

最高法院刑事判決

115年度台上字第2470號

上訴人 廖育斌

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國115年3月17日第二審判決（115年度上訴字第132號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第18709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，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。本件原判決認第一審判決對上訴人廖育斌之量形容有未洽，因而撤銷第一審判決關於上訴人所處之刑（第一審判決係依想像競合犯之規定，從一重論處上訴人三人以上共同詐欺取財各罪刑《共4罪》，並諭知相關之沒收及追徵），改判量處上訴人如原判決附表所示之刑，已詳述其憑以裁量之依據及理由。

二、刑罰之量定為事實審法院之職權，倘其量刑合於法律所規定之範圍，並無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，自不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。而刑法第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，猶嫌過重者，始有其適用。原判決已說明上訴人所為本件犯罪，依其犯罪情節，如何在客觀上不足引起一般人同

情，並無情輕法重之情形，因而未適用刑法第59條規定酌減其刑等情甚詳，核其此部分論斷，於法並無不合。且原判決就量刑部分，已敘明如何以上訴人之責任為基礎，依刑法第57條所列各款事項而為量刑，復已審酌上訴人坦承犯行，並主動繳回犯罪所得之犯後態度，以及其從事清潔工作之生活狀況等情狀，並以第一審未及審酌上訴人與部分被害人和解，且已自動繳交犯罪所得，認第一審判決量處上訴人較重之刑，容有未洽，因而撤銷第一審關於刑部分之判決，量處較第一審判決為輕之刑。經核既未逾越法定刑範圍，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則之情形，屬裁量權之適法行使，自難遽指為違法。上訴意旨徒憑己見，謂原審未充分評價上述犯後態度及生活狀況，量刑違反罪刑相當及比例原則，且未依刑法第59條規定酌減其刑為不當云云，據以指摘原判決違法，自非適法之第三審上訴理由。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，徒就原判決已明確論斷說明之事項，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 5 月 7 日

刑事第一庭審判長法官 徐昌錦

法官 張永宏

法官 楊智勝

法官 黃紹紘

法官 林海祥

本件正本證明與原本無異

書記官 邱鈺婷

中 華 民 國 115 年 5 月 11 日