最高法院刑事判決

115年度台上字第1161號

上　訴　人　蔣明翰

選任辯護人　陳星宇律師

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10月31日第二審判決（114年度上訴字第354號，起訴案號：臺灣澎湖地方檢察署113年度少連偵字第9號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、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。至原判決究竟有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原審以上訴人蔣明翰明示僅就第一審判決關於其刑之部分提起一部上訴，因而撤銷第一審關於上訴人量刑不當之部分判決，改判處上訴人有期徒刑8月，已說明如何審酌裁量之理由。

三、按刑法第150條第2項第1款所定「意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品」之得加重其刑規定，係立法者衡酌群聚施強暴脅迫之行為，如結合兇器或危險物品之持有，極易因集體情緒激化而生加乘效果，顯著升高對公眾生命、身體安全之危險，並加劇對社會安寧秩序之侵擾程度，爰就此等具

有高度危險性之行為類型，設為加重評價。其法律效果採相對加重之立法模式，非謂一經具備形式要件即當然加重，是否加重其刑，應視具體個案之整體危險性及秩序侵擾程度，由事實審法院本於規範意旨職權裁量。倘原審已綜合斟酌行為態樣、場所特性及對周邊公眾安全之影響等情，敘明其加重理由，且未逾越法律給予之裁量界限或違反罪刑相當原則，即屬適法職權行使，自不得任意指摘為違法。又累犯加重本刑部分，參照司法院釋字第775號解釋意旨，並不生違反一行為不二罰原則之問題，惟為避免不分情節一律加重最低本刑，致生刑罰超過行為人所應負擔罪責，不符憲法罪刑相當原則、比例原則，法院應斟酌個案情節，裁量是否依刑法第47條第1項加重其刑。若法院已本於前開審酌意旨，兼顧累犯之特別惡性及責任感應等因子為裁量，自難遽指為違法。

四、原判決已以第一審認定之事實為基礎，斟酌本案行為地點之開放性與公眾往來程度、施暴對象與態樣、所攜帶危險物品之殺傷力及其實際使用情形，暨對周邊社會安寧所生具體危害等因素，綜合評價上訴人行為整體之不法內涵與秩序侵擾強度，說明認有依刑法第150條第2項第1款規定加重其刑必要之理由。復敘明上訴人前因詐欺案件經判處有期徒刑3年2月確定，於民國113年3月17日執行完畢後，未及2月即故意再犯本件有期徒刑以上之罪，足見其對刑罰之反應力顯然薄弱，經衡酌其再犯情節、特別惡性及對法秩序之蔑視程度，認依刑法第47條第1項規定加重其刑，尚不致使其所受刑罰超過其所應負擔之罪責，亦無導致對人身自由過苛侵害或責罰顯不相當之虞，應依前開規定遞予加重其刑等旨。核其裁量行使，並未逾越法律規範之外部界限或違反比例原則與罪刑相當原則，且無違背司法院釋字第775號解釋及本院110年度台上字第5660號判決先例之本旨，並無上訴意旨所指適用法則不當、判決理由不備及違反比例原則情形，於法尚無違誤。

五、上訴意旨置原判決之論敘於不顧，徒謂原審未充分評價其前案與本件犯行之起因、罪質等差異，及其透過高額賠償與被害人達成和解，行為惡性與社會危險性顯著降低等情節，仍依刑法第47條第1項、第150條第2項規定遞予加重其刑，導致無從諭知得易科罰金之刑，使上訴人之和解努力付諸流水，有礙更生，有適用法則不當之違法。核係憑持己見，對原審刑罰裁量之職權適法行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。其關於加重妨害秩序量刑部分之上訴，自屬違背法律上程式，應予駁回。至所犯具有想像競合關係之傷害（行為時間為113年5月5日）量刑部分，本屬刑事訴訟法第376條第1項第2款所列不得上訴於第三審法院之案件，且無同條項但書所列得例外提起第三審上訴之情形，自無從適用審判不可分原則而為實體之審理，此輕罪量刑部分之上訴同非合法，亦應從程序上併予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　15　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　劉方慈

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　21　　日