最高法院刑事判決

115年度台上字第3542號

上　訴　人　鍾承哲

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4月8日第二審判決（115年度金上訴字第531號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第43459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、本件原審以上訴人鍾承哲經第一審判決，依想像競合犯從一重論處其犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）罪刑後，上訴人明示僅就第一審判決之刑提起上訴。經原審審理結果，維持第一審之量刑，駁回其在第二審之上訴（第一審判決不另為不受理之諭知部分，未據提起第二審上訴，已告確定）。已說明審酌所憑之依據及判斷之理由。

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。所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑，惟遇有其他法定減輕事由者，則係指適用其他法定減輕事由減

輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。又刑之量定，屬為裁判之法院裁量之職權，如其量刑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，而無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原判決已敘明上訴人所犯加重詐欺罪之犯罪情狀，如何不符上述酌減其刑之要件。屬其裁量職權之適法行使，尚難指為違法。關於量刑，亦已敘明第一審判決就上訴人所犯加重詐欺罪，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後，以其之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所列各款事項（包括上訴人不思循正當管道獲取財物，貪圖不法利益，加入詐欺集團擔任車手。其犯後坦承犯行，與告訴人成立調解。其自陳須扶養子女，分擔罹癌母親醫療費及其家庭、經濟狀況等情狀），而為量刑。既未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之情形。核屬妥適，予以維持，屬裁量職權之適法行使，自不得指為違法。上訴意旨以：上訴人因家庭經濟壓力，一時失慮而誤入歧途，其居於詐欺集團底層車手地位，犯罪所得僅新臺幣5百元。又其犯後積極與告訴人成立調解並履行賠償，確有悔意，縱科以減輕後之最低度刑仍嫌過重。原判決既認其有家庭特殊困境，又認其犯罪不足以引起一般同情，而未充分評價其犯罪情狀，亦未適用刑法第59條規定酌減其刑，仍量處其有期徒刑1年1月，不但違反比例、罪刑相當原則，並有判決不適用法則及理由矛盾之違誤等語。核係對原審裁量之職權行使及原判決已斟酌說明之事項，依憑己意而為指摘，並非上訴第三審之適法理由。

四、緩刑之宣告，除應具備刑法第74條所定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。是否宣告緩刑，係屬法院得依職權裁量之事項。原判決已詳敘：上訴人

所為對社會及告訴人造成危害，且前涉違反洗錢防制法、詐欺等罪案件，分由法院審理、檢察官偵查中，如何不宜宣告緩刑之旨，核無違法。上訴意旨以：上訴人雖有他案偵查、審理中，然其與告訴人成立調解，有悛悔實據。且其為家中經濟支柱，倘入監服刑，對其家庭生活及子女成長影響甚鉅。原判決未權衡其社會復歸、家庭完整性，亦未說明附條件緩刑何以不足以達成教化目的，即認其不適宜宣告緩刑，有理由不備之違法等語。核係對原審得為裁量之職權行使及原判決已說明之事項，持憑己意所為之指摘，亦非適法上訴第三審之理由。

五、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，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　　7　　月　　15　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　高玉舜

法　官　楊皓清

法　官　劉興浪

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　21　　日