智慧財產及商業法院刑事判決

111年度刑智上訴字第21號

上　訴　人　臺灣南投地方檢察署檢察官
被　　告　賴世勳

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣南投地方法院中華民國111年6月14日第一審判決（111年度智訴字第1號，起訴案號：臺灣南投地方檢察署109年度偵字第915號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍

（一）按刑事訴訟法第348條於民國110年6月16日修正公布，並自同年月18日起生效施行，該次修正增訂第3項規定，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，以尊重當事人設定攻防之範圍。準此，上訴人倘若明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院關於犯罪事實、所犯法條及沒收與否之認定為審查，並應以原審法院所認定之犯罪事實及罪名，作為本案審酌原審量刑妥適與否之判斷基礎。

（二）經查，本案係在上開規定修正施行後之111年7月21日繫屬於本院，此有卷附蓋有上開收文日期章戳之臺灣南投地方法院111年7月21日投院揚刑良111智訴1字第009417號函1紙存卷為憑（見本院卷第3頁），是本案上訴之效力及其審理範圍，自應適用現行刑事訴訟法第348條規定判斷；而本案檢察官業已明示僅針對原判決量刑部分提起上訴（見本院卷第27至32頁、第69頁），被告賴世勳則未提起上訴，是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院僅就原判決關於量刑部分為審理，原判決關於犯罪事實、所犯罪

名、沒收與否之認定等部分均已確定，而不在本院審理範圍，連同認定犯罪事實所憑之證據、理由及論罪法條，均引用如附件原審判決書之記載。

二、駁回上訴之理由：

（一）原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院量刑裁量之權限，就被告如原審判決事實欄所載犯行，適用刑法第255條第2項規定，說明：公訴意旨雖主張被告前因妨害名譽案件，經臺灣南投地方法院以107年度易字第155號判決判處有期徒刑3月，於108年3月6日執行完畢，為累犯。惟公訴意旨並未就此構成累犯之事實及應加重其刑之事項具體指出證明之方法，參酌最高法院大法庭110年度台上大字第5660號裁定意旨，不論以累犯，而列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之量刑審酌事項等旨，並於量刑時審酌被告正值壯年、具有勞動能力，不思依循正途經營商業，竟然販賣虛偽標記商品、破壞公共信用，兼衡其於原審審理中終能坦承犯行、略見悔意，雖有意願與被害人尋求和解、但迄未能達成，自述高中畢業之智識程度，目前無業、家庭經濟情況貧困之生活狀況，及其犯罪動機、目的、手段、情節、所生損害暨品行等一切情狀，量處有期徒刑3月。經核原判決關於量刑部分，係以行為人之責任為基礎，除將被告之前案紀錄列入刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之量刑審酌事項，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，而為刑之量定，業已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上既未逾越法定刑度範圍，且對被告所應負擔之罪責予以充分評價，符合罪刑相當及比例原則，核屬事實審法院量刑職權之適法行使，難認有濫用裁量權限之違法情形，雖就被告是否構成累犯事實部分之論述，稍有未合（詳如下述），然對判決之本旨及結果並無影響，仍應予維持。

（二）檢察官上訴意旨略以：原審雖認公訴意旨並未就被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項具體指出證明之方法，參

酌最高法院大法庭110年度台上大字第5660號裁定意旨，不論以累犯，僅將被告之前案紀錄列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之量刑審酌事項。然起訴書業已載明被告構成累犯之基礎事實，並提出被告刑案資料查註紀錄表為證，顯見檢察官已就被告構成累犯之事實為主張，並具體指出證明之方法，原審未就累犯事項於審判程序進行後續調查、辯論程序，並逕行認定被告不構成累犯，顯屬違法，請撤銷原判決，更為適當之判決。

（三）本院之判斷：

1. 按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高法院110年度台上字第5660號判決參照）。經查，起訴書載明「賴世勳前因妨害名譽案件，經臺灣南投地方法院以107年度易字第155號判決判處有期徒刑3月，於民國108年3月6日執行完畢」等語，復於所犯法條欄說明：「被告…於受有期徒刑執行完畢後之5年內，故意再犯本件有期徒刑以上之罪，請依刑法第47條第1項前段累犯之規定，加重其刑」等旨，並提出被告之刑案資料查註紀錄表為證，經原審於111年4月26日審理期日，就卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表踐行文書證據之調查程序，被告當庭表示無意見而未予爭執（見原審卷3第24頁），應認檢察官就被告構成累犯之事實，已於起訴時提出主張，尚難謂完全未指出證明方法。然因被告係於檢察官上開主張前案犯行執行完畢日期前之106年9月至107年5月期間故意犯本件最重本刑為有期徒刑以上之罪，縱令本案有前階段被告構成累犯之事實，檢察官就後階段應加重其刑之事項，亦未具體指出被告有何特別惡性及對刑罰反應力薄弱等事由之證明方法，原審因而未依累犯規定加重其刑，僅將被告之前案紀錄列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之量刑審酌事項，並綜合考量其他量刑因子而予以充

分評價，對於量刑之妥適性並無影響，不足以動搖判決之本旨，由本院予以補充敘明即可，尚無撤銷之必要。

2.綜上所述，原判決關於量刑部分尚屬妥適，應予維持，檢察官就量刑部分提起上訴，並無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

本案經臺灣南投地方檢察署檢察官劉仁慈提起公訴，同署檢察官廖秀晏提起上訴，臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署檢察官羅雪梅到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　24　　日

智慧財產第五庭

審判長法　官　李維心

法　官　蕭文學

法　官　彭凱璐

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　24　　日

書記官　張君豪

附錄論罪科刑法條：

中華民國刑法第255條

意圖欺騙他人，而就商品之原產國或品質，為虛偽之標記或其他表示者，處1年以下有期徒刑、拘役或3萬元以下罰金。

明知為前項商品而販賣，或意圖販賣而陳列，或自外國輸入者，亦同。