

最高法院刑事判決

115年度台上字第1041號

上訴人 蔡明敏

選任辯護人 陳俞君律師

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年11月19日第二審判決（114年度金上訴字第1666、1685號，起訴及追加起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第39955、51657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。原判決以第一審判決依想像競合犯規定，從一重論處上訴人蔡明敏犯如其附表一編號1至5所示三人以上共同詐欺取財共5罪刑（均想像競合犯一般洗錢罪，編號2另想像競合犯參與犯罪組織罪），並定其應執行刑後，檢察官及上訴人均明示僅就第一審判決之量刑提起第二審上訴，原審審理結果，撤銷第一審關於宣告刑部分之判決，改判量處如其附表（下稱附表）所示之刑，並定其應執行刑，已詳敘其刑罰裁量之理由。

二、上訴意旨略以：上訴人之刑事聲明上訴狀，已表明係就第一審判決全部提起上訴，雖其後補提之上訴理由狀記載就第一審判決之量刑上訴，並於原審準備程序及審判期日，陳明僅

01 針對量刑上訴，然上訴人並未以書狀或言詞表明對第一審判
02 決之其餘部分撤回之意，原審未予究明，僅對上訴人刑之部
03 分裁判，於法有違。上訴人主動前往警局申告本案犯罪事
04 實，且遵期到庭接受裁判，上訴人係基於辯護權而對被訴犯
05 行有所辯解，原判決以上訴人未承認犯罪，並無自首減輕其
06 刑規定之適用，並非適法。上訴人於原審已表明願與附表編
07 號1至5所示被害人和解之意，原審僅安排附表編號2、5之被
08 害人到庭調解，其餘之被害人於審理期日並未到庭，原審未
09 再調查釐清其等有無與上訴人和解之意，逕為上訴人不利之
10 量刑因素，有調查未盡之違誤。依上訴人所提共犯陳子帆、
11 廖士豪之另案刑事判決，上訴人本案之犯行較輕微，原判決
12 量處之刑度不僅較陳子帆、廖士豪為重，又未區分附表所示
13 各被害人受害之金額、上訴人調解之情況分別量刑，亦未審
14 酌上訴人無前案素行，勉力與附表編號2、5之被害人調解並
15 且履行賠償，且須扶養未成年子女等情為緩刑之宣告，量刑
16 難認允當云云。

17 三、按刑事訴訟法第348條第3項明定：「上訴得明示僅就判決之
18 刑、沒收或保安處分一部為之。」容許就法律效果之一部上
19 訴。於此情形，上訴權人所未表明上訴之認定事實及所犯法
20 條部分，即不在上訴審法院之審判範圍。上訴人是否僅就原
21 判決之量刑上訴，如有疑義時法院應盡闡明義務，以確認上
22 訴人之上訴範圍，倘上訴人已明確表示上訴範圍僅為刑之部
23 分，自不容其事後再以量刑結果未達其主觀要求，對原已不
24 爭執之犯罪事實等事項再行爭執，至上訴人是否為求減輕其
25 刑始為認罪之表示，而僅就刑部分上訴，係上訴人之動機或
26 訴訟策略，不影響其所為表示僅就量刑上訴之訴訟行為效
27 力。卷查，上訴人於民國114年6月24日所提之刑事聲明上訴
28 狀，固就第一審判決全部提起上訴，然於其後之114年7月10
29 日刑事上訴理由狀，已明示僅針對第一審判決量刑部分提起
30 第二審上訴；嗣於原審準備程序，就其上訴範圍表示：我僅
31 針對量刑上訴，對原審判決認定之犯罪事實、證據、論罪均

01 不爭執等語；迄原審114年10月22日審理期日，審判長詢問
02 上訴範圍時，猶陳稱：我僅針對量刑上訴，對原審判決認定
03 之犯罪事實、證據、論罪均不爭執等語；其原審辯護人亦表
04 示同上訴人所述等語；於審判長告知上訴人僅就科刑部分提
05 起上訴，對第一審判決認定之犯罪事實、論罪部分均未提起
06 上訴，而僅就科刑資料部分進行調查及科刑範圍辯論，迄最
07 後陳述時，上訴人及其原審辯護人均未曾有任何異議（見原
08 審114年度金上訴字第1666號卷第9至13、73、123至129頁）
09 。至上訴人雖稱上訴意旨如上訴狀及上訴理由狀所載，亦僅
10 係援引該等書狀所載之量刑上訴理由，與其明示科刑上訴之
11 意思表示，二者間並無矛盾之情形，並無上訴範圍不明，而
12 應予以闡明後曉諭其撤回有疑義部分之情形。則原審以上訴
13 人已明確表示上訴範圍僅為刑之部分，僅以第一審判決量刑
14 妥適與否為審理之範圍，自無違法可言。上訴意旨誤解本院
15 114年度台上字第4338號判決意旨，泛稱其提起第二審上訴
16 所具之刑事聲明上訴狀並未明示僅就量刑部分上訴，應視為
17 全部上訴，原審未曉諭其以書狀撤回事實及論罪部分上訴，
18 而仍僅就量刑部分審理，有已受請求事項未予判決之違法云
19 云，並非依據卷內資料具體指摘，非合法上訴第三審之理
20 由。

21 四、按刑法第62條所定自首減刑，係以對於未發覺之犯罪，在有
22 偵查犯罪職權之公務員知悉犯罪事實及犯人之前，向職司犯
23 罪偵查之公務員坦承犯行，並接受法院之裁判而言。原判決
24 依憑上訴人及附表所示被害人之警詢筆錄，比對勾稽說明附
25 表編號3之告訴人張朝順於112年8月17日警詢時，已指述遭
26 詐騙而匯款至上訴人帳戶內，上訴人則係於其後112年8月19
27 日始向警方報案，固坦承提供本案金融帳戶並有提款或轉帳
28 行為，然堅稱係遭他人詐騙始提供帳戶，並提出詐欺告訴等
29 語。雖係在附表編號1、2、4、5之告訴人報案之前，然依上
30 訴人上開於警詢所述內容，其意在「檢舉」他人犯罪之事
31 實，並非坦承自己犯罪而有願受裁判之意，所為不符合自首

要件等旨。所為論列說明，與卷證資料並無不合，原審未依自首規定減輕其刑，自無違法可言。上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，泛稱其係向警主動申告自己之犯罪事實，應符合自首云云，係持憑己見而為指摘，亦非適法之第三審上訴理由。

五、按刑罰之量定為事實審法院之職權，倘其量刑合於法律所規定之範圍，並無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，自不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。就上訴人如附表編號1至5部分之量刑，原判決說明：上訴人於偵查及第一審審判中均未自白，不符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之減刑規定，亦不符合洗錢防制法第23條第3項、組織犯罪防制條例第3條第1項但書及第8條第1項後段等減刑事由，而以上訴人之責任為基礎，審酌其無前案之素行、本案之犯罪動機、參與本案詐欺集團之行為分工、所造成被害人之財產損害，於原審自白犯罪並與附表編號2、5之被害人成立調解，現分期履行損害賠償，其餘被害人則未獲賠償，兼衡其智識程度、職業、收入、家庭生活及經濟狀況等一切情狀，而分別量處上述之刑，並以其係於特定之期間內反覆犯之，依責任遞減原則整體評價後合併定其應執行之刑等旨。經核並未逾法定刑之範圍，且係以最低度刑為基準從寬裁量，合併定其應執行之刑，亦在刑法第51條第5款規定之範圍，符合恤刑意旨，要無違法或明顯裁量權濫用之情形。並就上訴人求為緩刑宣告部分，敘明：上訴人共犯5罪刑，造成附表所示告訴人遭詐騙而匯款之金額甚鉅，僅與其中2名告訴人調解成立，難認有以暫不執行宣告刑為適當之情形等旨。已詳述其審酌情形及裁量論斷之理由，尚無違法或明顯裁量權濫用之情形，自不能任意指摘為違法。又原審審理期日，附表所示之被害人均未到庭，審判長詢以科刑資料之證明方法時，上訴人答無，其原審辯護人則稱已與附表編號2、5之被害人調解等語，於科刑辯論前，審判長詢以尚有無關於科刑事項請求調查，上訴人及其原審辯護人

均答無（見同上原審卷第124、127頁），原審因認本案事證已明，未再贅為其他無益之調查，難謂有上訴意旨所指調查職責未盡之違法。又同案共同正犯之量刑，因涉案情節或量定刑審酌條件未盡相同，且量刑係就個案犯罪之整體評價，尚不得比附援引共犯如何之量刑，或偏執量刑因子之一端，執為原判決整體量定刑違法之論據。上訴意旨所指各情，俱經原判決於量刑時併予審酌，無非係就原審上開量刑職權之適法行使，任意指摘為違法，依上述說明，同非合法之第三審上訴理由。

六、綜上，本件上訴人之上訴意旨均非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何不適用法則或適用不當之情形，徒就原審量刑職權之適法行使，暨原判決已明白論斷說明之事項，任意指摘為違法，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，本件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 115 年 5 月 21 日

刑事第九庭審判長法官 林英志

法官 劉興浪

法官 蔡廣昇

法官 陳德民

法官 許泰誠

本件正本證明與原本無異

書記官 鄭淑丰

中 華 民 國 115 年 5 月 25 日