最高法院刑事判決

114年度台上字第6869號

上　訴　人　張坤智

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114年9月24日第二審判決（114年度金上訴字第1470號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署113年度偵字第13754、14856、16171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。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決以上訴人張坤智經第一審判決論處所示各罪刑並諭知沒收後，明示僅就第一審判決論罪及量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決關於論罪及科刑部分，改判仍依想像競合犯，論處上訴人犯三人以上共同詐欺取財5罪刑，並各量處有期徒刑10月，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：原判決量刑未具體審酌刑法第57條各款事由，亦未考量其倘入監服刑將無法履行對被害人之賠償，有理由不備之違法。

四、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，苟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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。原判決就上訴人所犯上開各罪，已綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，依刑法第47條第1項、（修正前）詐欺犯罪危害防制條例第47條前段加重、減輕其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，而為所示刑之量定，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，即令於科刑理由內，未詳盡記敘各科刑細項內容，亦僅行文簡略，無礙其量刑審酌之判斷，自不得僅摭拾判決書未詳予記敘，執以指摘原判決量刑違法。

五、依上所述，上訴意旨無非係單純就前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，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　　2　　月　　25　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

法　官　宋松璟

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　26　　日