最高法院刑事判決

115年度台上字第549號

上　訴　人　葉儒鴻

上列上訴人因違反兒童及少年性剝削防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年10月28日第二審判決（114年度上訴字第563號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署113年度偵字第6731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葉儒鴻經第一審判決變更起訴法條及依想像競合犯從一重論處犯脅迫使少年自行拍攝性影像未遂罪刑（尚犯對少年犯強制未遂罪）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，撤銷第一審關於宣告刑部分之判決，改判有期徒刑2年8月，已詳敘其量刑審酌所憑之依據及裁量之心證理由，有卷存資料可資覆按。而刑之量定，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，如其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在處斷刑範圍內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為違法。且量刑判斷當否之準據，應就判

決之整體觀察為綜合考量，不可擷取其中片段，遽予評斷。原判決就上訴人上揭所犯，重為量刑審酌，說明已具體審酌刑法第57條科刑等一切情狀，並載敘何以有依同法第59條規定減輕其刑之理由，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，科處所示之宣告刑，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越處斷刑範圍，核無濫用裁量權限或牴觸比例原則、罪刑不相當之情形存在。

三、上訴意旨猶以原判決未充分斟酌刑法第57條量刑因子，量刑過重等詞，指摘原判決違法，係置原判決之明白論敘於不顧，並對原審刑罰裁量職權之適法行使，徒憑己見任意指摘，洵非適法之第三審上訴理由，其關於量刑部分之上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

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　　3　　月　　11　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　劉方慈

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　楊力進

本件正本證明與原本無異

書記官　張齡方

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日