

最高法院刑事判決

111年度台上字第2399號

上訴人 林偉誠

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111年1月6日第二審判決（110年度上訴字第580、594號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署108年度偵字第27646、33560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，且必須依據卷內證據資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式者，始屬相當。本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作用，認定上訴人林偉誠有如其事實欄四所載與劉女鈴及陳癸蓮（後2人均經法院判處罪刑確定）共同以「假消費真刷卡」之方式，以劉女鈴所持有之信用卡接續在鈞鴻興業有限公司所設刷卡機刷卡如其附表二所示消費金額，致上開信用卡發卡銀行誤信確實係劉女鈴因消費刷卡而撥付該等消費款項之犯行，因而維持第一審論上訴人以三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑1年4月，並諭知相關沒收及追徵之判決，而駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其所憑證據及認定之理由（上訴人於第一、二審均坦承本件犯行不諱）。核其所為之論斷，俱有卷內資料可資覆按；從形式上觀察，原判決關於上訴人部分並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

二、上訴人上訴意旨略以：伊雖有本件被訴三人以上共同詐欺取財之犯行，然本次犯罪所得僅新臺幣（下同）41,798元，而參酌伊所犯業經法院另案判處罪刑確定之如原判決事實欄一

01 及二所載2罪之犯罪所得分別為28,000元及79,770元，而上
02 開所犯2罪均科處有期徒刑5月，與本案犯罪所得金額相較之
03 下，前案犯罪所得79,770元顯較本案為多，惟第一審就伊本
04 件犯罪卻量處有期徒刑1年4月之重刑，顯有輕重失衡。原審未
05 審酌上情，仍維持第一審所量處之重刑，殊有不當云云。惟
06 刑罰之裁量，為事實審法院之職權，倘其所量之刑並未逾越
07 法定刑範圍，亦無違反公平、比例及罪刑相當原則或有裁量
08 權濫用之情形者，即不能任意指為違法而執為適法之第三審
09 上訴理由。本件原判決以第一審於量刑時，已以上訴人之責
10 任為基礎，審酌刑法第57條所列各款之事項，及考量上訴人
11 本件犯罪之目的、手段及對被害人所生之損害，並兼衡其犯
12 後態度、智識程度及家庭生活狀況等一切情狀，就其所犯刑
13 法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪之法定
14 刑度即1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金
15 之範圍內，量處有期徒刑1年4月，相較其前2次另案所犯不
16 法內涵程度較輕之商業會計法第71條第1款填製不實會計憑
17 證罪及修正前刑法第339條第1項詐欺取財罪之法定本刑（為
18 5年以下有期徒刑、拘役或科或就商業會計法部分併科為60
19 萬以下罰金，就修正前刑法部分併科1千元以下罰金）及所
20 科處之刑度（均量處有期徒刑5月），既未逾越其所犯罪名
21 之法定刑度範圍，亦無明顯違反公平、比例及罪刑相當原則
22 或有裁量權濫用之情形，因而予以維持，已詳敘其審酌情形
23 及裁量之理由，經核其所為之裁量論斷，尚無明顯違法不當
24 ，或有濫用裁量權之情形，自不得任意指為違法。上訴人上
25 訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令
26 之情形，徒執前揭泛詞，就原審量刑職權之適法行使，漫事
27 爭辯，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。揆之
28 首揭說明，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

29 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

30 中 華 民 國 111 年 5 月 12 日
31 刑事第一庭審判長法官 郭 毓 洲

01		法	官	林	英	志
02		法	官	汪	梅	芬
03		法	官	宋	松	璟
04		法	官	林	靜	芬
05	本件正本證明與原本無異					
06		書記官				
07	中華民國 111 年	5	月	23	日	