最高法院刑事判決

115年度台上字第4336號

上　訴　人　陳平瑋

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國115年4月30日第二審判決（115年度上訴字第48號，起訴案號：臺灣雲林地方檢察署111年度偵字第11146號、112年度偵字第257、1349、3595、4200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為兩事。

二、原判決以第一審判決所認定上訴人陳平瑋有如第一審判決事實及理由欄所引用經更正之起訴書犯罪事實欄一(包含其附表〈下稱附表〉一編號31至33、35至43〈其中附表一編號37「犯罪事實欄」所載「起訴書附表編號1」，應更正為「起訴書附表編號37」〉。至起訴書犯罪事實欄二所載上訴人共同販賣毒品等犯行，未經第一審、原審併予審理、判決，不在本院審理範圍，附此指明)所載犯行，以及所犯罪名，因而撤銷第一審關於上訴人所處之刑部分之判決，改判各處如

原判決附表編號1至12「本院宣告刑」欄所示之刑(上訴人明示僅就量刑之一部上訴)。從形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在。

三、上訴意旨略以：上訴人因心智尚欠成熟，而受引誘參與本件犯行，惟於犯後坦承犯行，已有悔意，且與附表一編號31至33、35至43所示之告訴人或被害人劉帝辰等人成立民事上和解，並給付全部賠償金額，依其犯罪情狀，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，應依刑法第59條規定酌量減輕其刑，並予從輕量刑，始符合罪刑相當原則。原判決未依上開規定酌減其刑，致量刑過重，有適用法則不當及違反罪刑相當原則之違誤。

四、惟查：

(一)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。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其刑後之最低度刑而言。因此，應於所犯之罪依法減輕其刑後，審酌是否符合上開酌量減輕其刑之規定。依第一審判決所認定上訴人擔任詐欺集團收水手之犯罪情狀，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。且上訴意旨所指各情，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。況上訴人所犯之三人以上共同詐欺取財犯行，經依民國115年1月21日修正公布、同年月23日生效施行前之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定減輕其刑後，其處斷刑之最低刑度，已大幅降低，亦無情輕法重之情。

原判決說明：依上訴人之犯罪情狀，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，而堪憫恕等旨，因認不符刑法第59條酌減其刑之規定等旨。依上開說明，於法並無不合。此部分上訴意旨，泛言指摘：原判決未依上開規定酌減其刑違法云云，洵非合法之第三審上訴理由。

(二)量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，苟法院於量刑時，已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，又未顯然濫用其職權，不得任意指為違法。

原判決說明：其係審酌上訴人之犯罪情節及其分工、犯罪所生之危害程度，於偵查及歷次審理時均坦承犯行，以及與劉帝辰等人成立民事上和解，並給付全部賠償金額，暨劉帝辰等人所表達之科刑意見等一切情狀，而為量刑等旨。已斟酌刑法第57條各款所列情狀，並未逾法定刑度，亦無明顯濫用裁量權，而有違反比例原則或公平正義之情形，且此屬原審量刑裁量職權行使之事項，亦無理由不備之情形，尚難任意指為違法。此部分上訴意旨，泛詞指摘：原判決量刑過重違法云云，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，係就原判決已明白論敘說明之事項，及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。又本件既從程序上駁回上訴人之上訴，則其請求本院均改判處有期徒刑6月以下之宣告刑，自無從審酌，附此敘明。

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