最高法院刑事判決

115年度台上字第3739號

上　訴　人　郭和稼

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4月29日第二審判決（115年度上訴字第792號，起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署114年度偵字第2606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，應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決以上訴人郭和稼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(下稱加重詐欺)未遂罪刑及沒收宣告後，上訴人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，維持第一審量刑部分之判決，駁回上訴人在第二審關於刑之上訴，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。原判決就上訴人上揭之犯行，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，經依刑法第25條

第2項及修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段等規定減輕及遞減輕其刑後，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、上訴意旨並未具體指摘原判決之量刑究竟有如何之違背法令，依首揭之說明，其關於加重詐欺未遂、偽造私文書、參與犯罪組織部分之上訴，為違背法律上之程式，予以駁回。上開得上訴第三審部分，既從程序上予以駁回，則與之有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之上訴，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之案件，且未合於同條項但書例外得上訴第三審之要件，自亦無從為實體上之審判，應併從程序上駁回。又本件既從程序上駁回上訴人之上訴，其請求本院諭知緩刑之宣告或從輕量處得易服勞役之刑，自無從審酌，併此敘明。

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　　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