最高法院刑事判決

115年度台上字第4730號

上　訴　人　謝群奕

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年5月28日第二審判決（115年度金上訴字第147號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署113年度偵字第7938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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決因檢察官及上訴人謝群奕均明示僅對於第一審判決量刑部分不服提起一部上訴，而維持第一審所處之刑，駁回其等在第二審之上訴。已說明如何審酌量刑及何以駁回上訴之理由。

三、刑之量定，係事實審法院得依職權裁量之事項，倘其以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內量刑，且無明顯違反公平及罪刑相當原則，即不得任意指為違法。原判決已說明檢察官、上訴人均於原審明示僅對第一審判決之「刑」之部分上訴，上訴人並具狀就其餘部分撤回上訴。並敘明上訴人何以有修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條減輕其刑之事由，另將符合洗錢防制法第23條第3

項前段減刑規定之情形，列為量刑之有利因子。復載敘第一審係以上訴人之責任為基礎，綜合審酌其犯後坦承犯行態度尚佳、與告訴人成立和解並依約履行賠償，以及智識程度、工作及家庭生活狀況，暨刑法第57條科刑等一切情狀，而量處有期徒刑1年。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，且未逾越處斷刑範圍，並無濫用裁量權限或違反公平及罪刑相當原則之情形，自不得指摘有量刑過重之違法。

四、至上訴人指摘其上訴狀之聲明並未明示僅對第一審判決之量刑上訴，原審未盡闡明義務等語。卷查，上訴人於原審準備程序經受命法官訊問：「剛陳述是否認罪，希望輕判不要被關，依照刑事訴訟法第348條第3項，僅針對量刑部分上訴，對於原審判決所認定之犯罪事實、罪名及沒收之宣告均不在上訴範圍？」，上訴人答：「是」（見原審卷第45頁）。上訴人已明確表示僅就量刑上訴；嗣於原審審判程序，經審判長訊問上訴範圍，上訴人明確表示僅就第一審判決量刑部分提起上訴。對於第一審判決認定之犯罪事實都承認等語，並具狀就量刑以外之其餘部分撤回上訴（見原審卷第100、105頁）。是以，原審已盡闡明義務，依刑事訴訟法第348條第3項規定，以第一審認定之犯罪事實及罪名為基礎，僅就量刑部分審理，於法並無違誤。

五、上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，仍謂：其未明示僅就量刑上訴，原審卻僅就第一審判決量刑部分審理。又第一審未釐清本案參與犯罪之人是否三人以上，有調查未盡及判決理由欠備之違法等語。經核均係對原審量刑職權之適法行使，或就未經原審判決之犯罪事實、罪名部分，再為爭辯，以自己之說詞，任意指為違法；或非依據卷內資料，具體指摘原判決如何違背法令，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認其關於量刑之上訴為違背法律上之程式，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　　9　　月　　9　　日

刑事第七庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　陳德民

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　14　　日