最高法院刑事判決

115年度台上字第1717號

上　訴　人　呂宗融

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年8月26日第二審更審判決（114年度金上更一字第14號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署112年度偵字第18758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、本件原審以上訴人呂宗融經第一審依想像競合犯規定，從一重論處犯三人以上共同詐欺取財未遂罪刑（尚犯參與犯罪組織、行使偽造私文書、一般洗錢未遂等罪），並為相關沒收宣告之判決後，明示僅就第一審判決之刑提起上訴，經原審審理結果，認第一審判決未及審酌上訴人於本件應有修正前詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺防制條例）第47條前段減輕其刑規定之適用，所為量刑未當，因而撤銷第一審判決關於上訴人之刑部分，改判量處有期徒刑7月，併科罰金新臺幣1萬5千元，並諭知罰金如易服勞役之折算標準。已詳敘審酌所憑之依據及裁量之理由。

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。關於本件有無前述規定之適用一節，原判決審酌上訴人之犯罪情狀，認與上開規定之要件不合，已敘明不予酌減其刑之依據及理由，無違法可言。上訴意旨以：上訴人歷經羈押數月，已受有相當教訓，具保後隨即復歸社會，擔任綁鐵工人，目前須扶養未成年子女，且負擔房租等家庭開銷，如令其入所執行，其親屬將失其所依，而有情堪憫恕之情，原判決未依刑法第59條規定減刑，有適用法則不當之瑕疵等語。顯係對原判決已斟酌說明之事項，徒以自己之說詞，重為爭執，並非適法之上訴第三審理由。

四、刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量之事項。原審於量刑時，適用刑法第25條第2項、修正前詐欺防制條例第47條前段等規定減輕其刑後，已以上訴人之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條科刑等一切情狀（包含上訴人符合組織犯罪防制條例、洗錢防制法之相關減刑規定），在罪責原則下行使裁量權，而為刑之量定。核其所處之刑，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，亦無量刑畸重之裁量權濫用，無悖於公平、比例原則及罪刑相當原則等情。屬原審關於量刑裁量職權之適法行使，無違法可言。上訴意旨以：短期刑就教化功能表彰有限，反而較可能因同儕沾染惡習，不利於社會防衛、教化功能，倘論處6個月以下之有期徒刑，上訴人則得以社會勞動之方式替代入所執行，除得使上訴人受刑罰之教訓外，亦得避免上開短期刑之不利影響，原判決未為審酌，其量刑自有違誤，亦悖於刑罰之旨等語。係就原審量刑職權之適法行使及原判決已斟酌說明之事項，依憑己意而為指摘，顯非合法之第三審上訴理由。

五、依上所述，本件上訴違背法律上程式，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　　14　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

本件正本證明與原本無異

書記官　林怡靚

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　20　　日