

最高法院刑事判決

115年度台上字第2502號

上訴人 張家興

籍設臺北市中山區松江路367號2樓（即臺
北市中山區戶政事務所）

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115年2月5日第二審判決（115年度金上訴字第108號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度偵字第11416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非依據卷內訴訟資料，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、本件原判決比較行為時法及裁判時法，適用最有利上訴人張家興之規定，維持第一審判決對上訴人之量刑（第一審係依想像競合犯之規定，從一重論處上訴人三人以上共同詐欺取財罪刑，並諭知相關之沒收），而駁回上訴人之第二審上訴，已詳述其憑以裁量之依據及理由。並對上訴人所為本件犯罪，依其犯罪情節，如何在客觀上不足引起一般人同情，並無情輕法重之情形，尚無刑法第59條酌減其刑規定之適用等情，已依據卷內資料予以說明。又被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文。所謂無正當之理由不到庭，係指依社會

通常觀念，認為非正當之原因而不到庭者而言。卷查原審指定民國115年1月22日上午10時30分審判期日之傳票，已合法送達於上訴人，此有送達證書在卷可稽，再稽諸原審115年1月22日審判筆錄，上訴人於上開審判期日並未到庭，上訴人固曾向原審具狀提出臺灣高等法院臺南分院指定同日下午3時另案審判期日之傳票影本，請求改期，惟兩案審判期日之時間相距4時30分，難認上訴人有不能到庭之正當事由，則原審以上訴人係經合法傳喚，無正當理由不到庭，而不待其陳述逕行判決，經核其所踐行之訴訟程序，於法尚無違誤。上訴意旨任憑己意，徒以其已具狀請求改期為由，且謂原審未適用刑法第59條規酌減其刑為不當云云，而據以指摘原判決違法，自非適法之第三審上訴理由。是上訴意旨並非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決有不適用何種法則或如何適用不當之情形，徒就原判決已明確論斷說明之事項，暨不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認其關於三人以上共同詐欺取財、洗錢及行使偽造私文書部分之刑之上訴，為違背法律上之程式，予以駁回。又上訴人對於上開得上訴第三審部分之上訴，既不合法律上之程式而應從程序上駁回，則與該部分具有想像競合犯關係之行使偽造特種文書輕罪部分，本屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之案件（第一、二審均為有罪之判決），自無從適用審判不可分原則一併加以審理，亦應併予駁回。

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 5 月 14 日

刑事第一庭審判長法官 徐昌錦

法官 張永宏

法官 高玉舜

法官 黃紹紘

法官 林海祥

01 本件正本證明與原本無異

02 書記官 邱鈺婷

03 中 華 民 國 115 年 5 月 18 日