最高法院刑事判決

115年度台上字第1151號

上　訴　人　林智超

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國114年11月25日第二審判決（114年度原上訴字第339號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署114年度偵字第11009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。

二、本件原判決以上訴人林智超經第一審判決依想像競合犯從一重論處犯三人以上共同詐欺取財罪刑（尚犯參與犯罪組織罪及一般洗錢罪）後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起上訴，經原審審理結果，維持第一審關於宣告刑（有期徒刑1年4月）部分之判決，駁回其該部分在第二審之上訴，已詳敘其量刑審酌之依據及理由，有卷存資料可資覆按。而量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，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礎，並斟酌刑

法第57條各款所列情狀，在處斷刑範圍內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當，以為第三審上訴之理由。原判決就上訴人上揭所犯，已以上訴人之責任為基礎，說明第一審已綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，載敘有依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑之理由，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審判決科處所示之刑，核其量定之刑罰，其中關於犯罪後之態度，已就上訴人坦承犯行，並繳回犯罪所得，惟未與告訴人鍾昱杰達成和解或賠償等情詳為記敘，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越處斷刑範圍，尤無專以「未與被害人和解及獲取宥恕」為加重刑罰或客觀上有量刑畸重等違反罪刑相當與公平正義之情形，難認有裁量權濫用之違法情形，自不得任意指摘或擷取其中片段執為第三審之上訴理由。又應否依刑法第59條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌上訴人犯罪情狀，認無可憫恕之事由，已闡述理由明確，未依該條規定酌減其刑，並不違法。另緩刑之宣告，除應具備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之，屬法院裁判時得依職權裁量之事項，當事人不得以未諭知緩刑指為判決違背法令。原審既已調查、審酌上訴人之素行及於本案之相關犯罪情節，認其所受宣告刑無以暫不執行為適當之情形，縱未於判決內敘明不予宣告緩刑之理由，尚無違法可指。

三、上訴意旨猶以：原判決未充分考量其參與程度極低及主觀惡性輕微之具體情狀，致使量刑與罪責顯不相當、有違比例原則，復未審酌其積極尋求與告訴人和解之意願，遽認無緩刑之餘地，亦有調查職責未盡之違法等詞，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，徒就原審量刑職權之適法行使，漫以自己之說詞，任意指為違法，要與法律

規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。應認其關於量刑部分之上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

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　　3　　月　　11　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　劉方慈

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　楊力進

本件正本證明與原本無異

書記官　張齡方

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日