最高法院刑事判決

115年度台上字第3317號

上　訴　人　涂俊丞

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國115年3月26日第二審判決（115年度上訴字第395號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署114年度偵字第6084、10311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非依據卷內訴訟資料，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、本件第一審判決認上訴人涂俊丞有其事實欄所載，與TRAN THI THU HANG（業經判處罪刑確定）、通訊軟體TELEGRAM暱稱「美國」及其所屬詐欺集團成員，對其附表一編號1至4所示被害人胡語蓁等4人為三人以上共同詐欺取財及洗錢等犯行明確，因而依想像競合犯之規定，從一重論處上訴人三人以上共同詐欺取財各罪刑（共4罪），並諭知相關之沒收及追徵。嗣上訴人提起第二審上訴，原審則以上訴人依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決關於量刑及沒收部分提起上訴，經審理結果，認第一審判決關於上訴人之刑暨沒收部分容有未洽，因而撤銷第一審判決關於此部分之

刑及沒收，改判量處上訴人如原判決附表所示之刑，並諭知相關之沒收，已詳述其憑以裁量之依據及理由。

三、量刑輕重及是否宣告緩刑，均屬事實審法院得依職權裁量之事項，苟於量刑時，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，而未逾越法定刑範圍，亦未濫用其職權，縱未宣告緩刑，均不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。原判決關於量刑部分，敘明如何以上訴人之責任為基礎，依刑法第57條所列各款事項而為量刑，已審酌其所為本件犯行侵害被害人等之財產權等犯罪情節，以及其於偵審中均坦承犯行，且與被害人胡語蓁、陳紫晴成立調解之犯後態度，並以第一審未適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定減刑，暨未及審酌上開上訴人之犯後態度，認第一審判決量處上訴人較重之刑，容有未洽，因而撤銷第一審判決，量處較第一審判決為輕之刑，經核既未逾越法定刑範圍，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則之情形，屬裁量權之適法行使，自難遽指為違法。原判決復說明上訴人曾因詐欺案件，另經法院判處有期徒刑在案，考量緩刑之法定要件、本案犯罪情節及犯後態度等情，對於如何無暫不執行為適當之情形，已論敘甚詳，因而未為緩刑之諭知，難認有濫用自由裁量之權限，亦不能遽指為違法。上訴意旨徒憑己見，謂原判決量刑過重，其因學歷不高、不諳法律，始涉犯本件犯行，其家庭經濟狀況不佳，但仍有與部分被害人和解之意願云云，據以指摘原判決量刑不當，自非適法之第三審上訴理由。

四、其餘上訴意旨並非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決有不適用何種法則或如何適用不當之情形，徒就原審量刑及緩刑宣告與否職權之適法行使，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認本件上訴為違背法律上之程式，予以駁回。又本院既從程序上駁回，上訴人請求宣告緩刑，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　　9　　月　　10　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　江翠萍

法　官　楊皓清

法　官　楊志雄

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　14　　日