

最高法院刑事判決

113年度台上字第399號

上訴人 林志鴻

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國112年10月26日第二審判決（112年度上訴字第3751號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署108年度偵字第7951、16960號，108年度少連偵字第157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、本件原審以上訴人林志鴻經第一審判決依想像競合犯之規定，從一重論處犯三人以上共同冒用政府機關及公務員名義詐欺取財罪刑後，檢察官未提起第二審上訴，而上訴人明示僅就第一審判決量刑部分提起上訴，經原審審理結果，因而撤銷第一審關於上訴人之宣告刑部分之判決，改判諭知上訴人有期徒刑2年，已詳敘其量刑審酌所憑之依據及裁量之理由。

三、刑之量定，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟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，在法定刑度內，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。本件原判決已具體審酌關於刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，說明量定上訴人刑罰之理由，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形。上訴意旨泛稱原判決量刑過重，請從輕量刑等語，無非係就原判決已說明事項及屬原審量刑職權之適法行使，任意指摘，自非合法之第三審上訴理由。

四、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。上開得上訴第三審部分之上訴，既因不合法而從程序上予以駁回，則與之有裁判上一罪關係之刑法第339條之2第1項之非法由自動付款設備取財部分，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款不得上訴第三審法院之罪，且未合於同條項但書例外得上訴第三審之要件，自無從為實體上審判，應併從程序上駁回。

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 113 年 2 月 1 日

刑事第八庭審判長法官 何菁莪

法官 朱瑞娟

法官 黃潔茹

法官 何俏美

法官 何信慶

本件正本證明與原本無異

書記官 王怡屏

中 華 民 國 113 年 2 月 7 日