臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第22號

上　訴　人
即　被　告　吳浩宇
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因妨害秩序等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度原訴字第33號中華民國114年8月29日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第43270號、114年度偵字第2660、16670號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審判範圍之說明：

㈠、按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，修正後刑事訴訟法第348條第3項定有明文。依該條項之立法說明：「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」等語。準此，上訴權人就下級審判決聲明不服提起上訴時，依現行法律規定，得在明示其範圍之前提下，擇定僅就該判決之「刑」、「沒收」、「保安處分」等部分單獨提起上訴，而與修正前認為上開法律效果與犯罪事實處於絕對不可分之過往見解明顯有別。此時上訴審法院之審查範圍，將因上訴權人行使其程序上之處分權而受有限制，除與前揭單獨上訴部分具有互相牽動之不可分關係、為免發生裁判歧異之特殊考量外，原則上其審理範圍僅限於下級審法院就「刑」、「沒收」、「保安處分」

之諭知是否違法不當，而不及於其他。

㈡、本案係由上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）提起上訴，依被告於本院準備程序所述，經確認係就教唆犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴犯行之刑的部分提起上訴（見本院卷第75頁），且有部分撤回上訴聲請書乙份在卷可憑（見本院卷第83頁），未對原判決所認定之犯罪事實、罪名部分聲明不服，依前揭說明，本院僅須就原判決此部分所宣告之「刑」有無違法不當進行審理，並以原判決此部分所認定之犯罪事實及論斷之罪名，作為審認量刑是否妥適之判斷基礎。至於本案關於被告此部分之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、所犯罪名，均詳如第一審判決書之記載。

二、被告上訴意旨略以：被告於偵查、法院審理時均已認罪，原審以刑法第150條第2項第1款之規定加重被告之刑，但未敘明具體事由，容有不當；又被告因不諳法律程序，未能於原審判決前透過法院安排與被害人洽談和解，被告提起上訴，願與被害人洽談和、調解事宜。請法院考量本件被告始終坦承犯行，從輕量刑等語。

三、刑之加重事由：

㈠、按刑法第150條規定之規範目的係保護公共秩序之安寧之社會法益，故應側重於聚集之人數、行為地點之開放性及特性、施暴對象、危險物品之殺傷效果及實際有無被使用、侵擾持續時間暨對行為地點及周邊安寧秩序的事實影響等與社會安寧秩序受侵擾程度有關聯之因子予以審酌（最高法院113年度台上字第1998號判決意旨可資參照）。經查，被告於本案發生過程中教唆聚集3人（其他共犯由原審審結），本案犯罪時間為案發日期上午10時30分許，並非深夜人煙較少之時間，案發地點為不特定人均得往來馬路旁之告訴人Ａ０２（下稱告訴人）經營之設計公司，且其等犯罪手法係攜帶兇器鐵撬及撿拾石頭，砸毀案發地點之辦公室玻璃，進入辦公室後，再砸毀該辦公室之電腦、印表機等物品之強暴行

為，實有波及他人之虞，對於公共秩序、社會治安及人民居住安寧之影響甚鉅，危險外溢性非低，綜合前揭各項情狀予以考量，被告所為影響社會治安與公共秩序程度實非輕微，應有依刑法第150條第2項第1款之規定加重其刑之必要，是依該規定對被告加重其刑。

㈡、雖公訴檢察官於本院審理時指稱，被告前因加重詐欺案件，經法院判處有期徒刑4年8月，於112年4月13日執行完畢，於執行完畢後5年以內之113年2月17日再犯本案，被告顯然有特別惡性，對於刑罰反應力薄弱，依大法官第775號解釋，加重其最低本刑，並未超過其所應負擔之罪責，請依刑法第47條規定，加重其本案的刑度等語。然檢察官於起訴書並未主張累犯加重（見原審卷第7至11頁）、於一審審理時公訴檢察官未於論告時主張應以累犯加重（見原審卷第117、119頁），一審檢察官未對此提出上訴。本院考量其前案與本案之罪質尚屬有別，爰不依刑法第47條第1項之規定加重其刑。

四、本院之判斷：

㈠、原審就被告所犯教唆犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴等犯行，以行為人之責任為基礎，審酌被告為圖不法報酬，受委託教唆、糾眾至告訴人所經營之神奇空間美學設計公司公然砸店，毀損店內物品，而下手實施強暴行為，危害公共秩序及社會安寧，並侵擾告訴人對建築物之管理使用，所為實屬不該；並考量被告雖尚未賠償告訴人，惟其於犯後坦認犯行，稍見悔意，及其犯罪動機、目的、手段、參與情節及分工情形、所生危害，於原審審理時自述之智識程度、家庭經濟生活狀況（見原審卷第118頁）等一切情狀，量處有期徒刑8月。足認原審係以行為人之責任為基礎，經斟酌刑法第57條各款事由，兼顧對被告有利與不利之科刑資料，既未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定範圍，亦無違公平正義情形，均屬裁量權之適法行使，核與比例原則及罪刑相當原則無悖。況被告所犯之教唆

犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪之法定刑為「6月以上5年以下有期徒刑」，並得加重其刑至2分之1（原審判決已於理由欄內敘明加重之原因），則原判決對被告量處上開之刑，核為依前揭加重規定其刑後之法定低度刑，對被告甚為寬厚，實難認有何不當或違法可言。

㈡、被告上訴意旨雖以前詞指摘原判決量刑過重，請求從輕量刑。然其迄今未能與告訴人和、調解成立，未徵得告訴人之原諒，有本院調解事件報告書乙份在卷可憑（見本院卷第88頁），被告復未能提出其他有利之量刑資料，是其上訴為無理由，應予駁回。

五、被告於本院審理時經合法傳喚，有其之送達證書在卷可憑（見本院卷第93頁），其無正當理由不到庭，於是不待其陳述，逕以一造辯論而為判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官郭逵提起公訴，檢察官Ａ０４到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　21　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡　源　希

法　官　陳　　葳

法　官　劉　麗　瑛

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

書記官　梁　棋　翔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　21　　日