

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5672號

上訴人

即被告 葉秉均

選任辯護人 劉世興律師

上列上訴人即被告因妨害秩序案件，不服臺灣新竹地方法院112年度易字第582號，中華民國113年9月16日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署112年度調偵字第138號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於科刑部分撤銷。

上開撤銷部分，葉秉均處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

理 由

一、本案審判範圍

(一)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」，而其立法理由指出：「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。

01 (二)本件上訴人即被告葉秉均提起第二審上訴，上訴理由狀記
02 載：被告坦承犯行，僅就量刑部分上訴等情（見本院卷第27
03 至30頁），並於本院陳稱：僅針對原審判決量刑上訴，而未
04 針對原審判決之犯罪事實、所犯法條、罪名上訴等語（見本
05 院卷第71頁）。是認上訴人只對原審之科刑事項提起上訴無
06 訛。依據前述說明，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審
07 理，至於原審判決其他部分，則非本院審查範圍。

08 二、關於累犯之說明

09 (一)按法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程
10 序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事實，以及後階
11 段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方法後，法院才
12 需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。
13 前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責任，後階段加重
14 量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察官分別負主張及
15 具體指出證明方法之責（最高法院110年度台上字第5660號
16 判決意旨參照）。

17 (二)被告前於民國109年間，因傷害案件，經臺灣新竹地方法院
18 於111年5月12日以110年訴字第42號判處有期徒刑6月確定，
19 並於111年10月7日易科罰金執行完畢等情，業據檢察官於起
20 訴書犯罪事實欄記載明確，並經檢察官於本院提出被告之刑
21 案查註紀錄表及相關判決（見本院卷第79至192頁），用以
22 證明被告構成累犯之事實，核與本院被告前案紀錄表相符，
23 足認被告前受有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案
24 有期徒刑以上之罪，為刑法第47條第1項規定之累犯。

25 (三)另檢察官於本院陳稱：被告本案犯行與被告構成累犯前案均
26 具有「在公共場所」、「與3人以上共同」、「實施強暴」
27 之相同內涵，被告本案雖未經檢察官起訴傷害罪，但被告業
28 經原判決認定之「徒手朝鄭緯成揮拳並為拉扯」行為，與被
29 告構成累犯前案「出拳毆打李廷恩之臉部」行為，同屬對他
30 人揮拳施暴之行為，參以被告前案書類所示被告前案犯行多
31 具在公共場所對他人施暴傷害、且有多件係與其他成年人或

少年共犯之情形，堪認被告本案犯行並非偶然、未因構成累犯前案及其他前案執行完畢而知所警惕，本案犯行具有特別惡性，非對被告依累犯加重其刑，難生刑罰懲戒及預防被告再犯之效果等語（見本院卷第76至77頁）。惟本院參照司法院釋字第775號解釋意旨，並審酌被告前案為傷害等案件，核與本案所犯妨害秩序之罪名、罪質不同，難認被告具有主觀上特別惡性或對刑罰反應力薄弱，不予加重其刑。

三、不適用刑法第59條規定

(一)刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀可憫恕時，始得為之。又該條規定必須犯罪另有特殊之原因與環境等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。是以，如別有法定減輕之事由者，應優先事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之。

(二)經查：被告徒因同案被告林君翔與告訴人陳立凱發生爭執，被告竟與同案被告林君翔在海產餐廳店外之公共場所，聚集三人以上、下手實施強暴犯行，因其等實施強暴行為之集體情緒失控及所生加乘效果，而有外溢侵及周邊不特定多數人，已造成公眾或他人之危害、恐懼不安等犯罪情狀，客觀上不足以引起一般人同情，並無情堪憫恕之情狀，亦無科以最低度刑仍嫌過重之情輕法重之憾，自不得適用刑法第59條之規定酌減其刑。

四、撤銷改判之理由及科刑審酌事項

(一)原審認被告犯妨害秩序罪，而予以科刑，固非無見，惟查：刑法第57條第10款規定「犯罪後之態度」為科刑輕重應審酌事項之一，而被告於原審判決後，於本院坦認妨害秩序犯行，原審未及審酌上情，是以本案量刑因子有所變動，原判決關於被告之科刑部分自屬無可維持。

(二)被告上訴主張適用刑法第59條規定，固無理由，另被告上訴略以：被告於本院認罪，原判決量刑過重等語，則有理由，應由本院就被告之科刑部分予以撤銷改判。

(三)爰以行為人之責任基礎，審酌被告與告訴人等素不相識，僅

01 因用餐時細故口角而衍生之肢體衝突，即跟追告訴人等到餐
02 廳附近之大馬路口，並動手拉扯推擠告訴人等及出手揮擊，
03 所為不僅危害公共秩序與社會安寧，更侵害告訴人等之身體
04 安全，實應嚴予非難；另考量被告於本院坦認犯行之犯後態
05 度，及其素行、犯罪動機、手段、參與程度；兼衡被告於本
06 院自陳之智識程度、家庭生活經濟狀況（見本院訴卷第76
07 頁），量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算
08 標準。

09 五、另被告符合累犯之要件，依最高法院110年度台上字第5660
10 號判決意旨，因原判決業已敘明「本院仍得就被告葉秉均之
11 前科素行，依刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」
12 之量刑審酌事項而為評價」，量刑衡酌被告之素行（均見原
13 判決第9頁），已對被告所應負擔之罪責予以充分評價，依
14 重複評價禁止之精神，而原判決未予諭知累犯，不構成撤銷
15 原判決之理由，併此說明。

16 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
17 條第1項前段，判決如主文。

18 本案經檢察官張瑞玲提起公訴，檢察官樊家妍到庭執行職務。

19 中 華 民 國 113 年 12 月 12 日

20 刑事第二十三庭審判長法官 許永煌

21 法官 郭豫珍

22 法官 黃美文

23 以上正本證明與原本無異。

24 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
25 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
26 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

27 書記官 彭威翔

28 中 華 民 國 113 年 12 月 13 日