

最高法院刑事判決

113年度台上字第4169號

上訴人 謝秉均

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院花蓮分院中華民國113年5月15日第二審判決（113年度金上訴字第18號，起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署112年度偵字第2537、5049號，112年度少連偵字第9、10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，維持第一審關於從一重論以上訴人謝秉均成年人與少年共同犯三人以上詐欺取財共2罪（分別相競合犯參與犯罪組織〈僅其中1罪部分〉及行為時之一般洗錢罪）所處宣告刑，及定應執行有期徒刑1年4月、併科罰金新臺幣6萬元暨諭知易服勞役折算標準之量刑部分，駁回上訴人針對第一審判決之刑部分在第二審之上訴，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判決結果之違背法令情形存在。

二、上訴意旨略以：上訴人雖於第一審始坦承犯行，惟已勇於認錯面對司法審判，原審竟仍認並未真心悔悟，且未審酌上訴人已與被害人吳姿萱、吳雪萍達成和解，繼續履行給付和解

01 金，顯有力謀彌補被害人損害等情，即認無適用刑法第59條
02 規定酌減其刑之情形，其判決自有理由不備之違法；原審復
03 未向上訴人曉示得提出量刑之有利事項以供調查，其審理程
04 序亦有違正當法律程序等語。

05 三、惟查：

06 (一)案內之各項卷證資料，如何妥適開示證據資料，或如何曉
07 示、告知當事人、辯護人等聲請調查證據等程序，依刑事訴
08 訟法第164條、第165條、第165條之1、第288條、第288條之
09 1及第288條之3等規定，均明定依「審判長」之命行之，或
10 逕由審判長為之，可知上開有關證據之調查等程序，要屬由
11 審判長主導之訴訟指揮權範疇，並已賦予當事人、代理人、
12 辯護人或輔佐人即時異議之權；且上開各規定之旨，係在使
13 當事人、辯護人等有充分陳述意見之機會，俾與刑事訴訟法
14 第2條第1項所規定「實施刑事訴訟程序之公務員，就該管案
15 件，應於被告有利及不利之情形，一律注意。」之宗旨相契
16 合。是如審判長無濫用職權、未刻意怠忽相關證據之調查，
17 即無違法或不當可言。況證據資料有或歷經偵、審程序，多
18 次經歷審之提示調查，或經辯護人閱卷得悉，或曾就該證據
19 狀陳意見並辯論綦詳者，於此被告之訴訟防禦權實際已獲有
20 充分保障，自難僅以審判長未告知得提出有利之證據，以供
21 調查，即率認審判長踐行之審判程序有何違法或不當。卷
22 查，上訴人於上訴原審時，所提出之刑事上訴理由狀，已載
23 明如何與被害人吳姿萱、吳雪萍達成調解及賠償之情形，並
24 據此請求原審列為有利量刑之因子考量（見原審卷第17至20
25 頁）；復於原審審判期日由辯護人主張和解後確實有繼續按
26 約履行賠償，盡力彌補被害人損害，請再予減輕上訴人刑度
27 等語（見原審卷第152、153頁）；另查，本件係上訴人針對
28 第一審判決量刑部分上訴原審，惟上訴人於原審經合法傳
29 喚，無正當理由不到庭，乃由其選任辯護人詢問上訴人之意
30 見後，同意由辯護人出庭為上訴人辯護並予審結，辯護人並
31 於原審調查相關科刑證據資料時，充分主張上訴人已坦承犯

01 行、盡力賠償被害人損害且繼續按調解結果履行，請求再予
02 減輕上訴人刑度，此均有原審審判筆錄可稽（見原審卷第13
03 7、152、153頁），則依上說明，原審所踐行之科刑調查程
04 序，尚難認有上訴意旨所指違背正當法律程序及判決理由不
05 備之違法。

06 (二)刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，
07 已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事
08 項，而未逾越法定刑度，即難謂違法。而刑法第59條規定之
09 酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上
10 足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌
11 過重者，始有其適用。此項犯罪情狀是否顯可憫恕而酌量減
12 輕其刑之認定，亦係法院得依職權自由裁量之事項。本件上
13 訴意旨所述事項，均屬一般量刑輕重標準之通常事由，於客
14 觀上並不足以引起一般同情，尚無從適用該規定寬減其刑，
15 原判決不予適用刑法第59條規定減輕上訴人刑度，自無理由
16 不備之違法。又原判決已敘明第一審業以上訴人之責任為基
17 礎，經審酌刑法第57條所定科刑輕重之犯罪動機及目的（不
18 思循正當管道獲取財物及為牟取不法報酬）、犯罪之手段
19 （加入詐欺集團犯罪組織，透過未成年人指揮車手提領贓
20 款，並負責將之轉換為虛擬貨幣，以隱匿其詐欺所得之本
21 質、來源及去向；於本案之參與程度、角色分工）、犯罪所
22 生之危害（嚴重損害財產交易安全及社會經濟秩序，破壞人
23 際信任關係，造成被害人財產損失及精神痛苦，更助長犯罪
24 歪風、增加司法單位追緝犯罪之困難；各被害人損害情
25 形）、品行（於本案之前，已有類似參與詐欺集團案件經法
26 院論罪科刑）、犯罪後之態度（偵查中飾詞否認，於原審審
27 理中終能坦承，並與被害人達成和解，犯後態度尚可）、智
28 識程度（高職肄業）、生活狀況、被害人之意見等一切情
29 狀，所為量定之刑，並未悖於比例原則及罪刑相當原則，而
30 如何予以維持之旨，經核係屬原審量刑之適法職權行使。

01 四、上訴人之上訴意旨並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決
02 有何違背法令之情形，徒以個人說詞，指摘原審科刑調查程
03 序不當，且未適用刑法第59條予以酌減而有量刑過重等語，
04 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，
05 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
06 相適合。又依原判決之認定，上訴人係犯刑法第339條之4第
07 1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪，而無並犯同條項第1
08 款、第3款或第4款之一，或在中華民國領域外以供詐欺犯罪
09 所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之等情形。再者，
10 原判決既未認上訴人自首；且查上訴人在偵查中否認犯罪
11 （見玉警刑字第0000000000-0號卷第18頁、偵字第2537號卷
12 第25、27、505頁、聲羈卷第23、24頁、偵聲卷第33、34
13 頁；第一審判決第3頁第28、29列載述上訴人於「偵訊自
14 白」等語，係屬誤載），而無於偵查及歷次審判中均自白之
15 情形，應無上訴人行為後，於民國113年7月31日制定公布、
16 同年8月2日施行之詐欺犯罪危害防制條例相關減免刑罰規定
17 之適用。至上訴人行為後，關於想像競合犯輕罪之一般洗錢
18 罪部分，洗錢防制法雖亦於113年7月31日修正公布，除第6
19 條、第11條外，其餘修正條文均於同年8月2日生效施行，其
20 中洗錢防制法第14條第1項移列為修正後洗錢防制法第19條
21 第1項，然比較新舊法時，應就罪刑有關之法定加減例等一
22 切情形，綜其全部罪刑之結果，視個案具體情況而為比較，
23 依刑法第2條第1項從舊、從輕之適用法律原則，整體適用最
24 有利於行為人之法律，就本案而言，上訴人所犯之洗錢罪，
25 無論適用洗錢防制法修正前、後之規定，均因想像競合犯之
26 故，仍應從較重之三人以上共同詐欺取財罪論處，是原判決
27 雖未及說明此部分之比較適用，然已敘明自白洗錢部分列為
28 有利量刑因子予以審酌，故於判決結果尚不生影響。

29 五、綜上，應認上訴人之上訴為違背法律上之程式，予以駁回。
30 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

31 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

01 刑事第三庭審判長法官 林立華
02 法官 王敏慧
03 法官 李麗珠
04 法官 陳如玲
05 法官 莊松泉
06 本件正本證明與原本無異
07 書記官 李淳智
08 中 華 民 國 113 年 11 月 1 日