最高法院刑事判決

115年度台上字第3220號

上　訴　人　薛家銘

選任辯護人　陳俊隆律師

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年2月11日第二審判決（114年度金上訴字第1574號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第17829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。本件原審以上訴人薛家銘明示僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，檢察官則未上訴，而依刑事訴訟法第348條第3項之規定，僅以第一審判決關於上訴人量刑妥適與否為審理範圍。經審理結果，撤銷第一審關於上訴人對告訴人詹子仁所犯三人以上共同詐欺取財罪（想像競合犯一般洗錢罪）所處之宣告刑，改判後量處有期徒刑9月；另維持第一審關於上訴人分別對告訴人蔡達川、吳典澈、吳豔萍、蔡靜聆（下稱蔡達川等4人）所犯三人以上共同詐欺取財罪（共計4罪；均各想像競合犯一般洗錢罪）所處宣告刑之判決，駁回上訴人此部分在第二審之上訴。已詳述其量刑所憑依據及裁量理由。

二、刑之量定及是否依刑法第59條酌減其刑，均屬事實審法院得依職權自由裁量之事項；且刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。原判決已敘明上訴人本案犯行，何以有修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定之適用，並以上訴人之責任為基礎，具體審酌關於刑法第57條所列各款事項等一切情狀，說明就上訴人對詹子仁之犯行部分，撤銷改判前開刑度；就對蔡達川等4人之犯行部分，維持第一審量刑之理由；復以上訴人搭載車手提領各告訴人遭騙所匯之款項後層轉上游，屬本案犯罪不可或缺之部分；又上訴人與共犯所採之以結構性分工方式行騙，若非即時被查獲，恐將有更多不特定人受害，其等所為影響社會秩序甚鉅。參以上訴人於民國112年11月13日到案後歷經多次訊（詢）問均一再否認犯罪，直至114年6月17日檢察官訊問時始坦承犯行，實難認犯後態度良好，依其犯罪情節，並無顯可憫恕之情形，要無依刑法第59條規定酌減其刑之餘地等旨。核屬事實審法院裁量之事項，尚無違法可言。又緩刑之諭知，除應具備一定之條件外，並須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之，屬法院有權斟酌決定，故未宣告緩刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。上訴意旨漫言原判決量刑過重，又未依刑法第59條規定酌減其刑，且未宣告緩刑，均於法有違云云，並非上訴第三審之適法理由。又本件既從程序上駁回，則上訴人請求緩刑諭知，當無從審酌，附此敘明。

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　　8　　月　　6　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　10　　日