最高法院刑事判決

115年度台上字第3583號

上　訴　人　鄭雅玲

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4月29日第二審判決（115年度上訴字第271號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第26485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、本件原審以上訴人鄭雅玲經第一審判決，依想像競合犯從一重論處其犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）未遂（尚犯行使偽造特種文書、行使偽造私文書）罪刑後，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，維持第一審之量刑，駁回其在第二審之上訴。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、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未遂犯行，依刑法第25條第2項、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定遞減

輕其刑後，以其之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所列各款事項（包括上訴人犯罪動機及其家庭生活經濟狀況等情狀），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，於法並無違誤。上訴意旨以：上訴人為清潔工，獨力扶養4個需特殊照護之小孩。其為繳交房租上網找工作，誤認投資公司是正當公司，被騙充當收取現金之車手，為警查獲時，才知工作內容是車手。又其已與另案被害人和解，已知悔悟，請減輕其刑等語。惟查，原審已具體斟酌刑法第57條所列各款事項，合法行使其量刑權限。且論罪部分，不在原審之審判範圍。上訴人猶執其為警查獲後始知係從事車手工作，爭執原審之量刑，自無可採。其餘所述，核係就原審量刑裁量之職權行使、原判決已斟酌說明及於判決無影響之事項，依憑己意而為指摘，並非適法上訴第三審之理由。

四、依上所述，本件關於加重詐欺未遂、行使偽造私文書部分之上訴，違背法律上之程式，應予駁回。至上訴人想像競合犯刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪，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，關於行使偽造特種文書部分，自無從為實體上之審判，應一併駁回。又本院既從程序上駁回上訴人之上訴，其請求諭知緩刑，無從審酌，併予敘明。

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　　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