最高法院刑事判決

115年度台上字第357號

上　訴　人　陳志誠

選任辯護人　林浩傑律師

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年10月28日第二審判決（114年度金上訴字第1157號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署111年度偵字第8153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。如上訴理由書狀未依卷內訴訟資料，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程式，予以駁回。又第三審法院之調查，除法律另有規定外，以上訴理由所指摘之事項為限，故原判決究竟有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。原判決以上訴人陳志誠經第一審判決依想像競合犯，從一重論處三人以上共同犯詐欺取財罪刑（兼論一般洗錢罪），並為相關沒收及追徵之諭知後，上訴人提起第二審上訴明示僅就第一審判決量刑及諭知沒收部分為之，經原審審理結果，認為上訴人於原審審理時已經坦承犯行並與告訴人和解暨賠償完畢，尚知悔悟，且得依刑法第59條規定酌減其刑，量刑審酌及沒收追徵之基礎已有變更，因而撤銷改判較輕之刑，及諭知較少金額

之沒收、追徵。已詳述其審酌之依據及理由，俱有卷內資料可資覆按。

二、刑罰之量定及緩刑之宣告，均係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，其科刑輕重暨宜否暫緩執行之審斷，倘符合規範體系與目的，於裁量權之行使無所逾越或濫用，且無明顯違背公平、比例暨罪刑相當原則者，即不得任意指摘而執為適法之第三審上訴理由。上訴人上訴意旨就原審依刑法第59條酌減其刑並僅對其量處有期徒刑6月而未另諭知緩刑，雖指摘原判決關於不予緩刑宣告之理由論述過簡，未具體對於上訴人「無前科，努力與被害人達成和解、全數賠償在案，被害人也幫上訴人求情，法庭上也一再反覆認罪請求法官給予一次機會、3名未成年的女兒及80幾歲的父母要扶養」等情之有利事證一一論駁，並就有不得為緩刑宣告或不符合緩刑要件之理由具體說明，有判決不載理由及不適用法則或適用不當之違誤云云。惟有關犯罪行為人是否宜受緩刑宣告之要件，除形式上須符合刑法第74條第1項之規定，及法院加強緩刑宣告實施要點第2條第1項所列舉，即包括「初犯」、「因過失犯罪」等12款之要件外，依緩刑之目的既在獎勵自新、避免短期自由刑之流弊，而非鼓勵投機、縱容犯罪，為確保犯罪行為人主觀惡性得獲矯正，助其順利重返社會，並兼顧社會防衛之效果，尤應審視其犯罪情節及犯後態度，是否已足信無再犯之虞，此觀前開要點第2條第1項序言規定之意旨至明。原判決就未予上訴人緩刑宣告之理由，已經簡要敘明係因上訴人另有其他案件於偵查或法院審理中，依其情狀，不宜為緩刑諭知等旨，並引用卷附上訴人之前案紀錄為其論據（見原判決第5頁第23至31行）。卷查上訴人除犯本罪外，另有加重詐欺取財案件經臺灣臺北地方法院第一審判決判處有期徒刑6月，現正繫屬臺灣高等法院審理，雖尚未確定，然已無解其犯罪嫌疑重大、本案犯行非出於偶然所為之高度危險，客觀上確難認為有足信無再犯之虞可言。故原判決不為緩刑諭知，其裁量之職權行使尚難認為有何違法不

當情形，不容任意指為違法。又揆諸刑事訴訟法第310條第5款關於有罪判決書經宣告緩刑者應記載其理由之規定，若不諭知緩刑而未說明其理由者，本難謂為違法，遑論原判決已指明其認為上訴人所受宣告之刑，為何並無以暫不執行為適當之情形，故而不為緩刑諭知之理由，要無不合。上訴人據此指摘原判決違法，尚非適法之上訴第三審理由。

三、綜上，上訴人上訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決有何違法或不當，徒憑己見，就原審諭知緩刑裁量職權之適法行使，及原判決已經說明之事項，任意指摘，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。揆諸首揭規定與說明，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　　3　　月　　26　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　林靜芬

法　官　蔡憲德

法　官　林柏泓

法　官　陳松檀

本件正本證明與原本無異

書記官　石于倩

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　30　　日