

最高法院刑事判決

114年度台上字第82號

上訴人 李彥霖（原名李紹宇）

選任辯護人 王奕仁律師

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9月11日第二審判決（113年度上訴字第2031號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第45045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、本件原判決維持第一審論處上訴人李彥霖（原名李紹宇）犯未經許可持有非制式手槍（尚想像競合犯未經許可持有子彈）、意圖販賣而持有第三級毒品各1罪刑，並為相關沒收宣告之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已併引用第一審判決書之記載，詳敘認定犯罪事實所憑證據及理由。

三、原判決依案內相關事證，針對本件搜索雖非屬於對上訴人另案竊盜執行拘提而為之附帶搜索，亦未合於緊急搜索及同意搜索等程序，惟綜合本件搜索違反法定程序之情節非重與非出於惡性主觀意圖、侵害上訴人權益非重情形、犯罪所生危

01 險程度甚鉅、禁止使用證據對於預防將來違法取得證據之效
02 果不大、發現證據之必然性及對上訴人訴訟上防禦不利益之
03 程度較低等項，依刑事訴訟法第158條之4規定，審酌人權保
04 障及公共利益之均衡維護結果，何以本件搜索扣押之相關證
05 物及衍生之搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、槍枝及毒品鑑
06 定書等證據資料仍有證據能力之認定，論述明白且記明所
07 憑，尚無違誤。上訴意旨仍以本件搜索程序違法，且原判決
08 未依上開規定說明何以違法搜索取得之證物可以例外取得證
09 據能力之理由，指摘原判決有理由不備及採證違法之違誤等
10 語。顯係置原判決明白說明論斷於不顧，就證據能力之同一
11 事項持不同見解，依憑己意而為爭執，顯非適法之第三審上
12 訴理由。

13 四、槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段規定「犯本條例之
14 罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍砲、彈藥、刀械之
15 來源及去向，因而查獲或因而防止重大危害治安事件之發生
16 者，減輕或免除其刑。」所謂「因而查獲」或「因而防止」
17 係指其來源或去向之被查獲、重大危害治安事件之被防止與
18 行為人之自白及供述間具有相當因果關係者而言。原判決依
19 據調查所得，業已說明上訴人固於警詢時供述本案槍枝、子
20 彈來源為「鄭○○」，然其供出之前，「鄭○○」已經檢察
21 官發布通緝，迄未緝獲，尚難僅憑上訴人單方面之指證，遽
22 認「鄭○○」有未經許可轉讓本案槍枝、子彈之犯罪事實，
23 而認無查獲或因而防止重大危害治安事件之發生可言，故不
24 符上開減刑規定之理由，已論述明白，核無違法。上訴意旨
25 以上訴人已於警詢時供出「鄭○○」，雖因「鄭○○」死亡
26 導致警方無法偵辦，然不影響其有供出來源之事實，指摘原
27 判決未適用上開規定減刑不當等語。自非適法之第三審上訴
28 理由。

29 五、毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條之
30 罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」旨在鼓勵犯
31 罪行為人自白、悔過，並期訴訟經濟、節約司法資源而設。

01 所稱「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或就犯罪構成要件
02 為肯定供述之意。原判決已說明：上訴人於警詢及偵訊時
03 固坦承其持有第三級毒品之客觀事實，惟否認主觀上具有販
04 賣牟利之意圖，難謂已自白意圖販賣而持有第三級毒品犯
05 行，與毒品危害防制條例第17條第2項規定之要件不符，無
06 從據以減輕其刑之旨甚詳。上訴意旨仍以自己之說詞，主張
07 本件合於上開規定所定減輕其刑之要件，而為不同之評價，
08 指摘原判決違法。同非適法之上訴第三審理由。

09 六、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
10 境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最
11 低度刑仍嫌過重者，始有其適用。此屬事實審法院得依職權
12 裁量之事項。原判決就上訴人請求依刑法第59條規定減輕其
13 刑一節，已敘明本件不予酌減其刑之理由及依據，屬其裁量
14 職權之適法行使，無違法可言。上訴意旨以上訴人係主動交
15 出毒品，犯後態度良好，未實際販賣毒品，亦未持槍傷害他
16 人或另犯他案，犯罪情節、惡性均非重大，顯可憫恕，指摘
17 原判決未依上開規定酌減其刑有誤等語。顯係對原判決已斟
18 酌說明之事項，徒以自己之說詞，重為爭執，亦非適法之上
19 訴第三審理由。

20 七、刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量之事項。又刑法第66
21 條為關於減輕其刑之標準所設規定，其本文規定所謂「減輕
22 其刑至二分之一」，乃指減輕之最大幅度，法院裁判時可本
23 於職權在此幅度內酌量，並非必須減輕至二分之一。如法院
24 依職權適法裁量減輕之刑度係在此範圍內，而無悖於前述量
25 刑原則，即難遽指為違法。原判決關於量刑，認第一審判決
26 先就未經許可持有非制式手槍部分，依槍砲彈藥刀械管制條
27 例第18條第1項前段規定減輕其刑後，已以上訴人之責任為
28 基礎，具體斟酌刑法第57條科刑等一切情狀（包含上訴意旨
29 所指犯罪所生危害及犯罪後態度等節），在罪責原則下適正
30 行使其量刑之裁量權，說明維持第一審量刑，既未逾越法定
31 刑度，亦無濫用刑罰裁量權或違反比例、罪責相當原則等情

01 形，於法並無違誤。上訴意旨以：上訴人係主動交付槍枝，
02 並未持之另犯他案，犯後態度良好，原判決量處有期徒刑4
03 年8月，未見因自首減刑之效果，且其並未實際販賣毒品，
04 對社會法益侵害程度較小，惡性非重，指摘原審量刑過重，
05 有悖於比例原則及罪刑相當原則之違法等語。核係對原審裁
06 量職權之合法行使及原判決已斟酌說明之事項，依憑己見而
07 為指摘，殊非適法之上訴第三審理由。

08 八、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

09 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

10 中 華 民 國 114 年 2 月 12 日

11 刑事第五庭審判長法官 李英勇

12 法官 楊智勝

13 法官 林庚棟

14 法官 劉興浪

15 法官 林怡秀

16 本件正本證明與原本無異

17 書記官 林怡靚

18 中 華 民 國 114 年 2 月 14 日