最高法院刑事判決

115年度台上字第1568號

上　訴　人　黃重嘉

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年1月7日第二審判決（114年度金上訴字第1206號，起訴案號：臺灣屏東地方檢察署114年度偵字第4229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黃重嘉經第一審判決依想像競合犯，從一重論處犯三人以上共同詐欺取財未遂罪刑並諭知沒收後，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，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，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：㈠其非法律專業人士，係合理信賴僅就量刑上訴即可獲完整審查，原判決限縮審理範圍，違反正當法律程序；原判決不予緩刑宣告，已逾越裁量，違反罪刑相當原則；㈡原判決以行為結果反推其主觀犯意，未審究告訴人並無實質損害，若和解將逾損害填補之合理範圍，逕以不具被

害人適格之陳述為其不利認定，復未就其重要辯解為實質判斷，即認定其有罪，有適用法則不當及理由不備等之違法。

四、審判期日之訴訟程序，專以審判筆錄為證，刑事訴訟法第47條定有明文。又上訴係不服判決，請求上級審救濟之方法，基於尊重當事人設定攻防之範圍及訴訟經濟之考量，刑事訴訟法第348條第3項已容許上訴人明示僅針對刑、沒收或保安處分提起上訴。所謂明示，係指上訴人以書狀或言詞直接將其上訴範圍之效果意思表示於外而言。因此，上訴人之上訴書狀或程序進行中以言詞陳述方式所為關於上訴範圍之聲明，均屬判斷是否明示僅就判決之一部上訴之依據。倘上訴人於程序進行中，以書狀或言詞陳述之方式，明示僅就判決之一部為上訴，其餘部分未上訴，且經法官闡明、確認無訛，仍發生一部上訴之法律效果，上訴審僅就提起上訴之一部加以審理，自屬合法。

稽之原審筆錄所載，上訴人於準備程序陳述上訴意旨及範圍後，法官問：「依據被告之上訴意旨，是否僅就原判決量刑部分提起上訴，其他犯罪事實及適用法條部分，均不在二審上訴審理範圍」，上訴人答稱「是」，以之列為不爭執事項，亦表示無意見（見原審卷第44至46頁），於辯論終結前，復未更易其一部上訴之意思表示，未就量刑以外事項再事爭執（同上卷第73頁以下），其就刑之一部上訴之意思表示並無瑕疵，原判決因此敘明僅就刑之部分審理等旨，經核於法並無不合，無所指違反正當法律程序可言。

五、緩刑之諭知，除應具備一定之條件外，並須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，當事人自不得以未宣告緩刑，執為第三審上訴之理由。原判決審酌上訴人犯罪情狀，認無緩刑事由，已闡述理由明確，未為緩刑之宣告，並不違法。

六、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。是若當事人明示僅針對量刑部分

提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名及沒收部分，既非第二審審判範圍，自不得提起第三審上訴。原判決已記明上訴人於原審明示僅就第一審判決量刑部分提起第二審上訴，故僅就刑之部分審理，亦即未就犯罪事實、罪名及沒收部分為判決，並無不合。上訴意旨執前詞主張原判決認定其有罪為適用法則不當、理由不備等旨，顯係對前揭未經原審判決之部分提起第三審上訴，非適法之上訴第三審理由。

七、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係就原判決已說明之事項或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　　29　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　宋松璟

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

本件正本證明與原本無異

書記官　陳珈潔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　5　　日