最高法院刑事判決

115年度台上字第1130號

上　訴　人　曾偉銓

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114年11月13日第二審判決（114年度金上訴字第591號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署112年度偵字第9728、10184、10933、11224、13815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。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原審以上訴人曾偉銓經第一審判決㈠依想像競合犯從一重論處上訴人犯如其附表八編號1至7、10至12所示三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）各罪刑；㈡論處上訴人犯如其附表八編號8、9所示加重詐欺罪刑。並定其應執行之刑，及為相關之沒收宣告後，上訴人明示僅就第一審判決之刑及相關之沒收、追徵犯罪所得宣告提起上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決關於如其附表八編號1至6所示加重詐欺罪所處之刑及相關之沒收、追徵犯罪所得宣告部分，改判量處如原判決附表編號1至6所示之刑。另維持第一審關於如其附表八編號7至12所示加重詐欺罪部分之量刑，駁回其此部

分在第二審之上訴。並就上開撤銷改判部分與上訴駁回部分所處之刑，定應執行有期徒刑2年8月。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑仍嫌過重者，始有其適用。此屬事實審法院得依職權裁量之事項。所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕事由者，則係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。又刑之量定及定應執行刑，俱屬事實審法院得依職權裁量之事項。原判決已敘明上訴人所犯如第一審判決附表八編號7至12所示加重詐欺罪之犯罪情狀，如何不符上述酌減其刑之要件。屬其裁量職權之適法行使，尚難指為違法。關於量刑，亦已敘明第一審判決就上訴人所犯如其附表八編號7至12所示加重詐欺罪，依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑後，已以其之責任為基礎，分別具體斟酌刑法第57條所列各款事項（包括其犯罪之動機、目的、手段，其坦承犯行，態度尚可，及其與告訴人、被害人成立調解、履行狀況等情狀），而為量刑，核屬妥適，予以維持。並就上訴人所犯如原判決附表編號1至6所示加重詐欺罪，依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑後，以其之責任為基礎，分別具體斟酌刑法第57條所列各款事項（包括其犯罪之動機、目的、手段，其坦承犯行，態度尚可，及其與告訴人、被害人成立調解、履行狀況等情狀），為刑之量定，及依刑法第51條第5款規定，就上述12罪所處之刑，定其應執行刑。所為刑及執行刑之量定，既未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定之範圍，又無濫用刑罰裁量權、違反比例原則之情形。於法均無違誤。上訴意旨以：上訴人因一時失慮誤觸法網，犯罪動

機單純，手段和平，且犯後坦承犯行，並與告訴人、被害人成立調解，態度良好。又其正值青年，倘入監服刑，將來難以回歸社會。原審漏未審酌其犯罪情節非重，及其與告訴人、被害人成立調解等情狀，就所犯如第一審判決附表八編號7至12所示加重詐欺罪，依刑法第59條規定酌減其刑，並審酌其犯罪動機、目的、手段及犯後態度等情狀，從輕量刑及定刑，有違罪刑相當原則等語。核係就原審裁量之職權行使、原判決已斟酌說明及於判決無影響之事項，依憑己意而為指摘，並非適法上訴第三審之理由。

四、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，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　　115　　年　　4　　月　　8　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　14　　日