最高法院刑事判決

115年度台上字第623號

上　訴　人　呂偉睿

選任辯護人　王捷拓律師
　　蔡育銘律師

上列上訴人因妨害秩序案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年9月18日第二審判決（114年度上訴字第507號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署112年度偵字第112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、本件原判決以上訴人呂偉睿經第一審判決論處犯在公共場所聚集三人以上實施強暴之首謀罪刑後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決刑之部分，改判量處有期徒刑7月，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：本案並無引發公眾或不特定之危害、恐嚇不安之感受，未對社會安寧秩序造成影響，與上載罪名要件不符，第一審判決認定事實有重大違誤，原審應不受上訴人量

刑上訴之拘束。又上訴人為家中經濟支柱，且已與被害人和解，原判決未依刑法第59條規定減輕其刑，亦有違法。

四、上訴係不服判決請求救濟之方法，未經下級法院判決之案件，不得向上級法院提起上訴，若就未經判決部分，提起上訴，其上訴自難認為合法。刑事訴訟法第348條第3項容許上訴人僅針對刑、沒收或保安處分提起上訴，若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，除第一審所踐行之程序有諸如法院組織不合法等嚴重侵害上訴人訴訟權之明顯、重大瑕疵，或倘不視為全部上訴，即會發生裁判顯然錯誤、矛盾與窒礙等例外情事，第二審法院應受上訴人聲明上訴範圍之拘束，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，既非第二審審判範圍，自不得提起第三審上訴。

依原審筆錄所載，上訴人明示僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴（見原審卷第181、191頁），原判決據此已敘明犯罪事實、罪名等非審理範圍，且本件並無得不受上訴人聲明上訴範圍之拘束之例外情事，原審僅就刑之部分為審理，核無不當。上訴意旨猶就犯罪事實、罪名重為爭辯，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決就量刑上訴部分有何不適用法則或適用不當之情形，非適法之上訴第三審理由。

五、應否依刑法第59條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌上訴人之犯罪情狀，認無可憫恕之事由，已闡述理由明確，未依該條規定酌減其刑，無違法可指。

六、依上所述，上訴意旨無非係單純就前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，或對於未經原審判決之部分提起第三審上訴，難謂已符合首揭法定上訴要件，應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

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　　8　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

法　官　宋松璟

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　10　　日