

最高法院刑事判決

114年度台上字第652號

上訴人 張立展

原審辯護人 李柏松律師（法扶律師）

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年10月21日第二審判決（113年度上訴字第1092號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第7406號），提起上訴（原審辯護人亦代為上訴），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。

二、本件第一審認定上訴人張立展之犯行明確，因而論處上訴人犯以網際網路對公眾散布而詐欺取財罪共5罪刑（均累犯，各處如第一審判決附表二編號1至5所載之有期徒刑），並為沒收（追徵）之諭知。上訴人僅就第一審判決之刑提起第二審上訴；原審審理後，維持第一審之量刑，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其憑以認定之量刑依據及理由；核其論斷，俱有卷存證據資料可以佐證，從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略稱：

01 (一)上訴人所犯前案係易科罰金執行完畢，非受嚴格之矯正處
02 遇，難認其具有特別惡性或對於刑罰反應力薄弱，而有依累
03 犯規定加重其刑之必要。原判決將入監接受教化與易科罰金
04 等同視之，認上訴人應依累犯之規定加重其刑，其法律適用
05 已有違誤。

06 (二)上訴人深知悔悟，於原審與告訴人賴宏勝、方龍德及蔡薰毅
07 均達成和解，並已給付和解金，其量刑基礎自不同於第一
08 審。原審並未斟酌前揭告訴人均已原諒上訴人，逕予駁回上
09 訴人在第二審之上訴，亦屬違背法令。

10 (三)上訴人因有犯罪前科而求職不易，3名子女均未成年，開銷
11 龐大，一時失慮才會涉犯本案。上訴人現已誠心認罪，並與
12 前述告訴人達成和解，並無再犯之虞，顯可憫恕，請依刑法
13 第59條酌減其刑，並依比例、平等原則，量處較輕之刑並酌
14 定應執行之刑。

15 四、惟按：

16 (一)司法院釋字第775號解釋揭示，刑法第47條第1項所規定關於
17 累犯加重本刑部分，其不分情節，基於累犯者有其特別惡性
18 及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不
19 符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰
20 超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵
21 害部分，不符罪刑相當原則。是以，累犯之加重，係因行為
22 人之刑罰反應力薄弱，須再延長其矯正期間，以助其重返社
23 會，並兼顧社會防衛之效果。法院仍應依個案犯罪情節，具
24 體審酌行為人犯罪之一切情狀暨所應負擔之罪責，裁量有無
25 加重其刑之必要，避免一律加重致發生過苛或違反比例及罪
26 刑相當原則之情形。至於行為人所犯前後數罪間，關於前案
27 之性質（故意或過失）、前案徒刑之執行完畢情形（有無入
28 監執行完畢、是否易科罰金或易服社會勞動）、再犯之原
29 因、兩罪間之差異（是否同一罪質、重罪或輕罪）、主觀犯
30 意所顯現之惡性及其反社會性等各項情狀，僅屬法院綜合判
31 斷是否加重其刑時之裁量因子之一；非謂只須前案係易科罰

01 金執行完畢，即可忽略個案犯罪情節或其他裁量因子，遽認
02 行為人並無刑罰反應力薄弱之情形，而一概不得依累犯規定
03 加重其刑。原判決認上訴人之本案犯罪為累犯並應依法加重
04 其刑，已說明：上訴人前因違反毒品危害防制條例案件，經
05 法院判處有期徒刑3月、5月，應執行有期徒刑7月確定，於
06 民國108年10月18日易科罰金執行完畢；其於受徒刑執行完
07 畢後5年內，故意再犯有期徒刑以上之以網際網路對公眾散
08 布而詐欺取財罪，為累犯。上訴人所犯前案並非一時失慮、
09 偶然發生，無論前案係入監接受教化或以易科罰金方式執
10 行，均應產生警惕作用；惟上訴人於前案執行完畢後5年
11 內，除本案外，復數度因其他故意犯罪經法院判處罪刑確
12 定。且上訴人前案與本案均為故意犯罪，足見其對於刑罰之
13 反應力薄弱；上訴人於本案所犯各罪依刑法第47條第1項規
14 定加重其刑，不致使其所受刑罰超過所應負擔罪責，而違背
15 憲法比例及罪刑相當原則等旨（見原判決第2至3頁）。核其
16 論斷，尚無濫用裁量權情形，且已具體衡酌上訴人於本案
17 之犯罪情節、前案執行完畢後之再犯情形、前後所犯各罪之
18 性質及差異等情，於法並無不合。上訴意旨徒以上訴人所犯
19 前案係易科罰金執行完畢而非入監服刑，即謂其並無刑罰反
20 應力薄弱之情形，並指摘原判決不應依累犯規定加重其刑；
21 無非置原判決明白之論斷於不顧，持憑己見，重為爭辯，並
22 非適法之上訴第三審理由。

23 (二)犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量
24 減輕其刑，刑法第59條定有明文。是本條之酌量減輕其刑，
25 必須犯罪另有特殊之原因、背景或環境，在客觀上顯然足以
26 引起一般人同情或憫恕，認為即予宣告法定最低度刑猶嫌過
27 重者，始有其適用；且適用與否，係屬事實審法院得依職權
28 自由裁量之事項，未依該規定減輕其刑，除有違法或濫用情
29 事，不得執為提起第三審上訴之理由。原判決另說明上訴人
30 之本案犯罪何以無刑法第59條適用之理由，略以：上訴人貪
31 圖不法利益，利用公眾得瀏覽之臉書社團刊登不實資訊，致

01 告訴人賴宏勝、李易樽、方龍德、蔡薰毅、被害人林博文陷
02 於錯誤而受騙匯款，侵害他人之財產權，亦破壞網路交易市
03 場之互信，影響社會經濟秩序。上訴人雖坦承犯行，並由其
04 家屬代為賠償部分告訴人損失而獲致原諒；然上訴人之犯罪
05 原因、環境既無情輕法重或顯可憫恕之事由，在客觀上自不
06 足以引起一般人之同情等旨（見原判決第3頁）。亦即已就
07 上訴人之本案犯罪並非基於特殊之原因、環境或背景，以致
08 在客觀上足以引起一般人之同情，認為即使宣告法定最低度
09 刑猶嫌過重等情形，予以說明，經核並無違誤。又上訴人利
10 用網路購物交易之便利性與匿名性，先後以「張小諾」、
11 「張承風」、「張喆」之名，在臉書上刊登出售手機商品及
12 普通重型機車之不實訊息，藉以吸引不知情之民眾匯款購
13 物，復捏稱寄錯商品須補差額或賠償金，致令告訴人賴宏
14 勝、蔡薰毅信以為真而接續匯入更多款項。上訴人僅圖一己
15 私利，一再濫用他人對於網路購物交易之信賴，造成前述多
16 名告訴人及被害人受有財產損失，顯非一時失慮或偶然犯
17 罪，難認有何可值憫恕之處。至於上訴人求職不易、家庭開
18 銷龐大、業已坦承犯行或與部分告訴人達成和解等情，均不
19 足以認定其於本案所為有何特殊之原因、環境或背景，以致
20 在客觀上足以引起一般人之同情，認為即使宣告法定最低度
21 刑猶嫌過重之情形。上訴意旨未見及此，猶謂本案應適用刑
22 法第59條酌減其刑等語；係就原判決量刑職權之適法行使，
23 任意指摘，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，
24 不相適合。

25 (三)刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，
26 已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事
27 項，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比
28 例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，
29 自不得指為違法。又量刑當否之判斷準據，應就判決整體觀
30 察而為綜合考量，不得摭拾其中片段或以單一量刑因子，遽
31 予指摘量刑有何違法不當。倘第二審所認定之犯罪情節，並

01 非明顯輕於第一審，縱有部分科刑事項枝節之變動，為第一
02 審所未及審酌；惟經第二審之綜合判斷，認尚不影響於量刑
03 結果，因而維持第一審之量刑，自無違法之可言。原判決已
04 詳細說明其如何具體斟酌關於刑法第57條科刑應審酌之一切
05 情狀，並載敘：本件第一審之量刑尚屬偏低，即使上訴人於
06 原審辯論終結後，由家屬代為賠償部分告訴人損失並獲致原
07 諒，仍不足動搖第一審之量刑基礎等旨（見原判決第3至4
08 頁）。經核係在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀
09 上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用
10 其裁量權限之違法情形，自不能指為違法。上訴意旨僅摭拾
11 上訴人於原審已與部分告訴人達成和解並獲取原諒乙情，指
12 摘原審未量處較輕於第一審之刑，已違背法令等語；係就原
13 判決已明白論斷之事項，依憑己意，再為爭執，亦非合法之
14 第三審上訴理由。

15 五、依上說明，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。又本院
16 為法律審，本件既從程序上駁回上訴人之上訴，其請求本院
17 適用刑法第59條酌減其刑、從輕量刑並定應執行之刑，自無
18 從審酌。而本件上訴人所為並不該當113年7月31日公布施
19 行、同年8月2日生效之詐欺犯罪危害防制條例第43條、第44
20 條、第46條及第47條等規定，並無新舊法比較適用之問題。
21 原判決就此雖未說明，於判決結果不生影響，附此敘明。

22 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

24 刑事第八庭審判長法官 林瑞斌

25 法官 朱瑞娟

26 法官 黃潔茹

27 法官 林海祥

28 法官 高文崇

29 本件正本證明與原本無異

30 書記官 王怡屏

31 中 華 民 國 114 年 4 月 1 日