最高法院刑事判決

115年度台上字第432號

上　訴　人　顏名伸

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114年11月5日第二審判決（114年度金上訴字第1582號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署113年度偵緝字第639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、本件原審審理結果，認定上訴人顏名伸之犯行明確，因而維持第一審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（處有期徒刑1年9月）及諭知沒收之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略稱：原審未經開庭即駁回上訴人之第二審上訴，有違背法令之處；又原判決之量刑過重，請從輕量刑等語。

四、惟按，審判期日之訴訟程序，專以審判筆錄為證，刑事訴訟法第47條定有明文。則第二審之審判，有無依刑事訴訟法第364條準用同法第二編第一章第三節關於第一審審判之規定而踐行審判程序，自應以第二審審判筆錄之記載為據。本件依原審審判筆錄之記載，原審於民國114年10月15日之審判

期日，已踐行包括人別訊問、陳述上訴要旨、調查證據、言詞辯論，被告最後之陳述等程序；上訴人不僅到庭陳述其上訴理由，更陳稱：本案不是我做的，卷附工作證及監視器錄影畫面截圖中的人，只是看起來很像我等語；原審審判長於辯論終結前，亦依法詢問上訴人有何最後陳述，上訴人答稱：「沒有」（見原審卷第75至83頁）。足見原審係依法踐行審判程序並作成本案判決，尚無未經開庭即逕行判決之違法情形。上訴意旨徒執上情，泛稱原判決之程序違法及量刑過重等語；顯係未依卷內訴訟資料而為指摘，或未具體指明原判決之量刑不適用何種法則或如何適用不當，自非合法之第三審上訴理由。

五、綜上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。又詐欺犯罪危害防制條例修正條文雖於115年1月21日經總統公布施行，同年月23日生效，但比較新舊法結果，修正後之規定並非有利於上訴人，依刑法第2條第1項前段，自應適用修正前之規定，原判決就此部分雖未及為新舊法之比較適用，於判決結果並無影響，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　　3　　月　　11　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　洪兆隆

法　官　吳冠霆

法　官　陳芃宇

法　官　高文崇

本件正本證明與原本無異

書記官　連玫馨

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日