

最高法院刑事判決

114年度台上字第684號

上訴人 陳雅芬

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113年11月13日第二審判決（113年度金上訴字第745號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第41858號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

□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，上訴人陳雅芬有如第一審判決事實欄一所載，意圖為自己不法之所有，與通訊軟體暱稱「張長興」、「Mark Chen」、「Tony林」等成年人及其等所屬詐欺集團成員三人以上共同基於詐欺取財及掩飾或隱匿特定犯罪所得去向及所在，切斷該金錢與特定犯罪之關聯性，使其來源形式上合法化而洗錢之一般洗錢等不確定故意之犯意聯絡，先提供自己之本案帳戶供詐欺匯款所用，再由詐欺集團不詳成員詐騙告訴人謝玲玲匯款後，由上訴人於民國112年10月18日前往臨櫃及以自動櫃員機提領交予「Tony林」所指派之不詳男子，因而無從追蹤款項之去向及所在，使不法所得因此轉換成為形式上合法來源之資金或財產，切斷不法所得與犯罪行為之關聯性，以此方式隱匿特定犯罪所得之所在及去向而洗錢之犯行，因而依想像競合犯之例，從一重論以上訴人三人以上共同犯詐欺取財罪（一行為觸犯三人以上共同犯詐欺取財罪、一般洗錢罪），量處有期徒刑1年4月。嗣上訴人提起第二審上訴，原審

01 以上訴人依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判
02 決之量刑部分提起上訴，而僅以第一審量刑妥適與否為審理範
03 圍。經原審審理結果，撤銷第一審判決之科刑部分，改判量處
04 上訴人有期徒刑1年2月。已詳述其憑以認定之量刑依據及理
05 由。核其所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上
06 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。

07 □上訴人之上訴意旨略以：

08 (一)上訴人是因為要貸款，被騙需做存款證明，遭詐欺集團利用才
09 提供本案帳戶，雖是因上訴人的無知，造成被害人損失，但在
10 原審審理時，即已積極向被害人提出分期補償，惟被害人不同
11 意，嗣在等待原審判決期間，與親友商量後，決定與被害人進
12 行全額1次補償之調解，原判決刑期太重，請念在上訴人係初
13 犯，且積極面對處理之情，再次開庭審理此案。

14 (二)原判決有未適用詐欺犯罪危害防制條例第47條減輕上訴人刑之
15 違法；且於科刑時漏未審酌刑法第57條第1款之犯罪動機，以
16 及未適用刑法第59條減輕其刑，有判決不備理由及不適用法則
17 之違法；另未予上訴人緩刑，亦有濫用裁量權之違法等語。

18 □惟查：

19 (一)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
20 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
21 之範圍，並減輕上訴審審理之負擔。依卷內資料，上訴人於原
22 審準備程序時陳稱：「（上訴之意旨及範圍？）判太重，希望
23 刑度減輕一點；犯罪事實、適用法條及罪名均未上訴，僅就量
24 刑部分上訴，希望跟對方和解」（見原審卷第38頁），復於原
25 審審理時陳稱：「（上訴要旨？）對於原審（按：指第一審，
26 下同）認定的犯罪事實，適用法條及罪名均未上訴，僅就量刑
27 部分上訴，認為原審判太重，希望有機會與對方和解」、
28 「（依據修正後刑事訴訟法第348條第3項之規定，上訴得明示
29 僅就判決之刑、沒收或保安處分之一部為之。依照被告【按：
30 指上訴人】所述之上訴意旨，是否僅就『原審判決之科刑事
31 項』提起上訴，對於原審判決其他關於犯罪事實或罪名之認

01 定、法律之適用，均不爭執，不在上訴範圍內？）是的」（見
02 原審卷第60、61頁）。原判決亦因此說明，上訴人於原審僅就
03 第一審判決關於量刑部分提起上訴，在與該量刑相關事項，以
04 第一審認定之事實與罪名，作為罪責判斷即科刑之評價；是以上
05 訴意旨猶稱是遭詐騙才犯本案等關於事實、罪部分所為指
06 摘，非上訴第三審之合法理由。

07 (二)刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，已
08 以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事項，而
09 未逾越法定刑度，即難謂違法。又量刑係法院就繫屬個案犯罪
10 之整體評價，故其判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜
11 合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷或為指摘。原判決撤銷
12 第一審對上訴人量刑部分之判決，已敘明：上訴人與告訴人收
13 受第一審之調解通知時分別已逾期或調解當日，而均無法到場
14 調解，不能歸責上訴人，第一審以之為上訴人量刑不利之參考
15 因素，自非允當，而告訴人於原審時固未到庭致無法調解，然
16 上訴人並非處於本件犯罪謀劃之主要地位，經手款項僅新臺幣
17 30萬元，尚非大宗財物，本人亦無所得，且於法院審理時已認
18 罪而深知悔悟，第一審量刑稍嫌過重，因認上訴人於原審之上
19 訴意旨執此指摘第一審量刑過重，為有理由等旨，並說明上訴
20 人如何於偵查中未坦認犯罪，而無詐欺犯罪危害防制條例第47
21 條前段減輕其刑規定之適用（見原判決第1至2頁）；再以上訴
22 人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列一切情狀，量處其
23 有期徒刑1年2月。並無理由不備，亦無逾越法定刑度、濫用量
24 刑職權之情事，自不得率指為違法。至告訴人於原審既經通知
25 未到庭，縱上訴人因此未能與其進行調解，原判決於程序上亦
26 無違法。何況，犯罪後是否與被害人和（調）解，固可納入犯
27 罪後態度良窳之判斷因子之一，然原判決並非僅以此一情狀作
28 為量刑審酌之唯一依據，自無從執此指摘原判決量刑違法。

29 (三)刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以
30 引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，
31 始有其適用。另緩刑宣告除需符合刑法第74條第1項之要件

01 外，尚應有暫不執行刑罰為適當之情形，始足為之。而是否適
02 用刑法第59條規定酌減其刑，以及是否為緩刑之宣告，均係實
03 體法上賦予法院得為自由裁量之事項。原判決未適用刑法第59
04 條規定減輕上訴人之刑，自無不適用法則或適用法則不當之違
05 法，亦不得以原審未諭知緩刑，即率指為違法。

06 □上訴意旨並未依據卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令
07 之情形，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。揆之
08 首揭規定，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

09 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

10 中 華 民 國 114 年 3 月 13 日

11 刑事第三庭審判長法官 林立華

12 法官 王敏慧

13 法官 莊松泉

14 法官 陳如玲

15 法官 李麗珠

16 本件正本證明與原本無異

17 書記官 李淳智

18 中 華 民 國 114 年 3 月 17 日