

最高法院刑事判決

113年度台上字第4336號

上訴人 吳旻璟

選任辯護人 陳廷瑋律師

唐子堯律師

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113年5月31日第二審判決（113年度上訴字第488號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第15335、15341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法定要件，如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，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。
- 二、本件原審因上訴人吳旻璟明示僅就第一審判決關於刑之部分提起一部上訴，而維持第一審就其所犯非法持有非制式手槍罪之量刑判決，駁回上訴人此部分在第二審之上訴（另維持第一審論處犯持有第二級毒品純質淨重20公克以上、持有第三級毒品純質淨重5公克以上罪部分，為不得上訴第三審之案件，均經原審判刑確定並送執行，不在本院審判範圍），已說明如何審酌量刑之理由。
- 三、犯人在犯罪未發覺之前，向該管公務員自行申告犯罪，且不逃避接受裁判者，始與刑法第62條規定自首之條件相符。槍

01 砲彈藥刀械管制條例第18條第1項減免其刑之規定，係以自
02 首為前提，若職司犯罪偵（調）查之公務員已知悉犯罪事實
03 及犯罪嫌疑人後，犯罪嫌疑人始向之坦承犯行者，為自白，
04 而非自首，自不得適用上開自首規定減免其刑。又所謂「發
05 覺」，不以確知其人犯罪無誤為必要，若依憑現有客觀之證
06 據，足認有「確切之根據得合理之可疑」其為犯罪嫌疑人之
07 程度者，即屬之。復以刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調
08 查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調查
09 必要性之證據而言，其範圍並非漫無限制，必其證據與判斷
10 待證事實之有無，具有關連性，得據以推翻原判決所確認之
11 事實，而為不同之認定，若所證明之事項已臻明確，自欠缺
12 調查之必要性，未為無益之調查，即無違法可言。原判決依
13 卷內訴訟資料，詳敘本件上訴人非法持有槍、彈之查獲經
14 過，係警方於民國111年11月4日接獲上訴人持有、販賣槍械
15 之檢舉，而報請檢察官指揮偵辦，並向法院聲請通訊監察
16 後，檢具偵查報告、檢舉筆錄及通訊監察譯文等蒐證資料，
17 以上訴人涉嫌槍砲彈藥刀械管制條例等案件為由，以上訴人
18 為受搜索人，向法院聲請搜索獲准，且於搜索票載明案由及
19 本件搜索之應扣押物包括「槍砲彈藥刀械管制條例（槍枝、
20 彈藥）之相關犯罪證物」，足見警方發動搜索前，已掌握具
21 體事證，合理懷疑上訴人持有槍、彈，則上訴人在警方抵達
22 搜索處所時，縱有主動承認持有槍、彈之舉，仍與自首要件
23 不符，而無前揭減刑規定之適用等旨。另就上訴人及原審辯
24 護人聲請勘驗本件搜索扣押光碟，調查上訴人有無在警員執
25 行搜索期間，主動供出槍、彈，而合於自首規定一節，說明
26 前開事證已臻明確，認無再為調查必要之理由。所為論斷，
27 於法並無不合，尚無判決不適用法則或調查職責未盡之違
28 誤。

29 四、是否適用刑法第59條酌減其刑與刑之量定，均屬事實審法院
30 得依職權裁量之事項，倘其所為之裁量並無明顯違背法令之
31 情形，自不得任意指為違法。且刑法第59條之酌量減輕其

01 刑，必其犯罪情狀確可憫恕，在客觀上足以引起一般人之同
02 情，認為即予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重，始有其適
03 用。原判決已說明上訴人本件犯罪並無特殊之原因與環境，
04 依本件同時持有非制式手槍及制式子彈之行為危害程度，犯
05 罪情節亦非輕微，客觀上並無足以引起一般同情，堪予憫恕
06 之情形，故不依前開規定酌量減輕其刑。並說明第一審判決
07 已以上訴人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列情狀而
08 為量刑，尚無違法不當，而予維持之理由。所為量刑已屬從
09 輕，並未違背比例原則及罪刑相當原則，乃屬原審刑罰裁量
10 職權之適法行使，自不得指為有量刑過重之違法。

11 五、上訴意旨置原判決之論敘於不顧，仍謂：警方接獲檢舉與執
12 行搜索之時間間隔半年，且監聽內容僅有毒品之相關對話，
13 偵查機關在無確切證據之情形下，僅憑前案紀錄而單純主觀
14 懷疑上訴人犯罪，應有自首規定之適用；原判決未依刑法第
15 59條規定酌減其刑，復未詳酌刑法第57條各款事由，量刑過
16 重，有判決不適用法則、適用法則不當及調查職責未盡之違
17 誤等語。均係執原判決已說明論駁之事項再為爭辯，或就事
18 實審量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違
19 法，難謂已符合首揭法定之上訴要件，應認其上訴為不合法
20 律上之程式，予以駁回。

21 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

22 中 華 民 國 113 年 10 月 4 日

23 刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

24 法官 楊力進

25 法官 周盈文

26 法官 陳德民

27 法官 劉方慈

28 本件正本證明與原本無異

29 書記官 李丹靈

30 中 華 民 國 113 年 10 月 9 日