

# 最高法院刑事判決

114年度台上字第1227號

上訴人 陳尚緯

上列上訴人因妨害秩序案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年1月7日第二審判決（113年度上訴字第679號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度少連偵字第4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、本件第一審判決認定上訴人陳尚緯有其事實欄一所載之犯行明確，而依刑法想像競合犯規定從一重論處上訴人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施強暴罪刑。上訴人不服第一審判決且明示僅就刑之部分提起第二審上訴；原審審理結果，維持第一審判決所處之刑，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳敘其量刑審酌所憑之依據及裁量之理由。從形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在。

三、上訴係不服判決，請求上級審救濟之方法，基於尊重當事人設定上訴與攻防之範圍，刑事訴訟法第348條第3項規定，已容許上訴人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，而未對犯罪事實、罪

01 名表示爭執者，上訴審對於當事人未請求上級審救濟之犯罪  
02 事實部分，未贅為審查，本無違法可指。本件原判決已說明  
03 上訴人提起第二審上訴，業明示僅就第一審判決關於量刑部  
04 分提起第二審上訴（見原判決第1頁）。則原判決僅針對上  
05 訴人提起第二審上訴請求救濟關於量刑之事項，說明論斷所  
06 憑，並無不合。上訴人提起第三審上訴，於法律審始對於未  
07 經原審審查之事實認定等事項，重為爭辯，泛言本件迄未找  
08 出首謀起意之人，故上訴人所為與刑法第150條妨害秩序罪  
09 之構成要件不該當，原判決仍予論處，有不適用證據法則  
10 （證據裁判主義）、程序法則（剝奪被告防禦權）、實體法則  
11 （構成要件該當性），暨應於審判期日調查證據而未予調查、  
12 判決理由不備與矛盾之違背法令等語，顯與法律規定得為第  
13 三審上訴理由之違法情形不相適合。

14 四、適用刑法第59條酌減其刑與否，法院有權斟酌決定。原判決  
15 依審理結果，認上訴人並無犯罪情狀顯可憫恕，縱科以法定  
16 最低度刑仍嫌過重之情事，而未依前述規定予以酌減，已說  
17 明理由（見原判決第2、3頁），難認於法有違。上訴意旨對  
18 於原判決前述法律適用之職權行使，任意評價，泛言本件犯  
19 行有情輕法重情事，原判決未予酌減，有判決不適用法則之  
20 違誤等語，並非適法之第三審上訴理由。

21 五、量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟其量刑  
22 已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情  
23 狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無違反公平、比例及罪刑  
24 相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原判決  
25 已具體審酌刑法第57條各款科刑等相關情狀，依卷存事證就  
26 本件犯罪情節及行為人屬性等事由，在罪責原則下適正行使  
27 其刑罰之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原  
28 則無悖，難認有逾越法律規定範圍，或濫用裁量權限之違法  
29 情形。況量刑係法院就個案犯罪之整體評價，故其判斷當否  
30 之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片  
31 段，遽予評斷或為指摘。縱原判決未逐一系列載前述刑罰審酌

01 之全部細節，結論並無不同。上訴意旨就原判決前述職權行  
02 使，任意爭執，泛言上訴人在百般艱困下仍竭盡所能籌措和  
03 解金，匯付部分款項予告訴人，足證有悔悟之心及賠償誠  
04 意，原判決未審酌上情，致量刑過重，有判決不適用實體法  
05 則之違法等語，亦非上訴第三審之合法理由。

06 六、綜合前旨及其他上訴意旨，仍對於事實審法院之職權行使，  
07 徒以自己之說詞，任意指為違法，要與法律規定得為第三審  
08 上訴理由之違法情形，不相適合。本件上訴違背法律上程  
09 式，應予駁回。又民國112年6月21日修正公布之刑事訴訟法  
10 第376條第1項第2款規定，犯刑法第277條第1項之傷害罪經  
11 第二審判決，而無刑事訴訟法前述條項但書之情形者，不得  
12 上訴於第三審法院。惟配合該次修正，刑事訴訟法施行法已  
13 增訂第7條之16第2項規定：「修正通過之刑事訴訟法施行  
14 前，原得上訴於第三審之案件，已繫屬於各級法院者，仍依  
15 施行前之法定程序終結之。」本件上訴人於111年4月18日犯  
16 傷害罪，係於112年6月1日繫屬於第一審法院，有第一審法  
17 院之收件戳記可按，核係修正刑事訴訟法施行前，已繫屬於  
18 各級法院之案件，依上揭說明，上訴人想像競合所犯傷害罪  
19 部分得上訴於第三審，附此敘明。

20 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

21 中 華 民 國 114 年 3 月 12 日

22 刑事第八庭審判長法官 林瑞斌

23 法官 林英志

24 法官 黃潔茹

25 法官 高文崇

26 法官 朱瑞娟

27 本件正本證明與原本無異

28 書記官 林明智

29 中 華 民 國 114 年 3 月 17 日