

最高法院刑事判決

114年度台上字第25號

上訴人 何逢秦

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113年10月23日第二審判決（113年度上訴字第3112號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第8954、9935、13116、16820、17623、19037、21497、24308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。至原判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、原判決以第一審判決所認定上訴人何逢秦有如第一審判決事實欄(包含第一審判決附表一)所載犯行，以及所犯罪名，因而撤銷第一審關於第一審判決附表一編號1、4至6、8、9所示犯行上訴人所處之刑部分之判決(上訴人明示僅就此量刑之一部上訴)，改判各處有期徒刑7月(共計6罪)；維持第一審關於第一審判決附表一編號2、3、7、10所示犯行上訴人所處之刑部分之判決，駁回上訴人此明示僅就量刑一部在第二審之上訴，暨就撤銷改判、上訴駁回所處之刑，合併定其應執行刑。已敘述第一審判決關於此部分所為量刑不當，應

01 予撤銷改判，以及所為量刑並無違誤，應予維持，暨說明量
02 刑(包含定應執行刑)之理由。

03 三、上訴意旨略以：

04 (一)上訴人係因信任第一審及原審共同被告吳柏勳(業經判刑確
05 定)，一時失慮，而誤觸刑典。又其未居於主導之地位，參
06 與犯罪程度不深，故上訴人之量刑輕重已不應同於吳柏勳。
07 又上訴人已經與7名被害人達成民事上和解，至於未成立民
08 事上和解之被害人係因聯繫未果所致，可見其犯後態度良
09 好。而第一審判決附表一編號2、3、7、10所示犯行部分(亦
10 即未達成民事上和解之被害人部分)，若科以所犯之罪法定
11 最低度刑，猶嫌過重，客觀上足以引起一般人之同情，犯罪
12 情狀顯可憫恕，符合刑法第59條酌量減輕其刑之規定。原判
13 決未據以酌減其刑，且就第一審判決附表一所示犯行共計10
14 罪，均未詳酌刑法第57條各款所列量刑輕重應審酌之事項，
15 致所為量刑、維持第一審之量刑，以及所定應執行刑均過
16 重，違反罪刑相當原則、比例原則。

17 (二)上訴人經此偵審程序及刑之宣告後，已知所警惕，而無再犯
18 之虞。本件所宣告之刑，應以暫不執行為適當。原判決未詳
19 加審酌上情，而未宣告緩刑，有適用法則不當及理由欠備之
20 違法。

21 四、惟查：

22 (一)刑法第59條酌量減輕其刑，乃實體法上賦予法院得為裁量之
23 事項，且以於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般人之同
24 情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適
25 用。其審酌事項固不排除刑法第57條所列舉之事由，但仍以
26 犯罪有其特殊之原因與環境為必要。

27 又量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，倘未
28 逾越法律所規定之範圍，又未違背罪刑相當原則，即不得任
29 意指摘為違法。

30 原判決說明：上訴人有關未與被害人達成民事上和解之犯
31 行，其犯罪情節並無顯可憫恕之特殊原因或情狀存在，不符

01 刑法第59條酌減其刑規定，且此部分犯行，第一審經審酌各
02 項量刑因子，其所為量刑，尚屬妥適之旨，因而予以維持。
03 並敘明：第一審判決附表一編號1、4至6、8、9所示犯行，
04 依刑法第59條規定酌減其刑，審酌上訴人坦承犯行之犯後態
05 度等一切情狀之旨，而為量刑。以第一審判決附表一編號
06 2、3、7、10所示犯行，上訴意旨所指犯罪情狀，並非即為
07 客觀上有特殊原因足以引起一般同情而顯可憫恕之情形，原
08 判決就此部分犯行未予酌減其刑，於法尚無不合。又原判決
09 已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情
10 形，而為量刑，及維持第一審之量刑，以及合併定應執行
11 刑，既未逾法定刑度，又未濫用裁量之權限，即不得任意指
12 為違法。至共同正犯之量刑應審酌之事項未盡相同，不能單
13 純比附援引，逕認原判決之量刑違法。此部分上訴意旨，猶
14 任意指摘：原判決量刑過重違法云云，洵非適法之第三審上
15 訴理由。

16 (二)緩刑以受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，並具備刑
17 法第74條第1項各款所定之條件，且須有可認以暫不執行為
18 適當之情形，始足當之。

19 原判決說明：依上訴人所造成之損害非輕，且未與全部被害
20 人達成民事上和解，其所宣告之刑無暫不執行為適當之旨，
21 因而未宣告上訴人緩刑，於法並無不合。此部分上訴意旨，
22 猶任意指摘：原判決未宣告緩刑違法云云，亦非合法之第三
23 審上訴理由。

24 五、本院為法律審，以審核下級審法院裁判有無違背法令為職
25 責，不及於對被告犯罪事實之調查，故當事人原則上不得主
26 張新事實或提出新證據，而據以指摘原判決違法。

27 上訴人於上訴本院後，指稱：其已與被害人黃喬琳(即第一
28 審判決附表一編號7所示被害人)已於口頭上達成民事上和解
29 云云，係主張新事實，本院無從調查、審酌，且不能因此逕
30 認原判決違法。此部分上訴意旨所指，同非適法之第三審上
31 訴理由。

01 六、綜上，上訴意旨係就量刑(含定應執行刑)裁量職權之適法行
02 使，或原判決已明白論斷之事項，仍持己見，漫為指摘違
03 法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。本件上訴均為
04 違背法律上之程式，應予駁回。又本件既應從程序上駁回上
05 訴，上訴人請求本院宣告附條件緩刑一節，即無從審酌，併
06 予敘明。

07 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

08 中 華 民 國 114 年 2 月 20 日

09 刑事第四庭審判長法官 李錦樑

10 法官 周政達

11 法官 蘇素娥

12 法官 林婷立

13 法官 洪于智

14 本件正本證明與原本無異

15 書記官 杜佳樺

16 中 華 民 國 114 年 2 月 24 日