臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上易字第158號

上　訴　人
即　被　告　施正哲
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因妨害自由等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度易字第379號，中華民國114年11月7日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第28308、28309、28310號、114年度偵字第5379號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於Ａ０１所犯如附表編號1至3「原審主文欄」所示刑之部分，及附表編號4所示罪刑部分均撤銷。

前開撤銷部分，Ａ０１處如附表編號1至3「本院主文欄」所示之刑；被訴如附表編號4部分，公訴不受理。

理　由

壹、有罪部分（即附表編號1至3部分）

一、程序事項：

刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，其立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應

以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。

二、本件上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）於本院準備及審理程序時，雖經合法傳喚無正當理由未到庭，然因其於上訴時，已在上訴狀中記明係針對原判決量刑部分提起上訴，有其上訴狀在卷可參（本院卷第9至13頁），依據前述說明，本院僅就原審判決關於被告量刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審查範圍。

三、上訴論斷

㈠原審就被告本案所犯予以量刑，固非無見。然查：刑法上之共同正犯，應就全部犯罪結果負其責任，乃基於共同犯罪行為，應由正犯各負其全部責任之理論，至於為刑之量定時，則仍應審酌刑法第57條所列各款情狀，就不同行為人之具體犯行情節、個人屬性等科刑事由，分別情節，為各被告量刑輕重之標準。又刑法上之共同正犯，應就全部犯罪結果負其責任，乃基於共同犯罪行為，應由正犯各負其全部責任之理論，至於為刑之量定時，則仍應審酌刑法第57條所列各款情狀，就不同行為人之具體犯行情節、分工角色、參與程度等具體科刑事由，分別評價各被告之量刑輕重。被告與同案共犯曹嘉祿雖共同對告訴人為強制犯行，然依原審判決認定之犯罪事實，曹嘉祿係「1314科技酒店」實質負責人，因Ａ０２、Ａ０３任職該酒店經理時，介紹至該酒店消費客人積欠高額消費債務，經屢次追討未果，乃指示被告為本案強制犯行，足見曹嘉祿就本案係居於謀畫策動之主導地位，縱被告係實際下手施以強暴行為之人，因其僅係聽命執行之角色，犯罪決意形成、犯行發動及整體犯罪進程，仍受曹嘉祿主導（此可由被告犯後尚將其錄製實施犯行影片，傳送予曹嘉祿等節自明），其參與地位與可責程度尚與曹嘉祿有別，是於量刑時，應就被告此一從屬、執行之角色予以適度評價，不宜僅因被告為實際下手執行者，即認其惡性或刑責當然重於曹嘉祿。另被告自遭查獲時即坦承犯行，曹嘉祿則遲至原審

審理時始願認罪，二人犯後態度亦有差異，原判決未對上開犯罪分工、參與地位及犯後態度等差異予以區別評價，亦未就其他量刑因子具體說明有何足以使被告刑責重於曹嘉祿之情狀，卻對被告量處較曹嘉祿為重之刑，所為量刑不免輕重失衡，有違平等原則。被告上訴指摘原判決未就其與曹嘉祿之犯罪主從地位予以區別，對其量處較重之刑，量刑尚非妥適，為有理由，應由本院將原判決此部分量刑予以撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為助曹嘉祿解決其與Ａ０２、Ａ０３之債務糾紛，竟受曹嘉祿指示以毆打Ａ０２、Ａ０３之強迫手段，逼迫渠等簽立本票或下跪而行無義務之事，所為實質非難，另考量被告本案角色及分工，係受曹嘉祿指示而為，非居於犯罪主導地位，然係實際下手實施強暴行為之人，對於犯行完成仍具相當重要性，非屬完全邊緣角色，犯後於偵查及審理時均坦承犯行，並與Ａ０２達成和解，有和解書在卷可憑(原審院卷第61頁)，惟尚未賠償Ａ０３所受損害，另考量被告有多起犯罪前科，素行不佳，有法院前案紀錄表可佐（本院卷第49至61頁），兼衡被告於原審審理時自述之智識程度、家庭生活、經濟(涉及個人隱私不予揭露，見原審院卷第294頁)等一切情狀，各量處如附表「本院主文」欄所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。

㈢不定應執行刑之說明

1.關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生。

2.被告除本案犯行外，另有其他案件經法院判處罪刑，或仍在審理中，且犯罪時間相近等情，有法院前案紀錄表足參，可

徵被告尚有其他犯行，與本案犯行可能合於「裁判確定前犯數罪」之定應執行刑規定，揆諸前開說明，宜待被告所犯數罪全部確定後，再由最後判決確定法院對應之檢察署檢察官聲請裁定定其應執行刑為宜，故本案爰不定其應執行刑，併此敘明。

㈣被告經合法傳喚無正當理由未到庭，爰不待其到庭陳述意見，由檢察官一造辯論而為判決。

㈤本案同案被告曹嘉祿所犯部分，業原審判處罪刑在案，未經上訴而告確定，不予論列。

貳、公訴不受理部分（即附表編號4犯行）

一、公訴意旨略以：被告基於恐嚇之犯意，於113年3月1日，因與Ａ０４分別遭警方查獲持有非法槍枝，Ａ０１為免Ａ０４對渠不利之供述，在臺灣高雄地方法院候保室，對Ａ０４恫稱「看不見明天的太陽」、「活不到明天」等語，致其心生恐懼，應認被告所為係犯刑法第305條之恐嚇危安罪等語。

二、按已經提起公訴或自訴之案件，在同一法院重行起訴，應諭知不受理之判決，並得不經言詞辯論為之，同法第303條第2款、第307條亦分別定有明文。

三、被告涉犯與本件起訴事實相同之案件，經臺灣高雄地方檢察署檢察官於113年8月13日以113年度偵字第8933、24732號提起公訴，並於同年月27日繫屬於原審法院，現仍在該院審理中（案號：113年度重訴字第22號），有前揭起訴書、法院前案紀錄表可參（本院卷第55至57頁、第121至131頁）。嗣檢察官又於114年2月19日就本件同一事實案件，重行起訴，於同年3月13日繫屬於原審法院，有原審法院收案戳章在卷可查（原審審訴卷第3頁）。本案既經繫屬在後，依前揭規定，依法自不得為實體審判，原審疏未注意，遽就本案為實體有罪判決，即有未合，應由本院將原判決此部分予以撤銷，改諭知不受理之判決，並不經言詞辯論為之。

據上論斷，依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第303條第2款、第307條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官周容提起公訴，檢察官姚崇略到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

刑事第四庭　審判長法　官　施柏宏

法　官　王以齊

法　官　黃宗揚

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

書記官　黃楠婷

附錄本判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第304條

以強暴、脅迫使人行無義務之事或妨害人行使權利者，處3年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

附表：

編號	犯罪事實	涉案被告	原審主文	本院主文
1	原判決事實欄一	曹嘉祿、A01、藍紀淳(另行審結)	曹嘉祿犯強制罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。 A01犯強制罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。	A01處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	原判決事實欄二	曹嘉祿、A01	曹嘉祿犯強制罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。 A01犯強制罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。	A01處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
3	原判決事實欄三	曹嘉祿、A01	曹嘉祿犯強制罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。 A01犯強制罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。	A01處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
4	原判決事實欄四	A01	A01犯恐嚇危安罪，處拘役貳拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。	本件公訴不受理。