最高法院刑事判決

115年度台上字第4481號

上　訴　人　劉鎧銓

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28日第二審判決（115年度金上訴字第517號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第10364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劉鎧銓經第一審判決依想像競合犯從一重論處犯三人以上共同詐欺取財未遂罪刑並諭知沒收後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：原審未調查被害人鄭依婷是否同意不追究上訴人之刑事責任，有量刑證據調查未盡之違法；原判決上訴意旨明載上訴人現有正當工作，及有罹病祖母需照顧，卻於量刑時認其無業、家中無人須扶養，有理由矛盾之違法，且就上訴人願與被害人調解等有利之事項未予注意。

四、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，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，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，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前揭之罪，已綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，依刑法第25條第2項、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段等規定遞減輕其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審判決所示刑之量定，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，非僅以未和解為唯一量刑審酌因子，並說明縱加以考量上訴人於第一審判決後之工作及家庭生活狀況改變等情，仍不足以動搖第一審量刑基礎，而仍予維持之理由，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，自不得僅摭拾量刑未詳予記敘或擷取其中片段，執以指摘原判決量刑違法。又稽之原審筆錄記載，上訴人就審判長提示「被害人鄭依婷意見調查表（不願到庭、對刑度無意見、未跟被告和解並接受賠償）」時，稱「沒有意見」，於審判長調查證據完畢詢問「有無其他科刑資料提出或聲請調查？」時，亦稱「沒有」（見原審卷第51至53頁），所踐行之訴訟程序，於法並無不合，未為無益調查，無所指有量刑證據調查未盡之違法。

五、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係對原判決已說明之事項，單純就前述量刑職權之適法行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，難認已符合首揭法定上訴要件，應認其關於加重詐欺取財未遂、參與犯罪組織、一般洗錢未遂、行使偽造私文書部分之上訴違背法律上之程式，應予駁回。上開得上訴第三審部分既因不合法而從程序上予以駁回，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。

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　　9　　月　　16　　日

刑事第四庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　宋松璟

法　官　黃紹紘

法　官　黎惠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　18　　日