# 最高法院刑事判決

115年度台上字第4872號

上　訴　人　呂祐瑋

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣高等法院花蓮分院中華民國115年5月26日第二審判決（114年度上訴字第183號，起訴案號：臺灣臺東地方檢察署112年度偵字第2961、4498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、本件原審以上訴人呂祐瑋經第一審依想像競合犯，從一重論處非法持有非制式手槍罪刑（尚犯非法持有子彈罪），並就併科罰金部分諭知如易服勞役之折算標準，及為相關沒收宣告之判決後，明示僅就第一審判決之刑提起上訴，經原審審理結果，維持第一審之量刑，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳述審酌所憑之依據及裁量之理由。

三、刑法第62條規定之自首，係指對於未發覺之犯罪，在有偵查犯罪職權之公務員知悉犯罪事實及犯人之前，向職司犯罪偵查之公務員坦承犯行，並接受法院之裁判而言。所謂「發覺」，並非以有偵查犯罪權責之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要；如有確切之根據因而對犯人發生合理之懷疑，即

足當之。倘職司犯罪偵查之公務員，已知悉犯罪事實及犯罪嫌疑人後，犯罪嫌疑人始坦承犯行者，即與自首之要件未合。又修正前、後之槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）第18條第1項均係規定自首之情形，並依其是否已將槍械、彈藥移轉他人持有，而分別規定：未經移轉持有者，應報繳其持有之全部槍械、彈藥；已移轉持有者，應據實供述全部槍械、彈藥之來源或去向，並因而查獲，始能減輕或免除其刑。此規定乃刑法第62條但書所稱之特別規定，自須符合自首之要件，倘不構成自首，即無適用此規定減免其刑之餘地。原判決依其調查所得，已說明本案如何不符合自首要件，並無槍砲條例第18條第1項、刑法第62條前段減刑規定之適用等旨甚詳。上訴意旨以其雖經警發現持有子彈，但槍械係其主動坦承所有，應符合自首要件，原判決未適用上開自首規定減輕其刑為違法等語。係就原審採證、認事之適法職權行使，依憑己見，而為不同評價，且置原判決已說明論斷之事項於不顧，仍執原審所不採之辯解，重為爭執，自非適法之第三審上訴理由。

四、刑法第59條之酌量減輕其刑，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仍嫌過重者，始有其適用。此屬事實審法院得依職權裁量之事項。關於本件有無前述規定之適用一節，原判決審酌上訴人之犯罪情狀，認與上開規定之要件不合，已敘明不予酌減其刑之依據及理由，無違法可言。上訴意旨以：原審未能注意上訴人其情可憫，未依刑法第59條規定酌減其刑，顯屬違法等語。係對原判決已斟酌說明之事項，徒以自己之說詞，指摘原判決違法，亦非適法之上訴第三審理由。

五、依上所述，本件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　　115　　年　　9　　月　　10　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　江翠萍

法　官　楊志雄

法　官　楊皓清

本件正本證明與原本無異

書記官　范家瑜

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　14　　日