最高法院刑事判決

114年度台上字第6932號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官李允煉

上　訴　人

即　被　告　張景棋

高暐宸

被　　告　張豐華

上列上訴人等因被告等加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年9月17日第二審判決（114年度上訴字第3268號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度偵字第31260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。至原判決有無違法，與上訴是否以違法為理由係屬二事。

二、本件原審經審理結果，認定上訴人即被告張景棋、高暐宸、被告張豐華（下合稱被告3人）有如原判決附表（下稱附表）九所載之犯行均明確，因而撤銷第一審此部分之無罪判決，改判均以想像競合犯規定，從一重論處被告3人均犯附表九編號1、2所示三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）各2罪刑（均尚犯一般洗錢罪。至被告3人被訴如附表一所示加重詐欺、強制部分、張豐華被訴如附表六所示加重詐欺、洗錢部分、高暐宸被訴如附表三及附表七編號1至4加重詐欺、洗錢部分，經原審維持第一審判決分別為不另為無罪及無罪之諭知，未據檢察官上訴；另張豐華如第一審判決附表二至五、七所示犯行部分，檢察官及張豐華均未提起第二審上訴，均已確定，不在本院審理範圍），並就張豐華部分定其應執行刑。已詳敘認定此部分犯罪事實所憑證據及理由。又張景棋、高暐宸經第一審均以想像競合犯規定，各從一重論處張景棋犯如附表二至七所示加重詐欺共112罪刑（均尚犯一般洗錢罪）及高暐宸犯如附表二、四至六所示加重詐欺共103罪刑（均尚犯一般洗錢罪）後，張景棋明示僅就第一審判決關於附表二至七所示刑之部分提起上訴，高暐宸明示僅就第一審判決關於附表二、四至六所示刑之部分提起上訴，經原審審理結果，認第一審關於高暐宸上開刑之部分，未及審酌其於原審坦承犯行，所為量刑，容有未洽，因而撤銷第一審關於高暐宸附表二、四至六所示刑部分之判決，改判量處如附表二、四至六所示之刑。並與附表九所示之刑，合併定應執行有期徒刑5年2月。另維持第一審關於張景棋附表二至七所示之量刑，駁回張景棋此部分在第二審之上訴。並就張景棋前開撤銷改判（附表九）部分，與上訴駁回部分，定應執行有期徒刑5年。已詳敘審酌所憑之依據及裁量之理由。

三、量刑輕重及執行刑之量定，均屬為裁判之法院得依職權裁量之範圍，如其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當

或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，且其執行刑之量定，未違反刑法第51條各款所定之方法或範圍（即法律之外部性界限），又無明顯悖於前述量刑原則或整體法律秩序之理念（即法律之內部性界限），即不得任意指為違法。

㈠原審於量刑時，就張豐華部分，依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑後，已以被告3人之責任為基礎，審酌刑法第57條科刑等一切情狀，分別為刑之量定。另就張景棋如附表二至七所示之刑部分，認第一審判決依前揭量刑規定，審酌科刑之一切情狀，所處之刑，核屬妥適，而予維持。復綜合審酌被告3人之責任與刑罰經濟及恤刑之目的，對其等所犯數罪為整體非難評價，分別酌定其等應執行刑。所定刑期，已兼顧相關有利與不利之科刑資料（關於高暐宸部分，尚非專以其犯罪後之態度為唯一量刑因子），客觀上既未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定之範圍，亦無濫用刑罰裁量權或違反比例原則、罪責相當原則等情形。屬原審刑罰裁量職權之適法行使，於法並無違誤。且不同行為人之具體犯行情節、個人屬性等科刑事由俱異，量刑整體審酌條件本有不同，無從逕援引其他同案被告之量刑或定刑結果，指摘原判決違法。原審已具體斟酌前開關於刑法第57條所列各款事項，合法行使其量刑裁量權限，且被告3人間所犯情節及量刑審酌條件本有不同，自不能以張景棋之量刑或定刑結果，指摘原判決之量刑或定刑有違比例原則。

㈡檢察官上訴意旨以：由原審認定被告3人於詐欺集團中參與之角色，張景棋顯具有較高之可責性，然張景棋、張豐華附表九部分之刑度卻相當，而高暐宸反較第一審判決之刑度更輕，審酌被告3人正值青年，猶不循正途獲取報酬，竟因貪圖小利，而與詐欺集團成員共同為本件犯行，足認其等惡性非輕，不宜輕判；且依原判決理由欄伍、一之㈡記載，高暐宸於警詢、偵訊及第一審否認犯行，至原審始坦承犯行，且與告訴人達成和解，但尚未賠償任何款項，犯後態度難認良

好，而張景棋、張豐華於偵訊及審理時雖均坦承犯行，但均未與被害人、告訴人等達成和解等情，原判決疏未審酌本案之被害人人數及受騙金額眾多，就被告3人所定應執行刑，顯屬過輕，除輕啟其等之僥倖心態外，亦不足以收懲儆之效，指摘原判決有理由矛盾、適用法則不當之違法等語。張景棋上訴意旨以：其尚未取得任何報酬即為警查獲，原審量刑過重等語。高暐宸上訴意旨以：其因誤認本案與其所犯他案為同一案件，以為不可重複判決，於本案偵查及第一審才會否認犯罪，迄第一審判決後，已知悉本案與他案為不同犯罪，於原審即坦承犯罪，原審僅以其至此始坦承犯行，逕認其犯後態度不佳作為不利量刑因子；又原判決認定其犯罪次數較張景棋為少，然定刑時，卻對責任較輕之高暐宸定以較高之應執行刑，反對責任較重之張景棋定較低之應執行刑，亦未具體說明理由，指摘原判決理由不備、矛盾、違反罪刑相當、比例原則等濫用裁量之違法等語。均係就原審量刑職權之適法行使及原判決已斟酌說明之事項，依憑己見而為指摘，皆非適法之第三審上訴理由。

四、按上訴得對於判決之一部為之，並得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第1項、第3項分別定有明文。又當事人得上訴於管轄第三審法院案件，除法律有特別規定外，以不服第二審判決者為限，則未受第二審判決之事項，不得上訴於第三審法院，自無容疑。本件依原判決之說明，張景棋僅就第一審之刑部分提起第二審上訴，並未及於第一審所認定的犯罪事實、所成立之罪名等部分（見原判決第3頁）；則就犯罪事實及所成立之罪名部分，自不得提起第三審上訴。張景棋上訴意旨猶謂其非詐騙集團幹部，尚未拿到李蕙妤的介紹費新臺幣3萬元，即為警查獲，且附表一編號2、3、4、6所示人頭帳戶從民國111年6月1日以後所匯入之金額，其並不知情，也很無奈等語。仍就原判決所未認定之犯罪事實及罪名提起第三審上訴，依上揭說明，並非適法之第三審上訴理由。

五、依上所述，檢察官及張景棋、高暐宸之上訴皆違背法律上之程式，均應駁回。另檢察官上訴理由書所檢附告訴人古光雄之上訴狀以為補充之上訴理由，因非屬檢察官上訴書狀本身所述之理由，而刑事訴訟法復無第三審上訴理由得引用或檢附其他文件代替之規定，本院自無從審酌，附此說明。

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　　1　　月　　21　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　高玉舜

法　官　楊皓清

法　官　林怡秀

本件正本證明與原本無異

書記官　林怡靚

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　27　　日