最高法院刑事判決

115年度台上字第1817號

上　訴　人　任品軍

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年11月25日第二審判決（114年度金上訴字第2209號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署113年度偵字第3368號、113年度少連偵字第76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、本件第一審認定上訴人任品軍之犯行明確，因而適用修正前詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺條例）第47條前段、刑法第25條第2項，依刑法想像競合犯規定，從一重論處上訴人犯三人以上共同詐欺取財未遂罪刑（累犯，處有期徒刑10月）。上訴人僅就第一審判決之刑提起第二審上訴；原審審理後，維持第一審之量刑，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其憑以認定之量刑依據及理由；核其論斷，俱有卷存證據資料可以佐證，從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨僅以：上訴人因四處工作，並未收到通知等語；就原判決究竟不適用何種法則或如何適用不當，並未依卷內證據資料具體指摘。且原審於民國114年11月18日之審判期日傳票，已於同年10月27日合法寄存送達於上訴人居所地「臺南市安定區蘇厝240號」、「臺南市安定區蘇林里272之2號」之警察機關即臺南市政府警察局善化分局安定分駐所，有原審送達證書在卷可憑（見原審卷第63、65頁）；原審依刑事訴訟法第371條之規定，不待上訴人之陳述，逕行判決，自無違誤。應認本件上訴違背法律上之程式，予以駁回。以上得上訴第三審之三人以上共同詐欺取財未遂、洗錢未遂、行使偽造私文書、參與犯罪組織部分之上訴，既因不合法而從程序上予以駁回，則與之有想像競合裁判上一罪關係之刑法第216條、第212條行使偽造特種文書部分，因屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴第三審法院之罪，且無同條項但書所定例外得上訴第三審之情形，自無從為實體上審判，應併從程序上駁回。此外，詐欺條例修正條文雖於115年1月21日經總統公布施行，同年月23日生效，但比較新舊法結果，修正後之規定並非有利於上訴人，依刑法第2條第1項前段，自應適用修正前之規定，原判決就此部分雖未及為新舊法之比較適用，於判決結果並無影響，均併敘明。

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　　4　　月　　1　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　洪兆隆

法　官　吳冠霆

法　官　陳芃宇

法　官　高文崇

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡屏

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　7　　日