最高法院刑事判決

115年度台上字第4735號

上　訴　人　廖安惠

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4月15日第二審判決（114年度上訴字第4124號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度調偵字第1038號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、加重詐欺取財部分：

一、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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

二、本件原審因上訴人廖安惠明示僅對於第一審判決加重詐欺取財罪量刑部分不服提起上訴，而撤銷第一審相關之不當科刑判決，改判量處有期徒刑1年10月。已說明如何審酌量刑及何以撤銷改判之理由。

三、刑及定應執行刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量範疇。又各共同正犯參與犯罪之情節等量刑所審酌之情狀互有不同，無從比附援引據以指摘本案量刑不當。原判決以上訴人之責任為基礎，綜合審酌其犯後坦承犯行之態度，並無犯罪所得，兼衡其智識程度、家庭及經濟狀況等一切情狀，而量處所示之刑（並與後述駁回之詐欺取財部分定應執行有期徒

刑2年6月）。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，且未逾越處斷刑及刑法第51條規定範圍，酌定之應執行刑亦給予相當恤刑，核無濫用裁量權限或違反罪刑相當原則之情形，自不得指摘有量刑過重之違法。

四、上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，猶以：原審未審酌其係基於最近親屬請託，難以人情義理而拒絕，始提供帳戶並偶爾協助通知，與主動基於貪婪參與詐欺集團者有別，且未衡酌其行為惡性、所生損害及與其他共同被告之差異，量刑均有違法等語。經核係對原審量刑職權之適法行使，以自己之說詞，任意指為違法，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認其此部分量刑上訴違背法律上之程式，予以駁回。

貳、詐欺取財罪部分：

上訴人另關於共同詐欺取財罪之量刑部分，屬刑事訴訟法第376條第1項第5款所列不得上訴第三審法院之案件，且無同條項但書所定例外得提起第三審上訴之情形，自不得上訴於第三審法院，上訴人就此部分提起上訴，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　　9　　月　　9　　日

刑事第七庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　陳德民

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　楊力進

本件正本證明與原本無異

書記官　張齡方

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日