臺灣高等法院臺南分院刑事裁定

115年度上訴字第1095號

上　訴　人
即　被　告　朱晟偉
原　　審
義務辯護人　黃銘煌律師

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度訴字第350號中華民國115年3月27日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署113年度偵字第12140號），提起上訴，本院裁定如下：

主　文

朱晟偉應於本裁定送達後五日內，補正「刑事上訴狀」之簽名、蓋章或按指印，或釋明上訴並無違背朱晟偉明示之意思。

理　由

一、按刑事訴訟法第346條「原審之代理人或辯護人，得為被告之利益而上訴。但不得與被告明示之意思相反」之規定，揭櫫被告在原審之辯護人得為被告利益代行（理）上訴之「依附性」。被告在原審之辯護人所擁有之代行上訴權限，與同法第345條規定「被告之法定代理人或配偶，得為被告之利益獨立上訴」，係關於具有特定身分者所擁有獨立上訴權之情形有別，亦與同法第33條、第33條之1及第34條所規定關於原審辯護人原始固有並得獨立行使且不受限於被告意思之閱卷或接見在押被告及互通書信等權限不同。申言之，被告在原審之辯護人於有利於被告之考量且不違反被告明示意思之情況下，始具有經傳來而附從於被告原始上訴權之上訴權限，此之所以被告在原審之辯護人代理被告上訴，應以被告之名義行之，且其上訴期間之起算，應以被告收受判決日為準之法理基礎（最高法院112年度台上字第3561號判決意旨參照）。又按司法院院解字第3027號解釋：「刑事被告之原審辯護人雖得依（修正前）刑事訴訟法第338條為被告利益提起上訴，但既非獨立上訴，無論是否為公設辯護人，其上

訴均應以被告名義行之。」因而辯護人之上訴權係代理權性質，既謂之代理權，其存在自須依存於被告本人。是原審之辯護人如以自己名義提起上訴，其程式即有瑕疵，依司法院釋字第306號解釋，原審或上級審應定期間命其補正，如逾期不為補正，其上訴即屬違背法律上之程式，應予駁回。又第二審法院認為上訴不合法律上之程式或法律上不應准許或其上訴權已喪失者，應以判決駁回之，但其情形可以補正而未經原審法院命其補正者，審判長應定期間先命補正，刑事訴訟法第367條亦有明文。

二、經查，本件係上訴人即被告朱晟偉（下稱被告）於原審指定之義務辯護人黃銘煌律師以「刑事獨立上訴狀」為被告之利益而上訴，所指「獨立上訴」之意旨與上揭說明有違顯有誤會，應認係原審辯護人為被告之利益上訴；惟卷附「刑事獨立上訴狀」除開頭之上訴人欄記載為「被告朱晟偉」外，又贅列「上訴人黃銘煌律師」外，最末之具狀人欄雖列印被告姓名，然僅有黃銘煌律師之用印（本院卷第10頁），並無被告之簽名、蓋章或按指印，無從得知被告是否確有上訴之意，且黃銘煌律師並非被告於本審級之辯護人，為判斷本件上訴是否符合前引刑事訴訟法第346條要件，自有補正之必要。爰依前揭規定及說明，裁定命被告應於本裁定送達後5日內，補正前揭書狀上之簽名、蓋章或按指印，或釋明原審辯護人上開上訴並未違背其明示之意思，逾期未補正，即依法駁回其上訴。

據上論斷，依刑事訴訟法第367條但書，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　15　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　張　震

法　官　黃裕堯

以上正本證明與原本無異。

不得抗告。

書記官　翁倩玉

中　　華　　民　　國　　115　年　　5　　月　　15　　日