槍滋事之紀錄，本案事件被告亦非主動開槍，擊發純屬意外，犯罪情狀實有可憫之處；另被告僅有國中畢業之學歷，智識程度有限，入監前從事營造業工作，並非無業遊民或慣於犯罪之人，被告家中尚有年邁母親，被告為家庭重要經濟來源之一，若處於極重之刑，恐使其與社會長期脫節，不利於被告日後改過自新。

二、被告於原審已主張其於警詢及偵查中供出本案槍彈來源為「林啓祥」，且檢警亦因被告之供述、所提供之姓名、年籍等足資識別其個人資料，據以對「林啓祥」發動偵查程序，僅「林啓祥」於民國111年死亡，而未為起訴或不起訴處分，則被告所供本案槍彈之來源為「林啓祥」，是否完全無補強證據可佐而不足採信，非無研酌之餘地，然原審未予詳查，釐清事實，遽認無槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項規定之適用，難謂無調查職責未盡及理由欠備之違誤。故請求依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項、刑法第59條減輕其刑，並就各罪予以從輕量刑云云（見本院卷第53至63頁、第282頁、第285至286頁、第269至296頁）。

參、上訴之判斷：

一、本案無槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段之適用：

㈠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。」此項關於自白減免其刑之規定，必須被告將自己原持有之上揭違禁物所取得之來源交代清楚，因而使偵查犯罪之檢、調人員，得以一併查獲相關涉

案者；或因而防止他人利用該違禁物而發生重大危害治安之事件，始符減免其刑之要件（最高法院99年度台上字第5649號判決意旨可資參照）。

㈡被告雖於警詢、原審及本院審理中自白，並於警詢時供述本案槍彈來源為「林啟祥」（見偵字卷第25頁），嗣於原審審理時供稱：新北市政府警察局函覆所指之「林啓祥」就是我於警詢時所指述的槍彈來源，他當初跟我借新臺幣（下同）5萬元，並把如原判決附表編號2至4所示的槍彈作為質押等語（見原審卷二第399頁），然「林啓祥」已於111年死亡，故警方未因能被告之供述而查獲槍枝來源乙節，有新北市政府警察局淡水分局114年8月17日新北警淡刑字第0000000000號函附卷可稽（見原審卷一第219頁），是被告固供出其槍彈之來源為「林啓祥」所交付，但「林啓祥」已於警方查獲被告前之111年間死亡，本案自無從因被告之供述而查獲「林啓祥」相關之犯行，核與槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段規定不合，從而，被告主張業已供出其槍彈來源而有上開減刑規定之適用乙節（見本院卷第59至60頁），並無可採。

二、本案無刑法第59條酌減其刑之適用：

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，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑，仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。又法院適用相關規定減輕其刑後，如所量處之有期徒刑尚在依該相關規定減輕其刑後之最低度刑以上，即無所謂「認科以最低度刑仍嫌過重」之情形，自無引用刑法第59條之餘地，否則即有判決適用法則不當之違法（最高法院112

年度台上字第1838號判決意旨參照）。

㈡本院審酌具殺傷力之槍枝係具有高度危險性之管制物品，且為治安機關嚴加查緝對象，被告明知上情，仍自104年間某日起持有本案槍彈迄114年2月16日為警查獲，時間長達10年，所為不僅對社會治安造成潛在威脅，並可能對他人之生命安全構成威脅，犯罪所生之危害非輕。另參酌被告不僅單純持有，尚持槍指向告訴人林清波，以手槍拍打告訴人2人，藉此恐嚇告訴人林清波、傷害告訴人2人，對他人生命、身體安全之威脅實屬明顯，難認其有何情堪憫恕之情形。又我國持有槍枝即已構成重罪，此為被告所明知，竟仍持槍並使用，恫嚇他人，客觀上並無足以引起一般同情，自無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。上訴意旨主張應適用刑法第59條規定酌減其刑，尚非可採。

三、按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。而量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法，最高法院72年台上字第6696號判決先例可資參照。查：

㈠本案原審關於科刑之部分，亦已審酌被告明知槍彈對社會治安及人身安全均有相當危害，為政府極力查禁之物，竟自104年間某日起即持有如原判決附表編號2至4所示槍彈，所為已對他人之生命、身體造成潛在危害，對社會治安危害非輕；又被告於原判決事實欄一之㈡、㈢部分，僅因細故即不思以理性方法解決，而遽以與同案被告粘添貴、林秉岳共同下手實施犯行，其所為分別造成告訴人李忠穎、林清波身心傷害，其犯罪之動機、手段及目的實屬可責，應予非難；惟念及被告犯後自始坦承全部犯行，且已於原審審理時與告訴人等均已成立和解並履行給付，足認其犯後態度尚稱良好；

併衡以被告前有因違反毒品危害防制條例、槍砲彈藥刀械管制條例、偽造文書、公共危險、妨害公務、傷害等案件，分別經法院判處罪刑確定之素行、本案之犯罪動機、目的、手段、情節、告訴人等受害程度等節，暨兼衡被告於原審審理時自陳國中畢業、未婚、無子女、入監前從事營造業工作之智識程度、家庭、生活經濟等刑法第57條各款所列情狀（參原判決第8至9頁理由貳、二之㈥），均在法定刑度之內，予以量定，各罪所量處之刑度，及就原判決事實欄一之㈠部分諭知併科罰金，客觀上並無明顯濫權或失之過重之情形，亦未違反比例原則，核無違法或不當之處。

㈡被告上訴意旨雖主張其已與告訴人等達成和解，竟與未與告訴人成立和解之同案被告粘添貴判處相同刑度，輕重失衡云云（見本院卷第274頁）。惟本案原判決犯罪事實一之㈡、㈢部分，均係肇因被告與其前女友徐莉庭之金錢糾紛，而邀集同案被告粘添貴、林秉岳前往索討金錢，被告在僅有告訴人李忠穎在場時，除徒手毆打告訴人李忠穎（即徐莉庭友人）外，復持手槍槍管拍打其臉頰，嗣徐莉庭與告訴人林清波到場後，被告除持手槍指向告訴人林清波，強迫其進入屋內外，又持槍搥打告訴人林清波臉部及頭部，可見被告係居於核心及主導地位，其參與程度顯較同案被告粘添貴重，是原判決綜合一切情狀後量處相同刑度，並無違反平等原則。被告以上開理由指摘原審量刑欠妥，請求從輕量刑等語，亦屬無據。

四、綜上所述，原審就被告犯罪所為之科刑，並無不當，被告上訴請求依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段減輕其刑，及依刑法第59條酌減其刑、從輕量刑等，均無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經臺灣士林地方檢察署檢察官鄧瑄瑋提起公訴，臺灣高等檢察署檢察官李允煉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　28　　日

刑事第二十庭　審判長法　官　周煙平
法　官　陳正偉
法　官　林鈺珍

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　張儒雅

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　28　　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304條
以強暴、脅迫使人行無義務之事或妨害人行使權利者，處3年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。
前項之未遂犯罰之。
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。