最高法院刑事判決

115年度台上字第608號

上　訴　人　張柏愷

　　楊采峯

上列上訴人等因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國114年10月8日第二審判決（114年度上訴字第3770號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署113年度偵字第8244、9181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。本件經原審審理結果，就上訴人張柏愷、楊采峯（下稱上訴人2人）針對第一審判決刑之部分上訴，以第一審未及審酌其2人於原審與告訴人達成和解，賠付部分金額等有利量刑事由，容有未洽，因而撤銷第一審判決就上訴人2人犯詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪（張柏愷相競合犯參與犯罪組織、招募他人加入犯罪組織、一般洗錢罪，楊采峯相競合犯參與犯罪組織、一般洗錢罪）所各處之刑部分，改判處張柏愷有期徒刑3年2月、楊采峯有期徒刑3年。已詳述其憑以認定量刑之依據及理由，核其所為之論

斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決關於此部分並無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

二、本件上訴意旨略稱：

㈠張柏愷部分：原判決就張柏愷是否符合組織犯罪防制條例第3條第1項但書規定之參與情節輕微，及其有無刑法第59條之適用，均未詳就刑法第57條之各量刑因子加以嚴格審視，應有量刑裁量瑕疵及理由不備，並違反罪責相當原則、人道原則之違誤，且原判決未併予宣告緩刑，亦有適用法則不當之違法。

㈡楊采峯部分：告訴人與楊采峯成立之和解契約，已載明同意法院給予楊采峯依刑法第59條酌減其刑及宣告緩刑，可見告訴人事實上希望楊采峯能不用入監服刑，以在外工作賺錢填補其損害，而展現修復式司法之精神。然原判決竟然無視告訴人希能填補損害之主張，仍認楊采峯不符合刑法第59條顯可憫恕事由，並未併予宣告緩刑，此不僅讓楊采峯需入監服刑，更使告訴人能獲得損害填補之期望落空，顯有濫用裁量權而違反比例原則，以及就量刑因子之認定與卷證事實不符之判決理由矛盾之違法。

三、惟查：關於刑之量定及緩刑之宣告，均係事實審法院得依職權自由裁量之事項；如法院於量刑時，已綜合考量刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，亦未濫用其職權，即不得遽指為違法。又刑法第59條酌減其刑之規定，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，且亦屬法院得為裁量之職權，自不得以未適用該條酌減其刑，即任意據為上訴第三審之理由。原判決已說明如何認上訴人2人無視近年詐欺集團盛行，屢造成被害人鉅額損失，嚴重破壞社會治安，仍為圖謀不法利益，參與本案詐欺集團犯罪組織，分別擔任收水車手，張柏愷並招募他人加入本案詐欺集團，而共同為本案犯行，向告訴人收取詐欺贓款並轉交上手，致所受財產損害甚鉅（接續詐騙取得同一位告訴人之財物高達新臺幣700萬

餘元），其等僅償還告訴人部分款項，故依其2人之犯罪情狀，客觀上並無情輕法重，顯可憫恕之情狀，自均無從依刑法第59條規定酌減其刑，並依上揭刑法第57條所規定各款之科刑標準，就上訴人2人本件犯行，詳予審酌並綜合各項量刑因子而妥為量處（見原判決第7頁第21列至第8頁第13列），暨上訴人2人雖請求宣告緩刑，然因其等分別經判處有期徒刑3年2月、3年，均已不符合刑法第74條所定「受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告」之宣告緩刑要件，乃未併為緩刑宣告等旨。經核原判決之量刑已衡酌刑法第57條所規定之一切情狀，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用量刑權限，或其他輕重相差懸殊等量刑有所失出或失入之違法或不當之處，於法並無不合。又原判決就張柏愷何以不符參與犯罪組織情節輕微而得減輕或免除其刑之規定，復已載明其參與本案詐欺集團犯罪組織，擔任收水車手工作，向告訴人收取高額之詐欺贓款並轉交上手，致所受財產損害甚鉅，且張柏愷尚有招募他人加入本案詐欺集團，難認其參與犯罪組織情節輕微，自無從依上開規定減輕其刑之旨，經核於法亦無違誤。且是否依刑法第59條之規定予以酌減其刑，或併為緩刑宣告，均屬法院依職權綜合整體之犯罪情狀予以斟酌，尚非僅憑有無成立和解，或已否賠償、告訴人表達之意見等情，為其審酌之單一標準。是原判決之量刑，既已詳予審酌刑法第57條規定之一切情狀，並已說明如何無從依刑法第59條規定酌減其刑及不符宣告緩刑之理由，要無上訴意旨所指悖於罪刑相當原則之量刑瑕疵等違法可言。

四、上訴人2人之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，仍執陳詞指摘原判決量刑違法，係就原審量刑職權之適法行使及原判決已明白說明之事項，再為爭執，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。綜上，應認本件上訴均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　　19　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　陳如玲

法　官　鄭富城

法　官　莊松泉

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　日