最高法院刑事判決

115年度台上字第3812號

上　訴　人　陳少蕎

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國115年5月5日第二審判決（115年度上訴字第626號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度少連偵字第404、446號，114年度偵字第36489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、本件原判決以上訴人陳少蕎經第一審判決依刑法想像競合犯規定，從一重論處上訴人如第一審判決附表一主文欄所示犯三人以上共同詐欺取財(下稱加重詐欺)3罪刑，並定其應執行刑及為附條件之緩刑宣告後，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，維持第一審科刑部分之判決，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、應否依刑法第59條規定酌減其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，並不違背法令，自不得任意執為第三審上訴之理由。原判決審酌上訴人之犯罪情狀，認無可憫恕之事

由，而未依該條規定酌減其刑，縱未說明其理由，並不違法。

四、關於修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條後段、第47條後段等減輕或免除其刑規定之適用。原判決敘明依上訴人及證人黃永昌之陳述，上訴人之被查獲過程，係因員警執行埋伏面交車手勤務時，見黃永昌提領被害人遭詐欺之贓款，於交付上訴人收受時，遂上前盤查而當場查獲上訴人及黃永昌，上訴人之犯罪既係經員警當場查獲，其縱事後於警詢對犯行供認不諱，僅係自白，非屬供述未發覺之罪之犯罪事實，不符合刑法第62條前段規定之自首要件(見原判決第6頁)，於法並無不合，自無適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條後段免除其刑規定之餘地。另外，第一審判決已說明上訴人所犯加重詐欺之犯行，符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定，應予減免其刑，惟依本案之犯罪情節，認減輕其刑為已足，尚無依該規定予以「免除其刑」之適用等旨，原判決予以維持，亦無不合。

五、上訴意旨無非係對原審前述量刑裁量權之合法行使，依憑己意指為違法，與首揭法定之第三審上訴要件不合，應認其之上訴違背法律上程式，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　　12　　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　　14　　日