

最高法院刑事判決

115年度台上字第2537號

上訴人 湯竣智

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115年2月10日第二審判決（114年度金上訴字第2746號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度偵字第13187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湯竣智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並諭知沒收後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，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，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。又刑法第66條前段規定，有期徒刑減輕者，減輕其刑至2分之1。所稱2分之1，係指減輕之最大幅度而言，至於應減輕

若干，委諸事實審法院依具體個案斟酌決定之，並非必須減至2分之1，如減輕之刑度係在此範圍內，即非違法。

原判決就上訴人所犯上揭之罪，已記明如何以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，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，並就其想像競合所犯輕罪之一般洗錢部分，合於洗錢防制法第23條第3項前段之減刑規定，於量刑時併予審酌後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審所示刑之量定，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，就上訴人之犯罪動機、參與程度及角色分工、犯罪手段、犯後坦承犯行、因告訴人未到庭而未和解等各情，併列為量刑之綜合審酌因素，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，且依所認定之犯罪情節，尤無專以上訴人是否獲有犯罪所得、未與告訴人和解，執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，縱未減輕至2分之1之刑度，乃屬事實審法院量刑職權之適法行使，難認有濫用其裁量權限之違法情形，自不得僅摭拾量刑未詳予記敘或擷取其中片段，執以指摘原判決量刑違法。上訴意旨單純就原審前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，難謂已符合首揭法定上訴要件，應認其上訴為不合法法律上之程式，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 20 日

刑事第五庭審判長法官 段景榕

法官 汪梅芬

法官 宋松璟

法官 黃紹紘

法官 何俏美

本件正本證明與原本無異

書記官 胡家寧

中 華 民 國 115 年 5 月 25 日