

最高法院刑事判決

114年度台上字第79號

上訴人 蔡育篤

選任辯護人 柯士斌律師

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國113年8月1日第二審判決（113年度上訴字第2681號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第26233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。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、本件第一審論處上訴人蔡育篤犯非法製造非制式手槍罪刑（想像競合犯非法製造子彈及非法持有槍砲主要組成零件罪；處有期徒刑7年4月，併科罰金新臺幣20萬元，罰金部分並諭知易服勞役之折算標準），及諭知沒收之判決。上訴人不服第一審判決之刑提起第二審上訴；原審審理後認為第一審判決之刑之宣告，並無不當，予以維持，駁回上訴人在第二審之上訴。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略以：

01 (一)本案內政部警政署刑事警察局鑑定書係由何人所為？其是否
02 具有特別知識經驗能力？採用之鑑定方法係何種？經過如何
03 之測試過程而為判定？未據原判決載明。況該鑑定並非檢察
04 官或法院囑託作成，鑑定結果是否客觀正確？證據力即非無
05 疑。此攸關有罪量刑之基礎是否具備，與上訴人利益有重大
06 關係，原判決自有理由不備及證據調查未盡之違誤。

07 (二)上訴人自始坦承犯行，主動交付扣案證物，並積極配合調
08 查，足徵其確有悔意，犯後態度良好，僅因警方執法怠惰而
09 未查獲上游，以致無法獲得法律上之寬減。上訴人係向市面
10 公開販售模型槍具店購得模型槍及裝飾彈，其行為僅將輕易
11 可鬆脫之阻鐵打掉貫通槍管，另在彈殼填充火藥，製成改造
12 手槍及子彈各一，客觀上犯行輕微，與改造大量槍彈供販售
13 相比，實有情輕法重之處。另上訴人係對機械好奇，長時間
14 研究，上網學習，但試射後卡彈，2支模擬槍只弄1支，查扣
15 之物品僅1支模擬槍及1顆子彈具有殺傷力，可徵其係基於興
16 趣而為，不是要非法使用。原審未審酌上情，依刑法第59條
17 酌減其刑，有違罪刑相當原則。

18 四、惟按：

19 (一)上訴係對下級審判決聲明不服之方法，因此，案件須先有下
20 級審之判決，始有上訴可言。且上訴範圍即受理上訴法院之
21 審判範圍；上訴人若已明示其上訴之範圍，法院即僅能在該
22 範圍內依法審理，逾此即非上訴法院所應審判。查上訴人提
23 起第二審上訴後，經原審審判長闡明、確認後，上訴人及辯
24 護人均明確表示僅就刑部分上訴（見原審卷第103頁）。亦
25 即第一審認定上訴人非法製造非制式手槍、子彈及非法持有
26 槍砲主要組成零件之犯罪事實部分（見第一審判決書第2、6
27 至7頁），不在上訴範圍，亦非原審所得審理，更未經原審
28 判決。上訴意旨(一)之指摘，係就未經原審裁判之事項而為爭
29 執，自非合法之上訴。

30 (二)刑法第59條之適用，必其犯罪之情狀在客觀上足以引起一般
31 同情，認為即予宣告法定最低度刑期尤嫌過重者，始有適用

01 餘地；且適用與否，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事
02 項，未依該規定減輕其刑，除有違法或濫用情事，不得執為
03 提起第三審上訴之理由。經查，原判決就上訴人適用刑法第
04 59條之請求，認為無理由，已詳予說明，略以：上訴人本案
05 所犯之罪，本係基於製造、持有物品之危險考量而為特別立
06 法，自無徒以上訴人並未用於不法用途或無實質侵害他人之
07 法益，即謂其足堪同情；況槍彈為政府嚴禁之違禁物，上訴
08 人於本案行為時係智識正常之人，明知槍彈為管制物，仍執
09 意製造、持有，復持之試射確認有無殺傷力，且扣得製造本
10 案槍彈之工具、零件一應俱全，顯見其法治觀念淡薄；又上
11 訴人並非將本案槍彈置於固定場所，而係隨身攜帶，對社會
12 治安及民眾人身安全之危險性相對較高，重大危害社會治
13 安，上訴人之犯罪情狀不具特殊原因或環境，在客觀上不足
14 以引起一般人同情而有情堪憫恕或特別可原諒之處（見原判
15 決第2至4頁）。亦即，原判決已就上訴人並非基於特殊之原
16 因、環境或背景肇致本案犯罪，致在客觀上足以引起一般之
17 同情，即使宣告法定最低度刑猶嫌過重之情形，予以說明。
18 經核於法並無不合，亦無濫用裁量職權之違法，自不能指為
19 違法。

20 五、依上說明，上訴意旨指陳各節，或屬未經原審裁判之事項；
21 或係就原審裁量職權之適法行使，依憑己見，再事爭執；均
22 非合法之上訴第三審理由，應認其上訴違背法律上之程式，
23 予以駁回。

24 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

25 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日

26 刑事第八庭審判長法官 林瑞斌

27 法官 林英志

28 法官 朱瑞娟

29 法官 高文崇

30 法官 黃潔茹

31 本件正本證明與原本無異

01

書記官 王怡屏

02

中 華 民 國 114 年 1 月 24 日