最高法院刑事判決

115年度台上字第1555號

上　訴　人　潘育澤

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年11月13日第二審判決（114年度金上訴字第1804號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第50421、53319、55650、58547、59792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。

二、本件原審以上訴人潘育澤經第一審判決，各依想像競合犯，從一重論處上訴人犯如其附表一編號1至16所示三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）各罪刑，及為相關之沒收宣告，並定其應執行刑後，上訴人明示僅就第一審判決之刑提起上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決關於如其附表一編號1至16所示部分所處之刑及應執行刑部分，改判量處如原判決主文第3項所示之刑，及定其應執行刑。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、原判決已詳敘上訴人所為本件犯行，既不構成修正前詐欺犯罪危害防制條例（下稱本條例）第43條、第44條第1項之罪，仍應依本條例修正前之刑法第339條之4第1項第2款之加

重詐欺罪論處。至其想像競合犯一般洗錢罪部分，無庸詳述新舊法比較結果之旨。其結果尚無不合。又原審判決後，本條例於民國115年1月21日修正公布施行，於同年月23日生效。上訴人所為本件犯行與修正前後本條例第43條、第44條第1項之規定均不符。另有關自白減輕其刑之規定，修正後本條例第47條第1項係規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，並於檢察官偵查中首次自白之日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕其刑。」經比較適用結果，修正後規定新增「6個月內支付調解或和解之全部金額」要件，改為得減，適用修正前本條例第47條前段減刑規定，自較有利於上訴人。原判決雖未及比較新舊法，於判決結果不生影響。上訴意旨徒以上訴人於新法修正前所犯應適用舊法，而非法律競合問題，泛指原判決違背法令，並非適法上訴第三審之理由。

四、刑之量定及定應執行刑，俱屬事實審法院得依職權裁量之事項。原判決已就上訴人所為本件犯行，依修正前本條例第47條前段規定減輕其刑後，以其之責任為基礎，分別具體斟酌刑法第57條所列各款事項（包括上訴人非屬詐欺集團核心成員，其擔任之角色、分工程度，其於偵查及審判中均自白，已繳交犯罪所得，未與被害人成立調解之犯後態度等情狀），而為量刑，及依刑法第51條第5款規定，定其應執行之刑。既未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之情形，屬裁量職權之適法行使，尚難指為違法。上訴意旨以：上訴人並非主謀或主要獲利者，參與犯罪程度較輕。又其坦承犯行，配合警方偵查，自動繳交犯罪所得，符合修正前本條例第47條前段減輕其刑規定。其已知悔悟，犯後態度良好。原審量刑過重，有違比例、平等及罪刑相當原則等語。核係就原審量刑裁量之職權行使及原判決已斟酌說明之事項，持憑己意而為指摘，亦非上訴第三審之適法理由。

五、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。至刑法第50條第1項前段所定裁判確定前犯數罪者，併合處罰之案

件，而應依同法第51條第5款至第7款之規定，定其應執行之刑者，係由該案犯罪事實最後判決之法院對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定。上訴人所犯本案各罪與他罪如合於數罪併罰之要件，得請求該管檢察官向法院聲請合併定應執行刑，尚不得逕向法院請求，附此敘明。

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　　4　　月　　14　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　高玉舜

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　20　　日