最高法院刑事判決

115年度台上字第1297號

上　訴　人　趙柏源

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年12月16日第二審判決（114年度金上訴字第2286號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第18608號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、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。

二、本件原審因上訴人趙柏源明示僅就第一審判決關於量刑部分提起一部上訴，而維持第一審所處之刑，駁回其在第二審之量刑上訴。已以第一審認定之事實及罪名為基礎，詳敘如何審酌裁量之理由。

三、上訴係不服判決請求救濟之方法，未經下級法院判決之案件，不得向上級法院提起上訴，若就未經判決部分，提起上訴，其上訴自難認為合法。又為尊重當事人設定攻防之範圍，減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實、罪名部分，則不在第二審之審判範圍，自不得提起第三審上訴。原判決已記明上訴

人於原審明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，且原審審理範圍只限第一審判決關於量刑部分等旨，亦即未就犯罪事實、罪名、沒收部分為判決。是以，上訴意旨主張原判決引用之告訴人鄭美月及證人劉建成之警詢筆錄、證人陳柏成與詐欺集團之LINE對話紀錄均無證據能力，故本案不得論處上訴人犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪；上訴人之行為不構成洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪；劉建成交付予上訴人之現金新臺幣（下同）144萬元先前已完成扣押程序，警察為達誘捕上訴人之目的，違反程序將該現金攜出，故該現金不具證據能力，本案應論處刑法第339條之4第2項、第1項第2款之三人以上共同詐欺取財未遂罪等語，猶就犯罪事實、罪名重為爭辯，自非適法之上訴第三審理由。

四、刑之量定屬事實審法院得依職權裁量範疇，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者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，當事人不得任意指為違背法令。原判決已說明上訴人於偵查及歷次審判中均坦認犯行，且經第一審判決認定上訴人於本案並無犯罪所得，故應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定減輕其刑。並敘明第一審係以行為人之責任為基礎，審酌上訴人擔任收水車手負責領取被害人遭詐欺之款項，所為實值非難，惟念及上訴人始終坦承犯行，犯後態度尚可，復合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段減輕其刑之規定；並考量上訴人於第一審審理期間與告訴人達成調解，並已賠償6千元完畢、其父親具有中度身心障礙及刑法第57條所列之科刑事由等一切情狀而為量刑，未逾越處斷刑範圍，復未濫用自由裁量之權限，且無輕重失衡之情形，具妥當性而予維持。核其所為論斷，已兼顧相關上訴人有利與不利之科刑資料，並未逾越依上揭規定減輕其刑後處斷刑範圍，且未違背比例原則、罪刑相當

原則，乃原審刑罰裁量職權之適法行使，自不得指為有量刑過重之違法。

五、上訴意旨置原判決之論敘於不顧，猶以：上訴人於偵查、歷次審理均認罪，犯後態度良好，且與被害人鄭美月調解成立，賠償其損失，上訴人已知所反省、悔過，原審量刑過重等語。經核並未依據卷內訴訟資料具體指摘原審判決如何違背法令，徒憑己見對原審刑罰裁量職權之適法行使，任意爭執，或就非屬原審審理範圍之事實、罪名，重為爭執，皆與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，其上訴為違背法律上程式，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　　3　　月　　25　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　劉方慈

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日