

# 最高法院刑事判決

113年度台上字第4921號

上訴人 許智超

上列上訴人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6月19日第二審判決（113年度上訴字第2346號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署109年度偵字第40794號，110年度偵字第13053、13831、17153號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

上訴駁回。

## 理 由

壹、關於未經許可持有子彈部分：

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非依據卷內訴訟資料，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。本件原判決認定上訴人許智超有如其犯罪事實欄一所載未經許可持有具殺傷力之制式及非制式子彈共22顆（下稱系爭子彈），藏放在其位在○○市○○區○○○街0號0樓住處（下稱本案處所）之犯行，因而維持第一審論處未經許可持有子彈罪刑，並諭知罰金易服勞役折算標準，及扣案未經試射共14顆子彈沒收之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳述其所憑證據及得心證之理由。

二、上訴人上訴意旨略以：①證人翁自強、楊政穎、劉維元、田旭森、邱登暘（下稱翁自強等5人）於偵訊時之證詞，未經

01 對質詰問，伊於第一審及原審已表示不同意其等前揭證詞具  
02 有證據能力，況且其等於偵訊時指證伊販賣毒品部分，亦經  
03 臺灣新北地方檢察署檢察官為不起訴處分確定，可見翁自強  
04 等證人上開證詞顯不可採，原判決逕予採認，自有未當。②  
05 警方雖在伊所有之本案處所房間內查獲系爭子彈，然該房屋  
06 伊已出租予綽號「喻強」之人，伊並未居住該處，有證人王  
07 梓融之證詞可佐。原審未斟酌上開有利於伊之事證，亦未依  
08 伊之聲請勘驗警方搜索本案處所之密錄器錄影檔，尚無法排  
09 除扣案物品係警員搜索未果後自行置放之可能，竟遽認伊有  
10 本件犯行，實有調查未盡之違誤云云。

### 11 三、惟查：

12 (一)、被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信  
13 之情況者外，得為證據，刑事訴訟法第159條之1第2項定有  
14 明文。鑒於檢察官於偵查中訊問證人，均依法定程序為之，  
15 且命證人具結，不致違法取供，其可信性極高，故證人於偵  
16 訊時經具結所為之陳述，被告若未釋明有何顯不可信之情  
17 況，原則上推定具有證據能力。又在當事人進行主義色彩之  
18 刑事訴訟架構下，對質、詰問權並非絕對之權利，事實審法  
19 院仍得基於當事人處分原則，於被告已明示捨棄，或僅聲請  
20 傳喚部分證人，而對其他證人消極不行使、不予踐行時，法  
21 院如就此類證據，已依法定提示方式踐行證據調查程序，給  
22 予被告辯明之機會，復將此類合法調查之證據，採為被告有  
23 罪之判斷依據，自與證據法則無違。原判決已敘明翁自強等  
24 5人於偵訊時經具結所為之陳述，具有證據能力之理由，於  
25 法無違。上訴人未釋明該證據有何顯不可信之情況，泛謂該  
26 偵訊證詞無證據能力云云，於法無據。又上訴人於第一審僅  
27 聲請傳喚王梓融、陳智宏，於原審雖泛言翁自強等5人之偵  
28 訊證詞無證據能力，然仍未聲請傳喚翁自強等5人，且於原  
29 審審判長踐行調查證據程序後，詢以：「尚有何證據請求調  
30 查」時，猶答稱：「無」，且僅請求審酌王梓融、陳智宏於  
31 第一審之證詞，迄至言詞辯論終結前均未聲請法院傳喚翁自

01 強等5人以交互詰問方式調查其等之偵訊證詞，有第一審及  
02 原審之審判筆錄可稽。原審本於前開調查之結果，採認上開  
03 具有證據能力之偵訊證詞，尚無採證違法或調查職責未盡之  
04 可言。上訴意旨①所云，依上開說明，尚非合法之第三審上  
05 訴理由。

06 (二)、證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，倘其採證  
07 認事並未違反相關證據法則，且敘明其取捨證據之理由者，  
08 自不得任意指為違法而執為適法第三審上訴理由。原判決依  
09 憑翁自強等5人之證詞，及卷附通訊監察譯文、上訴人所持  
10 用手機門號之申登人資料暨通聯調閱查詢單，及其理由二、  
11 (一)所載等相關證據資料，佐以警方在本案處所執行搜索時，  
12 除在房間內查獲系爭子彈外，同時房間床上查扣菸蒂、槍身  
13 握把及滑套等物，該床上物品均鑑定檢出與上訴人型別相同  
14 之DNA，可見本案處所確實係上訴人所使用。又上訴人即為  
15 其持用手机門號之申請人，該門號登記地址及帳單寄送地址  
16 均為本案處所，亦有新北市政府警察局鑑驗書、門號申登人  
17 資料、通聯調閱查詢單等在卷可稽，酌以上訴人坦承警方於  
18 本案處所執行搜索時，其破窗逃出該處，扣案物品驗得其之  
19 跡證並無意見等供詞，經綜合判斷，認系爭子彈乃上訴人所  
20 持有，並置放在其所有且使用之本案處所，認定上訴人有未  
21 經許可持有系爭子彈之犯行。對於上訴人否認犯罪所持本案  
22 處所已出租他人等辯詞，以及證人陳智宏證稱曾依上訴人指  
23 示前往本案處所向應門者收取租金云云，何以分別先後矛盾  
24 或悖於常情而均不足採信。又證人王梓融證稱上訴人有向其  
25 承租位在桃園市之房屋等語，何以與上訴人是否使用本案處  
26 所無關，而不足作為有利於上訴人之認定，及本案事證明  
27 確，並無勘驗警方密錄器錄影檔之必要，均依卷內證據資料  
28 逐一指駁說明。核其論斷，具有卷證可資覆案，尚與經驗法  
29 則及論理法則無違。上訴意旨②所云，無非就原審調查取捨  
30 證據之結果持不同評價，或主觀臆測系爭子彈可能係警方所

01 置放云云，任意指摘原判決不當，亦非適法之第三審上訴理  
02 由。

03 (三)、綜合前旨及其他上訴意旨所云，均非依據卷內資料具體指摘  
04 原判決究有如何違背法令之情形，徒執其不為原審所採信之  
05 同一辯解，就原審採證認事職權之適法行使，及原判決已明  
06 確論斷說明之事項，再事爭辯，顯與法律規定得為第三審上  
07 訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，其對非法持有  
08 子彈部分之上訴，違背法律上之程式，應予駁回。

09 貳、關於持有第二級毒品甲基安非他命部分：

10 本件上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例等罪案件，不服原  
11 判決而向本院提起第三審上訴，惟原判決關於持有第二級毒  
12 品甲基安非他命（驗前總淨重約0.54公克）部分，係維持第  
13 一審論處上訴人持有第二級毒品罪刑之判決，此部分核屬刑  
14 事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之  
15 案件，且無同條項但書所定之例外情形，自不得上訴於第三  
16 審法院。上訴人就此部分猶一併提起上訴，為法所不許，應  
17 併予駁回。

18 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

19 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

20 刑事第七庭審判長法官 林恆吉

21 法官 蔡憲德

22 法官 吳冠霆

23 法官 陳德民

24 法官 林靜芬

25 本件正本證明與原本無異

26 書記官 林宜勳

27 中 華 民 國 113 年 12 月 27 日