

福建高等法院金門分院刑事判決

107年度上訴字第27號

上訴人

即被告 洪睿穎

選任辯護人 黃志傑律師(法律扶助律師)

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服福建金門地方法院107年度訴字第12號，中華民國107年9月19日第一審判決（起訴案號：福建金門地方檢察署106年度偵字第641號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

犯罪事實

一、洪睿穎前於民國96年間因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，經福建金門地方法院（以下簡稱金門地院）以97年度重訴字第1號判決判處有期徒刑3年，併科罰金新臺幣（下同）5萬元，嗣提起上訴，經本院以98年度上重訴字第2號駁回上訴，再提起上訴，復經最高法院以101年度台上字第11號駁回上訴確定；又因傷害案件，經金門地院以102年度訴緝字第1號判決處有期徒刑8月確定，上開二案經金門地院以102年度聲字第31號裁定定應執行有期徒刑3年5月，於104年5月6日縮短刑期假釋出獄，所餘刑期付保護管束，至105年4月6日保護管束期間期滿，未經撤銷假釋，以已執行完畢論。詎仍不知悔改，其明知未經許可，不得持有可發射子彈具有殺傷力之改造槍枝及子彈，竟自106年間某日起（原審誤載為106年7月12日上午8時45分），在金門縣金湖鎮湖前98號，持有可發射子彈具有殺傷力之仿半自動手槍製造之槍枝換裝土造金屬槍管而成之改造手槍1支（含彈匣1個、槍枝管制編號為0000000000號）及9mm制式子彈14顆、非制式子彈4顆，並將上開槍彈藏放在公事包。嗣於106年7月12日上午8時45分許，為警持搜索票，於上址查獲洪睿穎、王士毅、邱哲瑄及楊至睿等人施用毒品（此部分犯行，業經檢察官另案提起公訴，另王士毅等3人所涉違反槍砲彈

藥刀械管制條例部分，另為不起訴處分），並起出上開改造手槍1支、子彈18顆及不具殺傷力之子彈22顆，始查悉上情。

二、案經金門縣警察局金湖分局報告福建金門地方檢察署檢察官偵查後起訴。

理由

壹、程序部分：

一、被告洪睿穎經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕予判決，刑事訴訟法第371條定有明文。本件本院審理傳票業經合法送達（見本院卷第85頁）。被告於本院審理期日未具狀請假，亦未敘明未到庭之理由，無正當理由未到庭，是本件自得不待其陳述逕行判決。

二、查本件認定事實所引用之卷內供述及非供述證據（包含文書證據、物證等證據），並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，關於該等證據之證據能力，檢察官、上訴人即被告之辯護人均表示無意見（見本院卷第103頁至第106頁），而被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭，惟其於原審審理時亦表示同意有證據能力（見原審卷第230頁），且經本院審酌該等證據資料製作時之情況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，堪認作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋及第159條至第159條之5規定，俱有證據能力。

貳、實體部分：

一、上揭事實，業據被告於原審坦承不諱（見原審卷第228、314、319頁）。而被告前揭時、地為警查獲，確有扣得前揭持有之改造手槍1枝及子彈40顆，經送鑑定結果，認該槍枝係改造手槍（槍枝管制編號：0000000000號），由仿半自動手槍製造之槍枝，換裝土造金屬槍管而成，擊發功能正常，可供擊發適用子彈使用，為具殺傷力之改造手槍。前開40顆子彈，其中14顆均係口徑9mm制式子彈，採樣5顆試射，可擊發，認具殺傷力；另2顆均係口徑9mm制式子彈，彈底均

發現有撞擊痕跡，採樣1顆試射，雖可擊發，惟發射動能不足，認不具殺傷力；另1顆係非制式子彈，由金屬彈殼組合直徑8.9mm金屬彈頭而成，經試射，無法擊發，認不具殺傷力；另4顆係非制式子彈，由金屬彈殼組合直徑8.9 ± 0.5mm金屬彈頭而成，採樣1顆試射，可擊發，認具殺傷力；另19顆認均係口徑9mm制式空包彈，均不具彈頭，認不具殺傷力等情，有卷附金門縣警察局金湖分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、內政部警政署刑事警察局槍枝初步檢視報告表、槍彈照片、內政部警政署刑事警察局106年8月3日刑鑑字第1060072889號鑑定書可按（見警卷第24至31頁；偵641號卷一第113至121頁），足認被告前揭任意性自白與事實相符，堪以採信。本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論科。

二、核被告所為，係犯槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項之非法持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪及同條例第12條第4項之非法持有子彈罪。按未經許可持有槍、彈，係侵害社會法益之罪，同時持有種類相同之槍、彈，縱令客體有數個（如數支同種類槍枝、數發同種類子彈），仍為單純一罪，不生想像競合問題；若同時持有不同種類之客體（如同時持有手槍及子彈），則係一行為觸犯數罪名之想像競合犯。是被告同時持有具殺傷力之制式與非制式子彈共18顆，應僅成立非法持有子彈一罪。被告以一持有行為，同時觸犯上開二罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之非法持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪處斷。再被告前因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，經金門地院以97年度重訴字第1號判決判處有期徒刑3年，併科罰金5萬元，嗣提起上訴，經本院以98年度上重訴字第2號駁回上訴，遞提起上訴，復經最高法院以101年度台上字第11號駁回上訴確定；又因傷害案件，經金門地院以102年度訴緝字第1號判決處有期徒刑8月確定，上開二案經金門地院以102年度聲字第31號裁定定應執行有期徒刑3年5月，於104年5月6日縮短刑期假釋

01 出獄，所餘刑期付保護管束，至105年4月6日保護管束期
02 間期滿，未經撤銷假釋，以已執行完畢論，此有臺灣高等法
03 院被告前案紀錄表1份在卷可參，被告受徒刑之執行完畢後
04 ，5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，應依
05 刑法第47條第1項規定，加重其刑。

06 三、原審同此認定，依槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項、第
07 12條第4項、刑法第11條前段、第55條、第47條第1項、第
08 42條第3項前段、第38條第1項等規定，並審酌槍枝性質上
09 屬高度危險之物品，非經主管機關許可不得擅自持有，持有
10 槍枝對社會之秩序及安寧，勢將產生極大之不安，且被告明
11 知持有槍枝係違法且為重罪，惟念及被告犯後坦承犯行，卷
12 內亦無被告持槍欲供犯罪之事證，兼衡被告犯罪動機、自陳
13 高職肄業之智識程度、勉持之家庭生活經濟狀況、未婚、與
14 家人同住等一切情狀，再依刑法累犯規定加重其刑後，量處
15 有期徒刑4年2月，併科罰金8萬元，並諭知罰金如易服勞
16 役，以1,000元折算1日。另就沒收部分說明：扣案之改造
17 手槍1支及制式子彈9顆、非制式子彈3顆，均屬違禁物，
18 應依刑法第38條第1項規定宣告沒收；至鑑驗採樣試射之制
19 式子彈5顆、非制式子彈1顆，業已試射擊發，剩餘彈殼、
20 彈頭，因不再具有子彈之功能，已非違禁物，爰不予宣告沒
21 收。經核其認事、用法均無違誤，量刑亦屬妥適。

22 四、駁回上訴之理由：

23 (一)被告及其辯護人上訴主張：被告持有槍彈時間非長，且持有
24 之槍枝僅有一把，亦無作為恐嚇他人之用，對案發過程皆據
25 實秉告，犯後態度良好，請依刑法第59條規定酌減其刑或緩
26 刑宣告云云。按刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有
27 特殊之原因與環境等等，在客觀上足以引起一般同情，認為
28 即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有其適用（最高法院
29 45年台上字第1165號判例意旨參考）。查本件被告行為時已
30 成年且近30歲，前已有違反槍砲彈藥刀械管制條例案件之紀
31 錄，有被告前案紀錄表在卷可佐，本應知悉具有殺傷力之槍

彈為列管之違禁物，竟未經許可，任意取得而無故持有，依其犯罪情節以觀，未見有何特殊之原因與環境；再以被告本案所犯從一重處斷之槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項規定，法定刑為3年以上10年以下有期徒刑，併科700萬元以下罰金之罪，於該法定刑範圍內，已足就被告犯行為適當之量刑，亦無情輕法重，在客觀上足以引起一般同情之情形，自不合於刑法第59條酌減其刑之規定。至被告所稱其犯後坦承犯行，態度良好等情，核屬刑法第57條各款科刑輕重標準應斟酌之範圍，僅可為法定刑內從輕科刑之標準，不得據為刑法第59條酌量減輕其刑之理由，是本案並無適用刑法第59條規定予以酌減其刑之餘地。再被告係為累犯已如上述，且量處之刑度已逾有期徒刑2年以上，是其本案犯行，亦不符合刑法第74條第1項宣告緩刑之要件。

(二)從而，被告上訴意旨指摘原判決有量刑未洽之不當，並請求再依刑法第59條予以酌減及宣告緩刑云云，為無理由，應予駁回。另被告固稱前因友人向其借款而以本案槍彈抵押（見原審卷第231頁），但未陳明確切時間，而其持有之始點，顯非查獲之時，爰本院認定自106年間某日起，較符實情，亦不影響被告持有該槍彈之罪責，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳彥章提起公訴，檢察官王以文到庭執行職務。

中 華 民 國 108 年 1 月 29 日

刑事庭審判長法官 洪曉能

法官 陳婷玉

法官 廖立頓

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後十日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。

書記官 方柏濤

中 華 民 國 108 年 1 月 29 日

01 附錄：本案論罪科刑法條全文
02 槍砲彈藥刀械管制條例第8條第4項
03 未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第1項所列槍枝者，
04 處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。
05 槍砲彈藥刀械管制條例第12條第4項
06 未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列子彈者，處5年以下有
07 期徒刑，併科新台幣300萬元以下罰金。