最高法院刑事判決

115年度台上字第1304號

上　訴　人　戴瑋廷

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國114年12月17日第二審判決（114年度上訴字第5552號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第30074號、114年度偵緝字第2345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、本件原審以上訴人戴瑋廷經第一審判決，各依想像競合犯，均從一重論處其犯修正前詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財（下稱加重詐欺）各罪（尚犯一般洗錢、非法由自動付款設備取財罪）刑，並定其應執行刑後，上訴人明示僅就第一審判決之刑提起上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決所處之刑及應執行刑部分，改判量處如原判決主文第2項所示之刑，及定其應執行刑。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、刑及執行刑之量定，均屬為裁判之法院裁量之職權。原判決已就上訴人所為本件各犯行，以其之責任為基礎，依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定減輕其刑後，分別具體斟

酌刑法第57條所列各款事項，而為量刑，及依刑法第51條第5款規定，定其應執行之刑。既未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之情形，屬裁量職權之適法行使，尚難指為違法。上訴意旨未具體指摘原審量刑裁量之職權行使有何違法之處，僅載敘上訴人對其犯行造成之損害深感後悔，其出獄後必定努力工作賺錢，盡力賠償被害人，請予其改過自新之機會等語，並非適法上訴第三審之理由。又本院為法律審，應以第二審所確認之事實為判決基礎，故於第二審判決後，不得主張新事實或提出、聲請調查新證據而資為第三審上訴之理由。上訴人於法律審之本院，始主張其願配合檢警追查上游共犯，可調查扣案手機內照片、調閱卷宗及傳喚同案被告指證，亦非上訴第三審之適法理由。

四、本件關於加重詐欺、一般洗錢部分之上訴，違背法律上之程式，應予駁回。至其想像競合犯刑法第339條之2第1項之非法由自動付款設備取財罪，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所定不得上訴於第三審法院之案件，且無同項但書規定得提起第三審上訴之情形。本件得上訴之部分，既應從程序上予以駁回，關於非法由自動付款設備取財部分，自無從為實體上之審判，應一併駁回。

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　　25　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日