最高法院刑事判決

115年度台上字第351號

上　訴　人　黃鈺婷

選任辯護人　趙立偉律師

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114年9月25日第二審判決（114年度金上訴字第965號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第61537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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決綜合全案證據資料，認定上訴人黃鈺婷有其犯罪事實欄所載參與詐欺集團之犯罪組織，暨與陳嘉偉（業經原審判刑確定）及詐欺集團成年成員共同行使偽造之「詠旭投資股份有限公司」收據等私文書，以及對告訴人林湘幃為三人以上共同詐欺取財未遂、洗錢未遂等犯行，因而撤銷第一審關於此部分之科刑判決，改判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未遂罪刑，及諭知相關之沒收，已詳敘其認定犯罪事實所憑證據及認定之理由。

三、證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據法則，自不得任意指為違法而執為上訴

第三審法院之適法理由。本件原判決依憑告訴人之證詞，復參酌卷內告訴人所提出通訊軟體LINE對話紀錄擷圖、監視器錄影畫面翻拍照片、扣案之上訴人手機內通訊軟體Telegram對話紀錄，暨如其附表一所示扣案收據、工作證等證據資料，詳加研判，而據以認定上訴人有其犯罪事實欄所載參與詐欺集團犯罪組織及三人以上共同詐欺取財未遂、洗錢未遂等犯行，已詳敘其採證認事之理由。並對上訴人所辯：其在網路上遭人以美甲廣告誘入而參與投資購買泰達幣，所投資金額全部虧損一空，嗣詐欺集團慫恿其加入投資團隊，群組成員「小杰」表示要解除其遭警示之帳戶，須收取投資客正常投資之金錢，其亦為受騙之被害人，並不知自己參與詐欺行為，並無詐欺之主觀犯意云云，何以不足以採信，已斟酌卷內資料詳加指駁及說明。其論斷說明俱有前揭證據資料可稽，且不違背證據法則及論理法則，即屬事實審法院採證認事、判斷證據證明力職權之適法行使，自不能任意指摘為違法。上訴意旨置原判決明確之論斷於不顧，猶執上述辯解，就本件犯罪之單純事實再事爭辯，而據以指摘原判決違法，自非適法之第三審上訴理由。

四、刑罰之量定為事實審法院之職權，倘其量刑合於法律所規定之範圍，並無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，自不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。而刑法第59條之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀確可憫恕，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。本件上訴人所為行使偽造之收據及工作證，向告訴人詐取款項，在客觀上並無情輕法重而足以引起一般人同情之情形，尚難認有刑法第59條酌量減輕其刑規定之適用。且原判決關於量刑部分，已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，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，核屬裁量權之適法行使，自難遽指為違法。上訴意旨徒憑己見，任意指摘原判決未依刑法

第59條規定酌量減輕其刑為不當，且謂其量刑過重，違反比例及平等原則云云，亦非合法之第三審上訴理由。

五、其餘上訴意旨均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，徒就原判決已明確論斷說明之事項，暨就不影響於判決結果之枝節問題，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，應認其關於三人以上共同詐欺取財未遂、洗錢未遂、參與犯罪組織及行使偽造私文書部分之上訴，為違背法律上之程式，予以駁回。又上訴人對於上開得上訴第三審部分之上訴，既不合法律上之程式而應從程序上駁回，則與該部分具有想像競合犯關係之行使偽造特種文書部分，本屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之案件（第一、二審均為有罪之論斷），自無從適用審判不可分原則一併加以審理，亦應併予駁回。

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　　3　　月　　19　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　江翠萍

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　林海祥

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　20　　日