最高法院刑事判決

115年度台上字第4736號

上　訴　人　李紹瑄

選任辯護人　林邦彥律師

上　訴　人　王展博

選任辯護人　廖威智律師

　　王昱棋律師

上列上訴人等因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國115年5月27日第二審判決（115年度上訴字第407號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第41389、57136、58614號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

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、本件原判決因上訴人李紹瑄、王展博均明示僅對於第一審判決量刑部分不服提起上訴，而撤銷第一審相關之不當判決，改判分別量處如原判決附表（下稱附表）各編號所示之刑，

並酌定上訴人等各應執行有期徒刑3年9月、4年6月。已說明如何審酌量刑及何以撤銷改判之理由。

三、刑之量定及酌定應執行之刑期、是否適用刑法第59條酌減其刑或宣告緩刑，均屬事實審法院得依職權裁量範疇。原判決已說明依王展博參與本案詐欺集團，指示李紹瑄擔任詐欺網站後台人員，並負責提供工作機、薪資等費用；李紹瑄則負責匯入被害人資料、註冊會員、維護後台資料，營造儲值獲利假象等犯罪情狀，及王展博所犯各罪經原審分別判處如附表各編號所示之刑，應執行有期徒刑4年6月，已與緩刑旨在適用於初犯、偶發犯、過失犯及輕微犯罪者之目的不符，且王展博另涉違反稅捐稽徵法案件經檢察官偵辦中，何以無顯可憫恕而須再適用刑法第59條規定酌減其刑，及不對王展博諭知緩刑之旨。復載敘李紹瑄雖於偵、審中自白並因而使司法警察或檢察官查獲王展博，惟王展博僅參與犯罪組織，非發起、主持、操縱或指揮者，不符修正前詐欺犯罪危害防制條例（下稱修正前詐防條例）第47條後段減免其刑要件；及王展博於偵查、第一審均否認本件3人以上以網際網路對公眾散布詐欺取財既、未遂犯行，亦無修正前詐防條例第47條前段減刑之適用；暨就附表編號12所示未遂犯行部分，上訴人等均依刑法第25條第2項規定減輕其刑，另就李紹瑄各犯行復依修正前詐防條例第47條前段之（遞）減輕其刑。並敘明係以上訴人等之責任為基礎，綜合審酌李紹瑄犯後始終坦承犯行，並因而使司法警察或檢察官查獲王展博，且與多名告訴人、被害人分別成立調解或和解，均已依約履行完畢；王展博於原審審理中終能坦承犯行，並於警詢時指認上游「陳伯諺」，復與多名告訴人、被害人分別成立和解或調解，且均已履行完畢，暨其等工作及家庭生活、經濟狀況等一切情狀，因而分別量處如附表各編號所示之刑，並各酌定所示之執行刑。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越處斷刑及刑法第51條第5款規定範圍，尤無專以「未與全部告訴人、被害人和解」為加重刑

罰或客觀上有量刑畸重等違反罪刑相當與公平正義之情形，就所定之執行刑非以累加方式，亦給予相當幅度之恤刑，難認有裁量權濫用之違法情形，自不得任意指摘或擷取其中片段執為第三審之上訴理由。王展博上訴意旨指摘原審未盡照料義務，安排或給予時間與告訴人張佳穎進行調解，於法有違，自非上訴第三審合法理由。

四、上訴人等之上訴意旨均係置原判決所為明白論斷於不顧。李紹瑄猶以：原審未審酌其一時失慮，誤信王展博之說詞，鑄下本件鉅錯，惟其犯罪情節與一般詐欺集團情況有間，應有刑法第59條減刑規定適用；另其於偵、審均自白，並因使司法機關或檢察官查獲王展博，亦應有修正前詐防條例第47條後段減免其刑規定之適用，原判決均未依法減刑，顯有違法等語。王展博則以：其於偵查中已坦承客觀事實，縱未坦承罪名，亦應有修正前詐防條例第47條前段減刑規定之適用，原審亦怠於訴訟照料，未安排其與告訴人張佳穎調解之機會，均有違誤等語。經核均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，應認其等量刑上訴為違背法律上之程式，均予以駁回。

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　　9　　月　　16　　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　　21　　日