最高法院刑事判決

115年度台上字第386號

上　訴　人　施俊生

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年9月24日第二審判決（114年度上訴字第2952號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第48669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。至原判決有無違法，與其是否以違法為理由，係屬二事。原審以上訴人施俊生依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，此部分經審理結果，認第一審判決之量刑妥適，乃維持第一審判決之量刑，駁回上訴人此部分之上訴，已詳述其憑以裁量之依據及理由。

二、量刑之輕重，屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟於量刑時，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，而未逾越法定刑範圍，又未濫用其職權，均不能任意指為違法。又刑法第59條規定之酌量減輕其刑，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，猶嫌過重者，始有其適用。

此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應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。又此項犯罪情狀是否顯可憫恕而酌量減輕其刑之認定，係屬法院得依職權自由裁量之事項，故法院若認不合上開規定，而未依該規定酌量減輕其刑，縱未說明其理由，亦不能指為違法。再者，第三審為法律審，應以第二審判決所確認之事實為判決基礎，故於第二審判決後不得主張新事實或提出新證據而資為第三審上訴之適法理由。本件原判決審酌第一審已敘明如何以上訴人之責任為基礎，依刑法第57條所列各款事項而為量刑，既未逾越法定刑範圍，亦無違反公平、比例及罪刑相當原則之情形，且已具體斟酌上訴人所為本案犯行所生危害，及上訴人坦承犯行、未實際獲取犯罪所得，及其家庭生活經濟狀況等情狀，所為量刑並無不當，因而維持第一審所量處之刑，核屬事實審裁量之事項，尚無違法可言。原判決並說明上訴人雖於原審審理期間與告訴人高瑋謙達成和解、然僅賠償新臺幣（下同）3000元，未與告訴人陳明華達成和解或取得諒解，且雖與告訴人王雪香達成調解但未依約履行，故尚不足動搖第一審量刑之妥適性等旨，亦屬原審裁量權之適法行使，自無違法可指。又上訴人雖於原審言詞辯論終結後賠償告訴人王雪香所駕駛自小客車所有人陳俊印15000元，然並未於原審提出相關匯款單據，乃其於上訴本院後始行提出，顯係在第三審提出新證據。上訴意旨徒以其年紀尚輕、家中經濟狀況不佳而為本案犯行，現已深感悔悟，並以其於原審言詞辯論終結後賠償陳俊印之新證據，指摘原判決量刑過重，未依刑法第59條酌減其刑係屬違法，自非適法之上訴第三審理由。

三、其餘上訴意旨均非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，徒就原審量刑職權之適法行

使，暨不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認本件上訴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　　3　　月　　12　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　江翠萍

法　官　黃紹紘

法　官　張永宏

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　16　　日