

最高法院刑事判決

112年度台上字第2558號

上訴人 黃東誠

選任辯護人 許盟志律師

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國112年4月13日第二審判決（112年度上訴字第30號，起訴案號：臺灣雲林地方檢察署110年度偵字第9347號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第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，且必須依據卷內訴訟資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式者，始屬相當。本件第一審判決認定，上訴人黃東誠有其事實欄所載，於民國108年中秋節（即108年9月13日）後某日起，非法持有如其附表（下稱附表）編號1所示已貫通之金屬槍管1支、編號2所示具有殺傷力之非制式手槍1把、編號3至5所示具殺傷力之非制式子彈3顆後，將之置於○○縣○○鄉○○村○○○0號之1住處，於110年12月8日為警查獲之非法持有上開槍砲主要組成零件、槍、彈犯行，因而依想像競合之例，從一重論上訴人以109年6月10日經總統公布施行，並自同年月12日起生效之槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）第7條第4項之非法持有非制式手槍罪，量處有期徒刑5年2月，併科罰金新臺幣7萬元，並諭知罰金易服勞役折算標準及相關沒收。上訴人僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，經原審審理後，維持第一審上開量刑結

01 果，而駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其憑以認定之量
02 刑依據及理由，核其所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆
03 按，從形式上觀察，原判決尚無足以影響其判決結果之違背
04 法令情形存在。

05 二、上訴意旨略以：

- 06 1. 經新舊法比較後，伊應適用較輕之修正前槍砲條例第8條第4
07 項之規定，原判決依較重之修正後同條例第7條第4項規定論
08 處，違背法令。
- 09 2. 警方所持搜索票之案由係「毒品危害防制條例」，並非槍砲
10 條例，伊見到警方持搜索票前來，即帶同警方起出扣案槍、
11 彈，坦承上開物品為伊所有，核與員警洪宗郎之職務報告所
12 載相符，顯係在警察未發覺伊犯罪前，即自行申告犯罪，符
13 合自首要件，原判決認伊所為無自首規定之適用，應有違
14 法。
- 15 3. 伊母親於108年9月13日不幸因車禍過世，在和解過程中與加
16 害人請託之民意代表發生爭執，其後伊之養豬場即遭不明人
17 士放置子彈，甚至持槍恐嚇，經伊報警處理無果，始不得已
18 買槍自保，應有刑法第59條酌減其刑規定之適用等語。

19 三、惟查：

- 20 (一)刑事訴訟法第348條第3項規定，上訴得明示僅就判決之刑、
21 沒收或保安處分一部為之。其修法理由係為尊重當事人設定
22 攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔。上訴人於原審既僅
23 就第一審判決關於量刑部分提起上訴，則依上開法律規定及
24 其修法理由，原審審理範圍僅及於第一審判決關於上訴人之
25 刑部分，至於未表明上訴之第一審判決關於犯罪事實、所犯
26 法條、沒收等其餘部分，則不屬原審審判範圍。原判決已說
27 明：上訴人上訴第二審之範圍僅限於第一審判決量刑部分，
28 原審僅就該部分加以審理（含刑之加重減輕部分），其他關
29 於犯罪事實、罪名及沒收，均不在審理範圍內（見原判決第
30 1頁）。況上訴人持有扣案槍枝等物之違法行為繼續至110年
31 12月8日為警查獲時，本應依現行槍砲條例第7條第4項規定

01 論處，不生新舊法比較之問題。上訴意旨指摘原判決未適用
02 對其較有利之修正前槍砲條例第8條第4項之規定論處而有違
03 法等語，自非上訴第三審之合法理由。

04 (二)對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑，刑法第62條
05 前段定有明文。又刑法上所謂自首，乃犯人在犯罪未發覺
06 前，向該管公務員自行申告犯罪事實而受裁判之謂。所謂
07 「發覺」，固非以有偵查犯罪權限之機關或人員確知其人犯
08 罪無誤為必要，而於對其發生嫌疑時，即得謂為已發覺，但
09 此項對犯人之嫌疑，仍須有確切之根據得合理之可疑者，始
10 足當之，若單純主觀上之懷疑，要不得謂已發生嫌疑。至如
11 何判斷「有確切之根據得合理之可疑」與「單純主觀上之懷
12 疑」，主要區別在於有偵查犯罪權限之機關或人員能否依憑
13 現有，尤其是客觀性之證據，在行為人與具體案件之間建立
14 直接、明確及緊密之關聯，使行為人犯案之可能性提高至被
15 確定為「犯罪嫌疑人」之程度。倘有偵查犯罪權限之機關或
16 人員由各方尋得之現場跡證（如贓物、作案工具、血跡等檢
17 體）或目擊證人等客觀性證據已可直接指向特定行為人犯
18 案，足以構建其與具體案件間直接、明確及緊密之關聯，使
19 行為人具有較其他排查對象具有更高之作案嫌疑，此時即可
20 認「有確切之根據得合理之可疑」，將行為人提昇為「犯罪
21 嫌疑人」，即應認其犯罪已被「發覺」。原判決已說明：本
22 案搜索票所載案由雖為毒品，然依第一審及原審勘驗警方在
23 上訴人住處搜索過程之錄影光碟結果、執行搜索員警張承
24 皓、洪宗郎之證述，可知員警在上訴人供出槍枝在冰箱之
25 前，已在其住處搜得類似警用槍枝槍管，彼時已有確切跡證
26 建構上訴人與槍枝間之直接、明確、緊密關聯，合理懷疑其
27 持有槍枝，此時上訴人之犯罪已被「發覺」，是以上訴人嗣
28 後供出槍枝之所在，亦難認符合自首之要件。至卷附洪宗郎
29 之職務報告與其於第一審審理時之證述及勘驗搜索當時影片
30 之結果不符，自難為上訴人有利之證據（見原判決第3至4、
31 11至13頁）。已就上訴人何以不符合自首要件詳為說明、論

述，上訴意旨再執陳詞，指摘原判決認定其不符合自首要件
違法等語，並非上訴第三審之適法理由。

(三)刑法第59條規定之酌量減輕其刑，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，此屬法院得自由裁
量之事項，若無濫用裁量權或裁量明顯不當情形，自不得任
意指為違法。原判決已說明，第一審判決以上訴人同時持有
扣案具殺傷力之槍、彈及已貫通之金屬槍管，並曾有對空鳴
槍試射、嘗試研究如何改造槍枝等行為，顯然已對不特定大
眾之生命、身體安全及社會秩序構成相當威脅，難認其犯罪
情狀有適用刑法第59條酌減其刑之餘地，爰以其行為責任為
基礎，審酌刑法第57條各款情形，量處之有期徒刑5年2月，
已接近法定最低度刑（有期徒刑5年），合法適當，應予維
持之理由（見原判決第4至5、14至15頁），核屬原審量刑職
權之適法行使，本不容任意指為違法。

四、綜上，上訴意旨並非依據卷內訴訟資料具體指摘原判決究有
如何違背法令之情形，徒對原審量刑職權之適法行使任意指
摘，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。揆之首
揭規定，其上訴違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 8 月 4 日

刑事第四庭審判長法官 林立華

法官 謝靜恒

法官 李麗珠

法官 黃斯偉

法官 王敏慧

本件正本證明與原本無異

書記官 陳廷彥

中 華 民 國 112 年 8 月 7 日