最高法院刑事判決

115年度台上字第3738號

上　訴　人　陳國正

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5月14日第二審判決(115年度金上訴字第578號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第9047、9499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陳國正經第一審判決依刑法想像競合犯規定，從一重論處上訴人犯三人以上共同詐欺取財5罪刑後，檢察官及上訴人均明示僅就第一審判決量刑不服而提起第二審上訴；經審理結果，撤銷第一審量刑部分之判決，改判科處如原判決附表「本院判決主文」欄所示之各刑，已敘明其審酌裁量之依據及理由。

三、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權裁量之事項，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。原判決就上訴人之上揭各罪，已敘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，經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，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權。核其量定之各刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，並就上訴人始終坦承犯行(洗錢輕罪合於洗錢防制法第23條第3項前段之減輕事由)，復主動繳回犯罪所得，態度尚可等情，併列為量刑綜合審酌因素，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限或違反罪刑相當、比例、公平等原則之違法。至於應否依刑法第59條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由；原審審酌上訴人之犯罪情狀，並未認上訴有可憫恕之事由，其未依該規定酌減其刑，縱未說明其理由，並不違法。

四、上訴意旨係單純就原審量刑裁量權之合法行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認其上訴違背法律上之程式，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　　8　　月　　5　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　10　　日