最高法院刑事判決

115年度台上字第3581號

上　訴　人　楊盛智

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國115年3月10日第二審判決（114年度上訴字第4061號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署110年度偵緝字第4096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、本件原審以上訴人楊盛智經第一審判決論處其以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財（下稱加重詐欺）罪刑，及為相關之沒收宣告後，上訴人明示僅就第一審判決之刑及相關之沒收宣告部分提起上訴。經原審審理結果，維持第一審所處之刑及相關之沒收宣告，駁回其在第二審之上訴。已說明審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、上訴人於原審明示僅就第一審判決之刑及沒收上訴，復表明僅針對第二審判決之量刑及沒收部分提起第三審上訴，除關於刑及沒收部分外，不在審判範圍。上訴人嗣後具狀主張被迫販賣機車還債，原審法官要求其認罪，請求傳喚證人及調

查證據，就論罪事項再為爭執，並非上訴第三審之適法理由。

四、刑之量定，屬為裁判之法院裁量之職權，如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，而無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原判決已敘明第一審判決就上訴人所為本件加重詐欺犯行，以其之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所列各款事項，而為量刑，核屬妥適，予以維持。既未逾越法定刑度，又無濫用刑罰裁量權、違反比例原則之情形。復說明上訴人未扣案之犯罪所得新臺幣4萬元，未經實際合法發還告訴人，仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收、追徵之旨。於法均無違誤。上訴意旨未具體指摘原審量刑裁量之職權行使及沒收部分有何違法之處，僅載敘上訴人因在監執行不便繳交犯罪所得，請寬限時間讓其家屬繳納犯罪所得，並從輕量刑等語。亦非適法上訴第三審之理由。

五、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

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　　7　　月　　22　　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　　7　　月　　28　　日