

最高法院刑事判決

112年度台上字第1364號

上訴人 林新偉

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國111年12月27日第二審判決（111年度上訴字第2726號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第7759號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決綜合卷內證據資料，認定上訴人林新偉有原判決犯罪事實欄所載非法寄藏非制式手槍、子彈等犯行明確，因而維持第一審依想像競合犯之規定，從一重論處上訴人犯非法寄藏非制式手槍之罪刑，並諭知相關之沒收，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其認定犯罪事實所憑之心證理由。

二、非法寄藏非制式手槍及子彈罪為繼續犯，於行為人終止寄藏之前，犯罪行為仍在繼續實施之中，其間法律縱有變更，因其行為繼續實施至新法施行以後，即應適用新法，尚無行為後法律變更可言。原判決敘明槍砲彈藥刀械管制條例第7條、第8條等規定業於民國109年6月10日修正公布，並自同年6月12日生效施行，修法目的在於有效遏止持「非制式槍

01 砲」進行犯罪情形，認「非制式槍砲」與「制式槍砲」之罪
02 責有一致之必要，故於第4條、第7條至第9條增加「制式或
03 非制式」之構成要件，亦即不分制式或非制式，凡屬第7條
04 所列各類槍砲型式之槍砲，有殺傷力者，概依第7條規定處
05 罰；上訴人寄藏本案非制式手槍及子彈係自98年間某日起，
06 迄於111年2月22日為警查獲止，是其非法寄藏本案非制式手
07 槍及子彈行為猶繼續進行至前開槍砲彈藥刀械管制條例修正
08 施行後，並無行為後法律變更可言，因而認第一審適用修正
09 後即現行槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項之規定論處罪
10 刑，並無違誤，而予維持等旨。經核於法並無違誤。上訴理
11 由以上訴人之犯罪行為跨越新舊法施行期間，原判決未適用
12 有利於上訴人之修正前槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項規
13 定，有違刑法第2條第1項之規定云云，顯對原判決已明白說
14 明論斷之事項再事爭執，並非依據卷內資料具體指摘之適法
15 上訴第三審之理由。

16 三、刑法第62條規定，對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕
17 其刑。但有特別規定者，依其規定。又槍砲彈藥刀械管制條
18 例第18條第1項前項規定，犯本條例之罪自首，並報繳其持
19 有之全部槍砲、彈藥、刀械者，減輕或免除其刑，屬刑法第
20 62條但書之特別規定，如合於上開減免其刑規定，固應依該
21 規定定其處斷刑。惟所謂自首，係犯人在犯罪未發覺之前，
22 向該管公務員申告犯罪事實而受裁判之謂。所謂「未發覺」
23 ，指犯罪事實未為有偵查犯罪職權之公務員所發覺，或犯罪
24 事實雖已發覺，然尚不知犯人為誰者而言。至於有偵查犯罪
25 職權之公務員對犯罪事實之發覺，固不以確知犯罪事實為必
26 要，然若有確切之根據已為合理之懷疑，而達到採取必要作
27 為或強制處分之程度，則已非單純主觀上之懷疑，自與「未
28 發覺」之要件不合。又槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項
29 前段規定：「犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述
30 全部槍砲、彈藥、刀械之來源及去向，因而查獲或因而防止
31 重大危害治安事件之發生者，減輕或免除其刑。」其立法本

01 旨，係在鼓勵犯上開條例之罪者自白，如依其自白進而查獲
02 該槍彈、刀械的來源供給者及所持有的槍彈、刀械去向，或
03 因而防止重大危害治安事件的發生時，既能及早破獲相關犯
04 罪人員，並免該槍彈、刀械續遭持為犯罪所用，足以消弭犯
05 罪於未然，乃予寬遇，以啟自新。反之，犯該條例之罪者，
06 雖於偵查或審判中自白，但若並未因而查獲該槍砲、彈藥、
07 刀械的來源及去向，追究相關之犯罪人員，或因而防止重大
08 危害治安事件之發生，自不符合該條項減免其刑之要件。原
09 判決已說明本件係警方因另案查扣訴外人江○○（名字詳
10 卷）手機，於江○○手機相簿內容知悉上訴人持有槍枝並持
11 以試射，因而由檢察官聲請法院核發搜索票，搜索上訴人住
12 所，於該住所右側房間床頭旁右側角落之手提袋內查扣上開
13 槍彈等情，有卷附之職務報告、偵查報告、現場照片等證據
14 資料可證，是警員於執行本案搜索前，已有確切之根據而合
15 理懷疑上訴人持有槍彈，即已發覺上訴人於本件之犯行，縱
16 上訴人於員警搜索前即主動交出扣案槍彈，僅可視為自白而
17 非自首；另上訴人於警詢及偵訊時均供稱：上開槍彈係「翁
18 奇楠」交付給伊，係於98年中旬，距今將近11年，「翁奇
19 楠」已於99年間過世等語，並於第一審審判中為自白，惟本
20 案並無因上訴人所述而查獲其槍枝來源之情形，亦未因而防
21 止重大危害治安事件之發生，自不符合槍砲彈藥刀械管制條
22 例第18條第4項減免其刑之要件等旨。核其論斷，於法並無
23 不合，自無上訴理由所指未依自首或自白規定予以減刑之違
24 法可言。此部分上訴理由亦未依據卷內資料具體指摘，要非
25 適法上訴第三審之理由。

26 四、刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀顯可憫
27 恕，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予以宣告法定
28 最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用；其審酌事項固不排除
29 刑法第57條所列舉10款事由，但仍以犯罪時有其特殊之原因
30 與環境為必要，又是否援引刑法第59條酌減其刑，屬事實審
31 法院得依職權裁量之事項，若其裁量權之行使未有濫用之情

01 形，非許當事人逕憑己意，指稱法院不予酌減，即有判決不
02 適用法則之違法。刑之量定，亦屬為裁判之法院得依職權裁
03 量之事項，倘其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法
04 第57條相關各款所列情狀，說明其所側重之事由而為評價，
05 並於法定刑度內，酌量科刑，致無顯然失當或違反公平、比
06 例及罪刑相當原則者，即無違法可指。原判決說明上訴人所
07 為本件犯行，殊難認有何特殊原因與環境，客觀上自無足以
08 引起一般同情，即無宣告法定最低度刑期，猶嫌過重之情
09 形，其犯行自非顯然可憫，尚與刑法第59條規定之要件不
10 符，又第一審判決以行為人之責任為基礎，就上訴人之品
11 行、犯罪之目的、手段、犯罪所生之危害，及智識程度、家
12 庭經濟生活狀況、犯後態度等刑法第57條規定之情狀加以審
13 酌並敘明理由，而上訴人因想像競合犯從一重處斷之寄藏
14 （按：原判決於此記載為「持有」，乃明顯誤載，然對判決
15 結果不生影響）非制式手槍罪，其法定最輕本刑為有期徒刑
16 5年，原審僅量處有期徒刑5年6月，已屬從輕，縱將上訴人
17 所稱未持以犯罪等節均一併納入考量，仍難認第一審判決所
18 量處刑度有何過重之情事，所量處之刑尚屬適法，因而認第
19 一審之量刑並無不當，而予維持等旨。經核屬原審刑罰權之
20 適法行使，並無裁量權濫用之情形，亦無上訴理由所指量刑
21 過重之違法可指，上訴理由於此同非依卷內資料具體指摘之
22 適法上訴第三審之理由。

23 五、綜合前述及其他上訴理由，經核係對原審科刑職權之適法行
24 使，再事爭辯，任指違法，難認符合首揭法定之第三審上訴
25 要件，其上訴違背法律上之程式，應予駁回。

26 六、依刑事訴訟法第395條前段，作成本判決。

27 中 華 民 國 112 年 4 月 26 日

28 刑事第三庭審判長法官 徐昌錦

29 法官 林恆吉

30 法官 林海祥

31 法官 江翠萍

01

法 官 侯廷昌

02 本件正本證明與原本無異

03

書記官 邱鈺婷

04 中 華 民 國 112 年 5 月 2 日