

# 最高法院刑事判決

113年度台上字第5138號

上訴人 張芷菱

上列上訴人因傷害案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年9月25日第二審判決（113年度上訴字第840號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第51735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，認定上訴人張芷菱有如原判決犯罪事實欄所載傷害之犯行明確，因而維持第一審論處上訴人傷害罪刑之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，係綜合上訴人之部分供述，證人王正全（告訴人）、陸治平之證詞，卷附診斷證明書、急診病歷、傷勢照片、現場照片、現場監視器錄影光碟、勘驗筆錄，及案內其他證據資料，互相參酌，資為論斷，已詳敘其調查、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，及所辯其未踢、打告訴人，係告訴人現身即出拳毆打其眼鏡，致其流鼻血等語，認非可採，予以論述及指駁。

01 三、憲法第16條明定人民訴訟權之保障，旨在確保刑事被告有受  
02 公平審判之權利，依正當法律程序之要求，於訴訟上尤應保  
03 障其享有充分之防禦權，包括積極性的受辯護人協助之權  
04 利，使國家機關與被告實力差距得以適度調節，促成交互辯  
05 證之實體發現，俾保國家刑罰權適當行使。又被告受其辯護  
06 人協助之權利，須使其獲得確實有效之保護，始能發揮防禦  
07 權之功能。從而，被告律師所提供之辯護如非實質、有效的  
08 辯護，即屬無效之律師協助，得構成合法上訴之理由，以維  
09 護被告之利益及確保法院公平審判。惟是否構成無效之律師  
10 協助，除應由被告具體指出辯護人之辯護行為有瑕疵，致未  
11 發揮辯護人應有的功能外，必也該瑕疵行為嚴重至審判已不  
12 公平，審判結果亦因而不可信，亦即，所謂無效之辯護應同  
13 時具備「行為瑕疵」與「結果不利」二要件，始足語焉。至  
14 辯護人如何與被告就案件相關過程磋商、擬定辯護意旨，乃  
15 屬其等間之內部信任關係、訴訟策略之運用，並受秘匿特權  
16 保護，倘未受國家機關不當干涉，法院無從介入，自不得以  
17 之遽指辯護人未為實質辯護。本件上訴人於原審經法律扶助  
18 程序選任林香均律師為其辯護人，除上訴人提出有利於己之  
19 抗辯及主張外，其原審選任辯護人亦提出第二審上訴理由暨  
20 證據調查聲請狀，並於原審審判程序到庭為其辯護，對卷內  
21 證據之證據能力及證明力一一陳明及表示意見，復於言詞辯  
22 論時，就法律及事實上之意見為上訴人盡其辯護之義務，並  
23 引用歷次書狀為上訴人作無罪答辯，自難謂其原審選任辯護  
24 人未盡實質、有效之辯護義務。上訴人任憑己意，泛稱其原  
25 審選任辯護人代其回應原審所詢，均為消極答辯，致原判決  
26 所認事實非真，而有損其權利等語，已非有據，更遑論上訴  
27 人並未具體指摘其辯護人於原審之辯護行為，究竟有如何符  
28 合無效辯護之要件，揆之前開說明，仍非合法之第三審上訴  
29 理由。

30 四、本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。另原判決係維持第  
31 一審所為論處上訴人犯刑法第277條第1項之傷害罪，依民國

01 112年6月21日修正公布之刑事訴訟法第376條第1項第2款之  
02 規定，雖經第二審判決者，不得上訴於第三審法院。惟配合  
03 該次修正，刑事訴訟法施行法已增訂第7條之16第2項規定：  
04 「修正通過之刑事訴訟法施行前，原得上訴於第三審之案  
05 件，已繫屬於各級法院者，仍依施行前之法定程序終結  
06 之。」上訴人所犯傷害罪，係於112年6月9日繫屬於第一審  
07 法院，有該法院收件戳記可按，乃修正刑事訴訟法施行前，  
08 已繫屬於各級法院之案件，依上揭說明，本件自得上訴於第  
09 三審，附此敘明。

10 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

11 中 華 民 國 113 年 12 月 5 日

12 刑事第二庭審判長法官 徐昌錦

13 法官 林海祥

14 法官 江翠萍

15 法官 張永宏

16 法官 何信慶

17 本件正本證明與原本無異

18 書記官 游巧筠

19 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日