

01 最高法院刑事判決

02 113年度台上字第340號

03 上 訴 人 莊于賢

04 張諦銓

05 郭宇軒

06 上列上訴人等因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國
07 112年10月31日第二審判決（112年度上訴字第1205號，起訴案
08 號：臺灣宜蘭地方檢察署110年度偵字第2145、4522號），提起
09 上訴，本院判決如下：

10 主 文

11 上訴駁回。

12 理 由

13 一、刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違
14 背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決
15 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
16 資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或
17 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
18 之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程
19 式，予以駁回。

20 二、本件原審因上訴人莊于賢、張諦銓、郭宇軒（下稱上訴人3
21 人）均明示僅對第一審判決關於刑之部分提起一部上訴，而
22 維持第一審關於對上訴人3人所處之刑及定應執行刑，駁回
23 上訴人3人此部分各在第二審之上訴。已以第一審認定之事
24 實為基礎，說明如何審酌量定之理由。

01 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
02 刑或宣告緩刑，均屬事實審法院得依職權裁量範疇；又各共
03 同正犯參與犯罪之情節等量刑所審酌之情狀亦互有不同，均
04 無從比附援引據而指摘量刑違法。故量刑判斷當否之準據，
05 應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基
06 礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量
07 科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無
08 偏執一端，致明顯失出失入情形，且其執行刑之量定，未違
09 反刑法第51條各款所定之方法或範圍，又無明顯悖於前述量
10 刑原則或整體法律秩序之理念，即不得任意指為違法。又刑
11 法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與
12 環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定
13 最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，如別有法定減輕之事
14 由者，應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，
15 方得為之。原判決已說明上訴人3人因思慮欠周而觸犯本案
16 罪刑，均係參與較末端之犯罪分工，並非犯罪集團的主導
17 者，且已於第一審時賠償被害人陳未芳、龔平、徐小娜、齊
18 紫彤、丘蘭芳等人，倘依刑法第339條之4第1項第2、3款之3
19 人以上共同以電子通訊對公眾散布而犯詐欺取財（下稱加重
20 詐欺取財）罪科以最低度刑即有期徒刑1年以上，容有情輕
21 法重之憾，爰就此部分加重詐欺取財既遂犯罪，均依刑法第
22 59條規定酌量減輕其刑。至上訴人3人所犯加重詐欺取財未
23 遂罪部分，依刑法第25條第2項規定減輕其刑後，已足為適
24 當之量處，而無情輕法重之憾，是就加重詐欺取財未遂罪部
25 分，均無依刑法第59條規定酌減其刑之必要等旨。並敘明第
26 一審係以上訴人3人之責任為基礎，審酌張諦銓所犯前案同
27 為加重詐欺案件，與本案所犯加重詐欺取財罪之侵害法益、
28 行為態樣、罪質均相類，顯見其未能記取前案科刑與執行之
29 教訓而謹慎行事，仍漠視法紀為本案犯行，可認其對刑罰之
30 反應力薄弱，仍有應予處罰之惡性，而有加重其刑之必要，
31 爰就張諦銓本案犯行，依刑法第47條第1項規定，加重其

刑，及張諦銓前另有非法由自動付款設備取財；莊于賢前有毀損、偽造文書；郭宇軒前有違反藥事法、公共危險等前案紀錄等節，素行均非佳，然上訴人3人均坦認犯罪，並自白參與犯罪組織，且賠償上開被害人之損失，具有悔意；復考量上訴人3人參與詐欺集團犯罪組織之程度及分工角色，暨其等自陳之智識程度、家庭經濟與生活狀況等一切情狀，分別量刑及定應執行刑，並未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定範圍，且無違公平正義情形，而予維持及補充說明理由。核其所為量刑及所定應執行刑均屬從輕，並未違背比例原則、罪刑相當原則，屬其刑罰裁量權之適法行使，不容任意指摘有刑之量定過重之違法。又諭知緩刑，除應具備刑法第74條第1項各款之條件外，並須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之。至宣告緩刑與否，乃事實審法院依職權得自由裁量之事項，原審斟酌情狀認上訴人3人均不宜宣告緩刑，既不違背法令，上訴人3人亦不得以原審未諭知緩刑，執為提起第三審上訴之理由。

四、上訴人3人上訴意旨皆置原判決之論敘於不顧，均謂：本案加重詐欺未遂罪部分，原審未依刑法第59條規定減輕其刑致量刑過重，要屬違法；又上訴人3人於本案犯罪情節輕微，均已知所警惕，原審未對上訴人3人宣告緩刑，亦屬違法等語。經核皆係憑持己見，對原審刑罰裁量職權之適法行使，任意爭執，或就不影響判決量刑之枝節事項，執為指摘，皆與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。其等上訴均違背法律上之程式，俱應予駁回。

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 113 年 2 月 27 日

刑事第八庭審判長法官 謝靜恒

法官 莊松泉

法官 周盈文

法官 劉方慈

法官 梁宏哲

01 本件正本證明與原本無異

02 書記官 張齡方

03 中 華 民 國 113 年 3 月 4 日