最高法院刑事判決

115年度台上字第3815號

上　訴　人　張宇博

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國115年5月13日第二審判決（115年度上訴字第308號，起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署114年度偵字第4056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。

二、本件原判決以上訴人張宇博經第一審判決依刑法想像競合犯規定，從一重論處犯三人以上共同詐欺取財罪刑及沒收後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴；經審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回上訴人在第二審關於刑之上訴，已敘明其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，已敘明如何以行為人之責任

為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，經依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，就上訴人犯罪之參與情節、坦承犯行之犯後態度、詐得之款項業經查扣並返還告訴人、家庭生活及經濟狀況等各情，已併列為量刑之綜合審酌因素，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，核屬事實審法院量刑職權之適法行使，不能指為違法。至於應否依刑法第59條規定酌減其刑及是否為緩刑宣告，法院有權斟酌決定，未酌減其刑，並不違背法令，自不得任意執為第三審上訴之理由。原判決審酌上訴人於本件犯行遭查獲後，又另涉詐欺案件，經臺灣新北地方檢察署檢察官提起公訴，其顯係一再為相類之詐欺及洗錢犯行，就全部犯罪情節以觀，認無可憫恕之事由，已闡述理由明確，未依該條規定酌減其刑及未為緩刑宣告，並不違法。

四、上訴意旨無非係對原審前述量刑裁量權之合法行使，依憑己意指為違法，與首揭法定之第三審上訴要件不合，應認上訴人之上訴違背法律上程式，予以駁回。

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　　8　　月　　12　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　14　　日