

最高法院刑事判決

114年度台上字第1189號

上訴人 張世津

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國113年11月11日第二審判決（113年度金上訴字第486號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署109年度偵字第10615號、110年度偵字第13022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。再原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由為兩事。如上訴理由書狀非以判決違法為上訴理由，其上訴第三審之程式即有欠缺，應認上訴為不合法。

二、本件上訴人經第一審判決從一重論處如其附表一編號1所示之三人以上共同詐欺取財罪刑（另想像競合犯一般洗錢罪），並諭知相關之沒收、追徵後，提起第二審上訴，明示僅就刑之部分上訴（見原審卷第122、123、198頁），經原審審理結果，撤銷第一審關於刑之部分判決，改判處有期徒刑10月，已載述審酌之依據及裁量之理由，俱有卷證資料可資覆按。

01 三、刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足
02 以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過
03 重者，始有其適用，以免法定刑形同虛設。而刑之量定，或
04 是否適用刑法第59條酌量減輕其刑，均係實體法上賦予事實
05 審法院得依職權裁量之事項，如已以行為人之責任為基礎，
06 斟酌刑法第57條各款所列情形，復未逾法定刑度，無顯然失
07 當或違反公平、比例及罪責相當原則，亦無偏執一端，致明
08 顯失出失入情形；或以行為人之犯罪情狀並無何顯可憫恕，
09 對之宣告法定最低度刑，猶嫌過重之情狀，而未適用刑法第
10 59條規定酌減其刑，其裁量權之行使，無明顯違反比例原
11 則，自均無違法。原判決已說明上訴人所犯三人以上共同詐
12 欺取財罪之法定刑度，係立法者為打擊詐騙行為，所為刑罰
13 之選擇，不宜任意引用刑法第59條規定予以減輕，且上訴人
14 係擔任詐欺集團收取、轉交詐欺贓款以層轉上手之工作，係
15 整體詐欺犯行不可或缺之重要角色之一，復曾於第一審準備
16 程序否認犯行，嗣後始行坦承，再參以上訴人另有多起詐欺
17 犯行經法院論罪科刑之紀錄，足認其已非初犯，並無任何特
18 殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情而顯然可憫，
19 況本件經依相關規定減刑後，並無情輕法重之情，因認上訴
20 人及原審辯護人請求依刑法第59條規定酌減其刑，並無可
21 採；並於量刑時，審酌刑法第57條所列各款情形，而為量刑
22 等旨（見原判決第5、6頁）。核其刑之量定，既未逾越法定
23 刑度，亦無違背公平正義之情形，係屬裁量職權之適法行使
24 使，尚難指為違法。上訴意旨猶謂上訴人已提出和解方案，
25 係因告訴人未到庭始無法達成和解，不能歸責於上訴人，且
26 上訴人已坦承犯行，並繳回犯罪所得，其生活狀況不佳，並
27 無長期自由刑之必要，指摘原判決未適用刑法第59條酌減其
28 刑，謂其量刑尚有違誤云云，係就原審職權之適法行使任意
29 指摘不當，非適法之第三審上訴理由。

30 四、綜上，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

01 中 華 民 國 114 年 3 月 6 日

02 刑事第一庭審判長法官 林勤純

03 法官 劉興浪

04 法官 黃斯偉

05 法官 何俏美

06 法官 蔡廣昇

07 本件正本證明與原本無異

08 書記官 盧翊筑

09 中 華 民 國 114 年 3 月 11 日