

最高法院刑事判決

108年度台上字第638號

上訴人 徐榮聲
選任辯護人 沈崇廉律師
林柏劭律師

上列上訴人因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國107年6月27日第二審判決（107年度上訴字第354號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署104年度偵緝字第1160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、本件原審審理結果，認定上訴人徐榮聲違反槍砲彈藥刀械管制條例之犯行明確，因而維持第一審依想像競合犯從一重論處上訴人犯非法持有可發射子彈具有殺傷力之槍枝罪刑（累犯）之判決，駁回其在第二審之上訴，已載敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，並就上訴人否認犯行，及所辯其於案發時係持玩具槍朝天空開槍，並未持有本件具殺傷力之槍、彈各語，認非可採，予以論述及指駁。

三、證人係就其親身見聞體驗之過往客觀事實而為陳述之人，此一客觀事實之見聞體驗，是透過證人之感官知覺及認識之作用所形成之記憶，藉由回想而以言詞或書面表現，不免摻雜證人之個人意見、推測部分，而與事實難以區分，如以辭害意，一概捨棄不採，即有礙於公正事實之發現。是以刑事訴

01 訟法第160條規定所謂不得作為證據者，應僅限於單純意見
02 及推測，倘若證人之意見或推測事項，係本於自己直接感官
03 知覺與認識之事實為基礎，而具備通常事務之合理性，非屬
04 專門知識之範疇，並有助於清楚瞭解證人之證言或認定待證
05 事實者，本具有某種程度之客觀性與不可代替性，仍得為證
06 據，自與單純之主觀意見或臆測有別。稽之證人包坤福於警
07 詢時證述：其遭上訴人持槍自後追逐，從羊肉爐店橫越馬路
08 往對向臺中市南區圖書館旁停車場出入口方向奔逃，途中有
09 聽到槍聲共3聲，其跑進停車場內時聽到後面有槍聲，上訴
10 人在該停車場入口有從其後面開槍等語，嗣包坤福於原審時
11 固證稱其沒有看到上訴人在停車場入口處開槍，是其猜想等
12 詞，惟包坤福於警詢證述上訴人在停車場入口處從其背面開
13 槍之情，乃係基於其生命遭受威脅而緊急逃跑途中，依其聽
14 覺及自身位置之實際經驗為基礎，而合理推論槍聲傳出之位
15 置，尚非單純主觀意見或臆測之詞，揆諸前開說明，自得作
16 為證據。上訴意旨任憑己意，指摘包坤福之證詞為意見證據
17 ，無證據能力等語，尚非可採。

18 四、認定犯罪事實所憑之證據，並不悉以直接證據為限，即綜合
19 各項調查所得之直接、間接證據，本於推理作用，為認定犯
20 罪事實之基礎，如無違背一般經驗法則，尚非法所不許。原
21 判決係綜合上訴人部分供述，證人包坤福、林吉雄、陳麗妹
22 、林靖智、郭宗翰、林佳本、林常安、林明堂、陳昭德之證
23 詞，扣案之彈殼1顆，卷附現場照片、內政部警政署刑事警
24 察局鑑定書、中央警察大學鑑定書、樺山玩具有限公司函文
25 ，及卷內其他證據資料，相互勾稽結果，憑以認定上訴人非
26 法持有具殺傷力之槍枝1支、制式子彈1顆之犯罪事實，已
27 記明其認定之理由，俱有各項證據資料在案可稽，既係綜合
28 調查所得之各直接、間接證據而為合理推論，即未違背客觀
29 存在之經驗法則、論理法則，概屬原審採證認事職權之適法
30 行使。縱上訴人有右眼失明、右腳跛行之痼疾，並非絕對不
31 能短途追逐包坤福，此觀與上訴人一同前往尋仇之林吉雄於

偵查中證述其見上訴人自後追逐包坤福，之後就聽到約3聲槍響等情自明，另本件扣案彈殼已擊發，受到槍膛內高壓火藥爆燃作用，略為變形，即使彈殼未採集到上訴人之指紋，亦不足資為有利上訴人之認定，是原判決就此等部分雖未說明，於判決本旨並無影響，自無違法可言。上訴意旨漫指原判決有違背證據法則、理由矛盾及不適用法則或適用法則不當之違法，要非適法之第三審上訴理由。至於本院69年台上字第4913號判例論述之意旨，與本件案例事實不同，不能比附援引。

五、依上所述，上訴意旨無非係置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，或對於事實審法院取捨證據與自由判斷證據證明力之職權行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，或單純為事實上枝節性之爭辯，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。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 108 年 4 月 3 日

最高法院刑事第七庭

審判長	法官	吳	燦
	法官	李	英
	法官	朱	瑞
	法官	蘇	振
	法官	何	信

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 108 年 4 月 3 日