

# 最高法院刑事判決

113年度台上字第4103號

上訴人 陳建翰

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113年5月30日第二審判決（113年度上訴字第1757號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第9048號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決關於第一審判決附表編號二部分撤銷，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

## 理 由

甲、撤銷發回(即原判決關於第一審判決附表編號二)部分：

一、原判決以第一審判決所認定上訴人陳建翰有如第一審判決犯罪事實欄(包含其附表《下稱附表》編號二)所載犯行，以及所犯罪名，因而維持第一審就此關於上訴人犯三人以上共同詐欺取財罪所處之刑部分之判決，駁回上訴人明示僅就此量刑一部在第二審之上訴。固非無見。

二、惟按原審判決後，詐欺犯罪危害防制條例於民國113年7月31日公布全文58條，除第19、20、22、24條、第39條第2至5項有關流量管理措施、停止解析與限制接取處置部分及第40條第1項第6款之施行日期由行政院另定外，其餘條文於同年8月2日生效。其中第44條第1項規定：「犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。」、第3項規定：「發起、主持、操縱或指揮犯罪組織而犯第一項之罪者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金」，係屬刑法分

01 則之加重規定；同條例第47條規定：「犯詐欺犯罪，在偵查  
02 及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得  
03 者，減輕其刑；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全  
04 部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織  
05 之人者，減輕或免除其刑」。所指詐欺犯罪，係包括刑法第  
06 339條之4之加重詐欺罪（見該條例第2條第1款第1目），係  
07 新增刑法加重詐欺罪所無之減輕刑責規定，依刑法第2條第1  
08 項但書規定，如符合此減刑之規定，即應適用之，法院並無  
09 裁量是否不予減輕之權限，屬於刑事訴訟法第163條第2項但  
10 書所稱「對被告之利益有重大關係事項」，為法院應依職權  
11 調查事項。

12 卷查，上訴人就附表編號二所示犯行，其詐欺犯罪所得合計  
13 為新臺幣(下同)50,423元，並無詐欺犯罪危害防制條例所載  
14 應予加重之情形，且上訴人於偵查及歷次審判中均坦承詐欺  
15 犯行。又依原判決之認定，上訴人已與附表編號二所載之告  
16 訴人即被害人許詩如達成民事上和解，並賠償52,000元等情  
17 (見原判決第4至5頁)。雖刑法之加重詐欺罪無自白減輕其刑  
18 之規定，惟上訴人行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條前  
19 段有「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪  
20 所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」之規定。原判決  
21 所述上情，如果無訛，上訴人此部分所為，似符合上開減輕  
22 其刑規定之要件，原審未及為法律變更之比較適用，於法尚  
23 有未合。

24 三、此部分上訴意旨雖未指摘及此，然為本院得依職權調查之事  
25 項，且原判決上開違背法令之情形，涉及減輕其刑事事實之認  
26 定與刑罰之輕重，允宜就此依法踐行科刑範圍辯論程序後加  
27 以裁量，為維護上訴人之審級利益，應認原判決關於此部分  
28 有撤銷發回更審之原因。

29 乙、上訴駁回(即原判決關於第一審判決附表編號一)部分：

30 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決  
31 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判

01 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未  
02 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  
03 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第  
04 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違  
05 背法律上之程式，予以駁回。又原判決有無違法，與上訴是  
06 否以違法為理由，係屬二事。

07 二、原判決以第一審判決所認定上訴人有如第一審判決犯罪事實  
08 欄(包含附表編號一)所載犯行，以及所犯罪名，因而維持第  
09 一審就此關於上訴人犯三人以上共同詐欺取財罪所處之刑部  
10 分之判決，駁回上訴人明示僅就此量刑一部在第二審之上  
11 訴。已詳細敘述第一審關於上訴人就此部分之量刑，並無違  
12 誤，應予維持之理由。

13 三、上訴意旨略以：上訴人於提款時，不知是提領詐欺所得款  
14 項，並非所謂「詐欺集團」之「車手」。又原判決量刑時，  
15 未詳加審酌上訴人未能與附表編號一所示被害人即告訴人曾  
16 鈺婷取得聯繫，致未能與其達成民事上和解，賠償其損失等  
17 情，致量刑過重違法。

18 四、經查：

19 (一)刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對判決之  
20 刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之犯罪事  
21 實認定、論罪部分，原則上不在上訴審之審查範圍。因此，  
22 若以就第二審設定上訴攻防範圍以外之部分，據為提起第三  
23 審上訴之理由，即與當事人自行設定攻防範圍之旨有違，且  
24 架空第二審之審查機制，亦與審級制度之目的不合，自非適  
25 法之第三審上訴理由。

26 原判決說明：檢察官未對第一審判決提起上訴，而上訴人明  
27 示僅就第一審判決關於其所犯加重詐欺罪之量刑一部，提起  
28 上訴，而不包括第一審判決所認定之此部分犯罪事實、所犯  
29 罪名，依刑事訴訟法第348條第3項規定，應僅就第一審判決  
30 就此之量刑審理，其他部分則非審理範圍之旨。此部分上訴  
31 意旨仍就有無犯罪事實，再行爭執，並未依據卷內訴訟資

01 料，具體指摘原判決僅就量刑部分為審理，有何違背法令之  
02 情形，顯與法律規定得為第三審上訴理由之情形，不相適  
03 合。

04 (二) 量刑輕重之酌定，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，倘  
05 未逾越法律所規定之範圍，又未違背罪刑相當原則，即不得  
06 任意指摘為違法。

07 原判決說明：第一審判決審酌上訴人參與犯罪程度、擔任角  
08 色、詐騙金額多寡，以及犯後坦承犯行，未達成民事上和解  
09 之犯後態度等一切情狀，而為量刑。已以行為人之責任為基  
10 礎，並斟酌刑法第57條各款所列情形，並非單純以上訴人是  
11 否賠償被害人為唯一依據。另上訴人所犯刑法第339條之4第  
12 1項第2款三人以上共同詐欺取財罪之法定刑為1年以上7年以  
13 下有期徒刑（得併科罰金），第一審判決就上訴人所犯之  
14 罪，處有期徒刑1年，已屬最低度刑。原判決既詳述第一審  
15 判決之量刑應予維持之理由，且已以行為人之責任為基礎，  
16 並斟酌刑法第57條各款所列情形而為量刑，且未逾法定刑  
17 度，又未濫用裁量之權限，亦與罪刑相當原則無違。此部分  
18 上訴意旨，猶泛言指摘：原判決關於附表編號一之量刑過重  
19 違法云云，亦非適法之第三審上訴理由。

20 五、綜上，此部分上訴意旨，係就原審量刑裁量職權之適法行  
21 使，以及原判決已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，  
22 並非適法之第三審上訴理由。應認本件就原判決關於第一審  
23 判決附表編號一部分之上訴，為不合法律上之程式，予以駁  
24 回。

25 六、新舊法比較：原審判決後，詐欺犯罪危害防制條例有如前述  
26 之制定公布、施行情形。又修正前洗錢防制法第14條規定：  
27 「（第1項）有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期  
28 徒刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金。（第2項）前項之未遂  
29 犯罰之。（第3項）前二項情形，不得科以超過其特定犯罪  
30 所定最重本刑之刑」，修正後則移列為第19條，其規定：  
31 「（第1項）有第2條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年

01 以下有期徒刑，併科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物  
02 或財產上利益未達新臺幣1億元者，處6月以上5年以下有期  
03 徒刑，併科新臺幣5千萬元以下罰金。（第2項）前項之未遂  
04 犯罰之」。又上訴人關於第一審判決附表編號一所示犯行，  
05 未與被害人曾鈺婷達成民事上和解，並返還此部分犯罪所  
06 得，而無詐欺犯罪危害防制條例第47條之適用。又上訴人洗  
07 錢之財物或財產上利益未達新臺幣1億元，比較修正前、後  
08 之規定，修正後洗錢防制法第19條第1項後段規定之法定刑  
09 為6月以上5年以下有期徒刑，雖較修正前第14條第1項規定  
10 之7年以下有期徒刑為輕，惟其所犯一般洗錢罪、參與犯罪  
11 組織罪與三人以上共同詐欺取財罪部分，依想像競合犯之規  
12 定，從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷，上開洗錢防制  
13 法之修正，尚不影響原審此部分之判決結果。是原判決此部  
14 分未及為法律變更之比較適用，於判決結果並無影響，併予  
15 敘明。

16 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條、第395條前  
17 段，判決如主文。

18 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

19 刑事第四庭審判長法官 李錦樑

20 法官 蘇素娥

21 法官 洪于智

22 法官 林婷立

23 法官 周政達

24 本件正本證明與原本無異

25 書記官 杜佳樺

26 中 華 民 國 114 年 3 月 3 日