

最高法院刑事判決

114年度台上字第1184號

上訴人 曾進明

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國113年12月18日第二審判決（113年度上訴字第5195號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署109年度偵字第29179、30237、31682號，110年度偵字第6836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、本件上訴人曾進明經第一審判決認定有其事實欄所載之犯行明確，因而從一重論處如其附表三各編號所示三人以上共同詐欺取財12罪刑後（均另想像競合犯修正前洗錢防制法第14條第1項之洗錢罪，另附表二編號1、2、3、7部分想像競合犯行使偽造準私文書罪、非法利用他人個人資料罪），提起第二審上訴，於原審已明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，並撤回除量刑以外部分之上訴（見原審卷第113、123頁），原審經審理結果，乃撤銷第一審判決關於上訴人刑之部分判決，改判各處如原判決附表各編號所示之刑，並定應執行有期徒刑2年6月。已詳述其憑以裁量之依據及理由。
- 三、按刑事上訴制度係當事人對於下級審判決不服之救濟途徑，以維護被告之審級利益。又為尊重當事人設定攻防之範圍，

01 減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，
02 容許上訴權人僅針對判決之刑、沒收或保安處分一部提起上
03 訴，其未表明上訴之認定犯罪事實、論罪部分，則不在第二
04 審之審判範圍。是若當事人明示僅就第一審判決關於刑、沒
05 收或保安處分一部提起上訴，對於犯罪事實、論罪部分並無
06 不服或不予爭執者，則上訴審法院原則上應僅就當事人明示
07 上訴之範圍審理，對於當事人未請求上訴審審理，且與科刑
08 爭執不生影響之犯罪事實、論罪及沒收、保安處分部分未予
09 審理，於法並無不符。而依上述規定，罪刑既無絕對上訴不
10 可分關係，當事人本得明示僅對原判決關於量刑之一部上
11 訴，則當事人於全部上訴後，再表示僅針對原判決之量刑部
12 分提起上訴，而撤回除其量刑以外部分之上訴，仍屬同法第
13 348條第3項所定當事人明示僅就判決之刑一部上訴之情形。
14 依卷內資料，上訴人於原審準備程序係在其選任辯護人陳俊
15 隆律師在場之情形下，當庭表明前揭僅就第一審判決關於量
16 刑部分提起上訴，並撤回除量刑以外之第二審上訴之旨，且
17 在撤回部分上訴聲請書上親自簽名，其撤回部分上訴之意思
18 表示甚明，自係出於自由意志，並無意思表示錯誤之情形，
19 已生合法撤回第二審部分上訴之效果。上訴人之上訴意旨猶
20 稱其原本否認犯行，係法官建議可以認罪和解求取緩刑，而
21 本件情節較輕，上訴人已經盡力與被害人和解，謂其撤回第
22 二審部分上訴不生效力，仍得就其犯罪事實提起第三審上
23 訴，而指摘原判決有採證認事之違誤云云，形同請求本院就
24 第一審認定之犯罪事實進行審判，既與上訴人自行設定上訴
25 攻防範圍之旨有違，且使上下審級之救濟機制形同虛設，難
26 認係依據卷內訴訟資料而為指摘，自非適法之第三審上訴理
27 由。

28 四、刑之量定及緩刑與否，屬法院得依職權自由裁量之事項，苟
29 於量刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各
30 款所列情狀，在法定刑度之內予以裁量，又未濫用其職權，
31 即不得遽指為違法。原判決以行為人之責任為基礎，依刑法

01 第57條所列各款事由，審酌上訴人之犯罪情節，及於原審已
02 坦承犯行，並賠償告訴人損害，犯後態度尚稱良好等一切情
03 狀，撤銷第一審判決所量處之刑，均改判科處較輕之刑，及
04 定應執行刑；復說明：所定之執行刑有期徒刑2年6月，尚與
05 刑法第74條所定得宣告緩刑之要件不符，無從為緩刑宣告之
06 旨（見原判決第5至7頁）。所為刑之量定，既在法定刑的範
07 圍內，又無濫用自由裁量權限的情形，從形式上觀察，核無
08 違反罪刑相當原則及比例原則等情形存在。上訴意旨仍指摘
09 原判決量刑失當云云，核係就原審量刑職權之適法行使，憑
10 持己意，任意爭辯，並非適法之第三審上訴理由。

11 五、綜上，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

12 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

13 中 華 民 國 114 年 3 月 6 日

14 刑事第一庭審判長法官 林勤純

15 法官 劉興浪

16 法官 黃斯偉

17 法官 何俏美

18 法官 蔡廣昇

19 本件正本證明與原本無異

20 書記官 盧翊筑

21 中 華 民 國 114 年 3 月 11 日