

# 最高法院刑事判決

113年度台上字第4470號

上訴人 郭志玟

張卜元

上列上訴人等因違反槍砲彈藥刀械管制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國113年7月2日第二審判決（113年度上訴字第1037號，起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署111年度偵字第5544、6730號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

上訴駁回。

## 理 由

壹、郭志玟暨張卜元關於非法持有非制式衝鋒槍、以非法方法剝奪人行動自由部分：

一、本件原審判決書分就上訴人郭志玟、張卜元各別制作，以下所指之原審判決，關於郭志玟部分稱甲判決，關於張卜元部分稱乙判決，先予敘明。

二、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。

### 01 三、郭志玫部分

02 (一)本件經原審審理結果，甲判決認定郭志玫有其援引之第一審  
03 判決犯罪事實（下稱事實欄）二所載持有非制式手槍、子彈  
04 犯行明確，因而維持第一審從一重論處郭志玫犯未經許可持  
05 有非制式手槍罪刑（處有期徒刑5年，併科罰金新臺幣10萬  
06 元，想像競合犯槍砲彈藥刀械管制條例第12條第4項之持有  
07 子彈罪）及相關沒收之判決，駁回郭志玫在第二審之上訴，  
08 已詳敘所憑之證據及論罪之理由，核其所為論斷，俱有卷內  
09 證據資料可資覆按，自形式上觀察，並無足以影響其判決結  
10 果之違法情形存在（郭志玫另犯共同以脅迫使人行無義務之  
11 事罪、共同以非法方法剝奪人之行動自由罪，均經第一審科  
12 刑判決確定）。

13 (二)上訴意旨略以：郭志玫於另案民國110年2月22日查獲前，有  
14 於109年9月10日持續製造數把金牛座槍枝（109年9月10日至  
15 110年2月22日）經原審法院另案111年度上訴字第738號判決  
16 確定（下稱前案）。本案查獲之槍枝係前案製造未經查獲而  
17 持有之槍枝，縱認兩次持有應分別論罪，但第2次之持有行  
18 為，應為製造行為吸收，始符合競合理論。甲判決援引之實  
19 務見解係先後2次均為持有行為，與本案製造、持有之事實  
20 不同，甲判決未究明製造行為是否吸收持有行為，有判決理  
21 由不備之違法，請撤銷甲判決改判免訴等語。

22 (三)惟查：原判決已綜合全案證據資料，敘明刑事法上一事不再  
23 理原則，在屬包括一罪之繼續犯固應適用，但並非所有反覆  
24 或繼續實行之行為，皆一律可認為包括之一罪，而僅受一次  
25 評價，仍須從行為人主觀上是否自始即具有單一或概括之犯  
26 意，以及客觀上行為之時空關係是否密切銜接，並依社會通  
27 常健全觀念，認屬包括之一罪為合理適當者，始足以當之，  
28 否則仍應依實質競合關係予以併合處罰。尤以行為人實行犯  
29 罪後，於經司法警察（官）或檢察官查獲後，其反社會性及  
30 違法性已具體表露，行為人已有受法律非難之認識，其主觀  
31 上之犯意及客觀上之犯罪行為，俱因此而中斷，包括一罪之

01 犯行至此終止，行為人主觀上難謂與查獲前之犯罪行為係出  
02 於同一犯意，客觀上受一次評價之事由亦已消滅，自不得再  
03 與前案以一罪論。本件上訴人持有之非制式手槍，依上訴人  
04 於警詢供稱係其110年1月改了一批槍的其中1把。於第一審  
05 供稱扣案槍彈是其於110年2月從網路買來組裝的等語，此與  
06 前案之製造、販賣A槍、製造、出借B槍之時間，顯有區隔，  
07 而與前案製造行為無涉。又扣案槍彈，於前案查獲（110年2  
08 月22日）時，未為警併予查獲，上訴人持有槍彈之反社會性  
09 及違法性已具體表露，並有受法律非難之認識，且上訴人於  
10 原審陳稱其將諸多槍彈放在外面草叢，其交保回去後，部分  
11 槍彈不見，不知道被誰拿走云云。上訴人持有本案槍彈之主  
12 觀上單一決意及客觀上繼續行為，俱因此而中斷，上訴人再  
13 持有本案槍彈，係另行起意，難謂與查獲前之犯罪行為係出  
14 於同一犯意，而為原持有行為之繼續，並非同一案件，而為  
15 前案判決既判力所及。業已論述明白。經核於法並無違誤。  
16 上訴意旨猶主張本案非法持有槍、彈之行為，應為前案判決  
17 效力所及，執以指摘原判決有理由不備之違法，係就已經原  
18 判決指駁、說明部分，依憑己意，再事爭執，自非適法之第  
19 三審上訴理由。

20 (四)綜合前旨及其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘  
21 原判決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴  
22 理由之違法情形不相適合，應認郭志玟之上訴為違背法律上  
23 之程式，予以駁回。

#### 24 四、張卜元部分

25 查第三審上訴書狀，應敘述上訴之理由，其未敘述者，得於  
26 提起上訴後20日內補提理由書於原審法院，已逾上述期間，  
27 而於第三審法院未判決前仍未提出上訴理由書狀者，第三審  
28 法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項、第395條  
29 後段規定甚明。本件張卜元關於非法持有非制式衝鋒槍罪、  
30 以非法方法剝奪人行動自由罪部分，張卜元不服乙判決，於  
31 113年8月5日提起上訴，惟其「上訴狀」記載「理由另撰狀

01 後補說明」，迄今逾期已久，於本院未判決前仍未提出，依  
02 上開規定張卜元此部分之上訴自非合法，應予駁回。

03 貳、張卜元關於脅迫使人行無義務之事部分：

04 刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判決  
05 者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受  
06 理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被告  
07 利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴第三審法院，  
08 為該條項所明定。乙判決事實二張卜元所為共同以脅迫使人行  
09 無義務之事，第一審從一重依刑法第304條第1項論處共同  
10 以脅迫使人行無義務之事罪刑。原審撤銷改判仍論處同一罪  
11 名，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款之案件（第一、二  
12 審均為有罪論斷），依首開說明，此部分既經第二審判決，  
13 自不得上訴於第三審法院，張卜元猶對之提起上訴，顯為法  
14 所不許，應予駁回。

15 據上論結，應依刑事訴訟法第395條，判決如主文。

16 中 華 民 國 113 年 11 月 21 日

17 刑事第一庭審判長法官 林勤純

18 法官 劉興浪

19 法官 蔡廣昇

20 法官 高文崇

21 法官 黃斯偉

22 本件正本證明與原本無異

23 書記官 鄭淑丰

24 中 華 民 國 113 年 11 月 25 日