最高法院刑事判決

115年度台上字第775號

上　訴　人　翁偉誠

上列上訴人因偽造文書案件，不服臺灣高等法院中華民國114年11月27日第二審判決（114年度上訴字第2850號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第7406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。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決以上訴人翁偉誠經第一審判決依想像競合犯，從一重論處犯詐欺得利罪刑並諭知沒收、追徵後，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。

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，已綜合審酌刑法第57條科刑

等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審判決科處所示之刑，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，尤無專以其曾經否認犯行或未與告訴人陳秀玲和解執為加重刑罰或客觀上有量刑畸重等違反罪刑相當與公平正義之情形，難認有濫用其裁量權限之違法情形，自不得任意指摘或擷取其中之片段執為第三審之上訴理由。上訴意旨泛稱：因不懂法律故未自始坦承犯行，非犯罪後態度不佳，且因告訴人不到庭始未和解，原判決量刑過重等旨，單純就原審前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，非適法之第三審上訴理由，其關於行使偽造準私文書部分之上訴為不合法律上之程式，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詐欺得利部分，核屬刑事訴訟法第376條第1項第5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　　4　　月　　22　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

法　官　宋松璟

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　24　　日