最高法院刑事判決

112年度台上字第2093號

上　訴　人　吳國郡

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國112年2月9日第二審判決（111年度金上訴字第353號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署110年度偵字第17374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，且必須依據卷內訴訟資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式者，始屬相當。本件第一審認定，上訴人吳國郡有第一審判決事實欄所載，雖預見其友人陳彥渝要求其提領之款項，有可能係詐欺集團詐騙被害人所得之款項，仍與陳彥渝及其所屬詐欺集團之其他成員，共同意圖為自己不法之所有，基於三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺取財）及掩飾、隱匿詐欺取財犯罪所得之去向與所在（即洗錢）之不確定故意，依陳彥渝之指示，於民國110年5月10日14時42分、同日14時43分許，持陳彥渝先前所交付之楊東昇所申設之中國信託銀行帳戶（帳號詳卷）提領告訴人吳佩庭因受騙而匯入該帳戶之款項，再轉交給陳彥渝所指示之人之加重詐欺取財及洗錢犯行，因而依想像競合之例，從一重論其以加重詐欺取財罪，依刑法第59條酌減其刑後，量處有期徒刑8月，並諭知相關之沒收、追徵。上訴人僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，經原審審理後，維持第一審上開量刑結果，而駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其憑以認定之量

刑依據及理由，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，原判決尚無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

二、上訴意旨略以：

1. 伊為賺錢而幫忙他人領款之舉措雖屬輕率，然既無法排除伊係遭詐欺集團詐騙而協助領款之可能，自不得遽以詐欺及組織犯罪等罪責相繩。縱伊基於不確定故意，至多僅犯洗錢罪，原判決仍認伊犯加重詐欺取財罪，顯有未洽。
2. 第一審判決對與伊犯罪情節相同，亦坦承犯行之同案被告劉家宏論以洗錢罪，量處有期徒刑4月，卻量處伊有期徒刑1年2月，顯有判決不載理由之違法。
3. 伊於原審審理時，已盡力籌措金錢與被害人和解，原判決仍維持第一審之量刑，並非事理之平，亦將使多數被告放棄盡力與被害人和解之努力，對被害人與被告均未盡公平，顯有違法等語。

三、惟查：

㈠刑事訴訟法第348條第3項規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。其修法理由係為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔。原判決已說明，上訴人於原審僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，則依上開法律規定及其修法理由，原審審理範圍僅及於第一審判決關於上訴人之刑部分，至於未表明上訴之第一審判決關於犯罪事實、所犯法條、沒收等其餘部分，則不屬原審審判範圍（見原判決第1頁），亦即上訴人對第一審判決關於刑以外之部分不再爭執，是以上訴意旨關於對原審據以量刑之犯罪事實及罪名所為指摘，非上訴第三審之合法理由。

㈡按刑之量定，屬法院得依職權自由裁量之事項，若於量刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列一切情狀，在法定刑度之內予以裁量，又未濫用其職權，所量之刑亦無違公平、比例、罪刑相當原則者，即不得遽指為違法。原判決已說明：量刑是否妥適，應全盤考量上訴人所

有量刑事由。審酌上訴人對被害人本有民事賠償責任，尚難僅以業經和解賠償，即屬犯後態度已較第一審為佳，而應量處較第一審更輕之刑度。且上訴人於第一審審理時一再否認犯行，經第一審以其罪證明確予以論罪科刑後，於原審審理時始承認犯行，並商談和解之犯後一切態度，縱令考量其於原審審理時坦承犯行，及與告訴人成立和解並已履行而有彌補行為等節，第一審依刑法第59條酌減其刑後，以其行為責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情形，量處其有期徒刑8月，仍無過苛、過重，仍屬適當（見原判決第3至4頁），已詳述縱令上訴人於原審審理時坦承犯行，並與告訴人和解，賠償其損害，仍應維持第一審量刑之理由，核未濫用其職權，亦無違公平、比例、罪刑相當原則，自不容任意指為違法。至上訴意旨所指伊與劉家宏所犯之案件，經查乃臺灣橋頭地方法院111年度金訴字第127號，並非本案，自難援劉家宏經該案所量之刑為指摘原審量刑違法之理由。

四、綜上，上訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令之情形，徒對原審量刑職權之適法行使任意指摘，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。揆之首揭規定，其上訴為違背法律上之程式，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　112　年　5　月　11　日

刑事第四庭審判長法　官　林立華

法　官　謝靜恒

法　官　李麗珠

法　官　黃斯偉

法　官　王敏慧

本件正本證明與原本無異

書記官　陳廷彥

中　華　民　國　112　年　5　月　15　日