最高法院刑事判決

115年度台上字第1299號

上　訴　人　CAO VAN LUU（中文名：高文留）

護照號碼：K0224463（越南籍）

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年12月18日第二審判決（114年度金上訴字第2251號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第17247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。原審以上訴人CAO VAN LUU依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決關於量刑、沒收犯罪所得部分提起上訴，此部分經審理結果，認第一審判決之量刑及沒收追徵犯罪所得部分均有未洽，因而撤銷第一審判決關於上訴人所處之刑及沒收追徵諭知，改判量處有期徒刑1年，已詳述其憑以裁量之依據及理由。

二、刑法第59條之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀確可憫恕，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重，始有其適用。又是否援引刑法第59條規定酌減其刑，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，倘其所為之裁量並無明顯違背法令之情形，自不得任意指為違法而

執為適法之第三審上訴理由。原判決已敘明本案何以無上開酌減其刑規定適用之理由，經核於法尚無違誤。上訴意旨徒以其為外國人、年紀尚輕、教育程度低、經濟困窘、欠缺家庭系統支援，且僅造成被害人新臺幣6萬元損失，自始即有與被害人和解、調解之意願，然因遭羈押且不諳我國法令與語言，直至原審審理時始洽談和解，指摘第一審未盡照料義務曉諭上訴人和解以爭取有利量刑，據以指摘原判決未依刑法第59條酌減其刑係屬違法，無非就原判決已說明事項及屬原審酌減其刑與否職權之適法行使，持憑己見，而為不同之評價，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

三、其餘上訴意旨均非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，徒就原審量刑職權之適法行使，暨不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認本件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　　26　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　江翠萍

法　官　黃紹紘

法　官　張永宏

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　30　　日