

最高法院刑事判決

115年度台上字第2555號

上訴人 陳登男

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24日第二審判決（115年度金上訴字第29號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第7276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。又上訴第三審法院之案件，是否以判決違背法令為上訴理由，應就上訴人之上訴理由書狀加以審查。至判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決以第一審判決所認定上訴人陳登男有如第一審判決犯罪事實及理由欄所引用起訴書之犯罪事實欄所載犯行，以及所犯罪名，因而撤銷第一審關於所處之刑部分之判決，改判處有期徒刑1年，併科罰金新臺幣2萬元，並諭知罰金如易服勞役之折算標準（檢察官及上訴人均明示僅就此量刑一部上訴）。已說明第一審判決就此部分之量刑不當，應予撤銷改判及其量刑之理由。從形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在。

01 三、上訴意旨略以：

02 (一)上訴人所為加重詐欺取財犯行未遂，告訴人即被害人蔡倩茹
03 並未實際受有財產損害，且上訴人於偵查及歷次審判中均坦
04 承犯行，已有悔意，依其犯罪情節，足認倘處以所犯之罪減
05 輕其刑後之法定最低度刑，在客觀上仍足以引起一般人之同
06 情，而有可堪憫恕之情，應符合刑法第59條酌量減輕其刑規
07 定。原判決未予酌減其刑，有適用法則不當之違誤。

08 (二)上訴人僅高職夜校畢業，因一時貪念，而參與本件犯行，且
09 所犯之參與犯罪組織、一般洗錢未遂，符合組織犯罪防制條
10 例第8條第1項後段、刑法第25條第2項、洗錢防制法第23條
11 第3項前段之減輕其刑規定，均應列為刑法第57條規定之科
12 刑輕重事由，而為審酌，並予從輕量刑。原判決未詳為審酌
13 上情，且未說明具體理由，而為量刑，其量刑過重，且有理
14 由不備及違反罪刑相當原則之違誤。

15 四、惟查：

16 (一)刑法第59條規定：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑
17 仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」乃實體法上賦予法院得為
18 裁量之事項，且以於犯罪之情狀顯可憫恕，在客觀上足以引
19 起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重
20 者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本
21 刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定
22 減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。因此，應於所犯之罪
23 依法減輕其刑後，審酌是否符合上開酌量減輕其刑之規定。
24 原判決說明：上訴人依其犯罪情節，難認有客觀上足以引起
25 一般人同情之特殊事由，且其所犯之三人以上共同詐欺取財
26 未遂罪，經依刑法第25條第2項、民國115年1月21日修正公
27 布、同年月23日生效施行前之詐欺犯罪危害防制條例第47條
28 前段之規定遞予減輕其刑後，其處斷刑之下限已大幅降低，
29 亦無情輕法重之情等旨，因認不符合刑法第59條酌減其刑之
30 規定。依上開說明，於法並無不合。上訴人此部分上訴意
31 旨，泛詞指摘：原判決未酌減其刑違法云云，係就原判決已

01 明白論敘說明之事項，任持己見，再為爭執，並非合法之第
02 三審上訴理由。

03 (二)量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，苟法院
04 於量刑時，已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定
05 範圍，又未顯然濫用其職權，不得任意指為違法。

06 原判決說明：審酌上訴人之犯罪情節，且於犯後坦承犯行，
07 惟未與告訴人成立民事上和解，以及其想像競合所犯輕罪之
08 參與犯罪組織、一般洗錢未遂犯行，符合組織犯罪防制條例
09 第8條第1項後段、刑法第25條第2項、洗錢防制法第23條第3
10 項前段之減輕其刑規定等一切情狀等旨，而為量刑。已以行
11 為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情形，據以
12 量刑，既未逾法定刑度，亦無明顯濫用裁量權，而有違反比
13 例原則或理由不備之情形可言。且此屬原審量刑裁量職權行
14 使之事項，尚難任意指為違法。此部分上訴意旨，泛詞指
15 摘：原判決量刑過重，且有理由不備之違法云云，係置原判
16 決量刑裁量職權行使之事項，以及已明白說明之事項於不
17 顧，任持己意，指為違法，並非適法之第三審上訴理由。

18 五、以上及其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判
19 決有何違背法令之情形，或係就事實審法院量刑裁量職權之
20 合法行使，或係就原判決已明白論敘說明之事項，徒以自己
21 說詞，任意指為違法，俱難認已符合首揭法定之上訴要件。
22 應認上訴人關於三人以上共同詐欺取財未遂罪、一般洗錢未
23 遂及參與犯罪組織罪部分之上訴，為違背法律上之程式，予
24 以駁回。又上開得上訴第三審之罪之上訴，既因不合法而從
25 程序上予以駁回，無從為實體之判決，則不得上訴第三審之
26 行使偽造特種文書罪部分，即無從適用審判不可分之原則，
27 併為實體上裁判，應從程序上予以駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

29 中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

30 刑事第三庭審判長法官 李錦樑

31 法官 周政達

01		法	官	蘇素娥
02		法	官	洪于智
03		法	官	吳秋宏
04	本件正本證明與原本無異			
05		書記官		林君憲
06	中 華 民 國 115 年 5 月 25 日			