最高法院刑事判決

115年度台上字第3307號

上　訴　人　甘能斌

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年2月26日第二審判決（114年度金上訴字第2716號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第3956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，具體指摘判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘判決違法情事，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甘能斌有如第一審判決犯罪事實欄(包含其附表〈下稱附表〉)所載犯行，以及所犯罪名，因而撤銷第一審關於附表編號4所處之刑部分之判決，改判處有期徒刑1年6月；維持第一審關於附表編號1及2、3、5、6所處之刑部分之判決，駁回上訴人關於此部分在第二審之上訴(上訴人明示僅就此量刑一部上訴）。從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形。

三、上訴意旨略以：上訴人係因思慮不周及亟需用錢，而遭詐欺集團成員騙取其申設之銀行帳戶之金融卡及密碼。惟上訴人

與詐欺集團成員並不認識，復已於犯後與附表所示各該告訴人即被害人成立民事上調解，依其犯罪情節，足認倘處以所犯之罪法定最低度刑，在客觀上足以引起一般人之同情，而有可堪憫恕之情，應符合刑法第59條酌量減輕其刑規定。原判決未予酌減其刑，有適用法則不當之違誤。

四、惟查：

刑法第59條規定：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」乃實體法上賦予法院得為裁量之事項，且以於犯罪之情狀顯可憫恕，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。

依第一審判決所認定上訴人提供帳戶作為詐欺集團成員之犯罪工具，以及將附表編號3至6所示告訴人受騙匯入之款項，轉入其他帳戶後，提款供己花用等犯罪情狀，已難認其有何特殊之原因與環境，倘處以所犯之罪法定最低度刑，在客觀上足以引起一般人之同情。至上訴意旨所指各情，僅係刑法第57條所定科刑輕重應審酌之事項，並非客觀上有特殊原因足以引起一般人之同情而顯可憫恕之情形。況參之卷內訴訟資料，上訴人於原審審理時，僅與附表編號4所示之告訴人王鴻瑋成立民事上調解，並依約給付部分賠償金額，而此業經原判決採為有利之科刑輕重事項，而為審酌。原判決未適用刑法第59條酌減其刑規定，自不違法。上訴意旨任意指摘：原判決未依刑法第59條規定酌減其刑，有適用法則不當之違誤云云，洵非合法之第三審上訴理由。

五、以上及其餘上訴意旨，均未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，係就事實審法院量刑裁量職權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，俱難認已符合首揭法定之上訴要件。應認本件上訴均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　　9　　月　　10　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　周政達

法　官　蘇素娥

法　官　吳麗英

法　官　吳秋宏

本件正本證明與原本無異

書記官　林君憲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　14　　日