最高法院刑事判決

115年度台上字第3737號

上　訴　人　黃威智

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年4月29日第二審判決（114年度金上訴字第1825號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署114年度偵字第6980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、原判決以上訴人黃威智經第一審判決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罪刑及沒收、追徵宣告後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴；經審理結果，撤銷第一審判決之宣告刑，改判科處上訴人有期徒刑1年4月，已敘明其審酌裁量之依據及理由。

三、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，苟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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。原判決就上訴人所犯上揭之罪，已敘明如何以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，經依(修正

前)詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形。

四、上訴意旨泛謂原審未予其向被害人道歉、賠償及聲請修復式司法機會，致未得從輕量刑等語，核非依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，僅就原審量刑職權之適法行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

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　　8　　月　　5　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　10　　日