最高法院刑事判決

115年度台上字第2784號

上　訴　人　葉晏均

選任辯護人　邱莉翔律師
　　張桐嘉律師
　　田杰弘律師

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國114年11月27日第二審判決（114年度上訴字第4311號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第15075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。本件經第一審審理結果，認定上訴人葉晏均有如其犯罪事實欄所載犯行，依想像競合犯規定，從一重論處犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺取財，另想像競合犯參與犯罪組織、一般洗錢未遂及行使偽造私文書等罪）未遂罪刑，及諭知相關之沒收。第一審判決後，上訴人明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，經原審審理結果，維持第一審關於量刑部分之判決，駁回其在第二審之上訴。已詳敘其刑罰裁量之理由，俱有卷存證據資料可資覆按。

二、上訴意旨略以：上訴人坦承擔任載運司機之客觀事實，僅就主觀上有無犯罪之故意為法律評價辯解，應符合偵審自白之要件，原判決未適用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，於法不合。上訴人並非本案犯罪之核心角色，告訴人郭文賓並未受有財產損害，上訴人參與犯行之情節實屬輕微，上訴人於原審願以新臺幣3萬元慰撫告訴人，原判決未審酌上情，適用組織犯罪防制條例第3條第1項但書減免其刑之規定，為有利之量刑因子，仍維持第一審所為量處較重於擔任面交車手共犯之宣告刑，復未為緩刑之宣告，難認允當云云。

三、按所謂自白，乃對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意，所稱「主要部分」，應以供述包含主觀及客觀之構成要件該當事實為基本前提，故行為人縱坦認有客觀行為外觀，然否認主觀犯意，或就主觀犯意相關之重要構成要件事實有所爭執，即難認已自白，此與行為人僅就應成立何罪之法律評價有所誤解者不同。原判決說明上訴人於偵查及第一審審理時，均明確否認就其擔任載運司機之客觀行為有相關犯罪之認識或主觀犯意，其雖於原審審理時自白犯行，惟顯與偵查及歷次審判中均自白之要件不符等旨。準此，原審未依上揭規定減輕其刑，於法尚無違誤。上訴意旨執憑己見再為爭辯，主張其坦承客觀事實已符合偵審自白之要件，原判決未依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑有所違誤云云，係對上揭相關規定有所誤解，並非合法之第三審上訴理由。

四、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，即不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。且是否宣告緩刑，亦屬法院得依職權自由裁量之事項，原審縱未為緩刑之宣告，不生判決違背法令之問題。原判決說明上訴人所犯加重詐欺取財未遂罪，第一審判決係以上訴人之責任為基礎，依刑法第57條所列各款事項，具體審酌上訴人參

與本案之動機、行為手段、並非本案之核心角色，於第一審否認犯行、未與告訴人和解之犯罪後態度及其身心狀況、智識程度、職業、家庭生活與經濟狀況等一切情狀，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，第一審雖未及考量其於原審已為自白，然上訴人之自白係於本案事證已明後所為，無助於訴訟經濟，復未為任何積極彌補之行為，自不足以動搖第一審量刑之妥當性，因而維持第一審判決之量刑。又上訴人所為嚴重破壞社會治安，且有相類案件於另案審理中，難認有以暫不執行宣告刑為適當之情形等旨。所為論斷，經核於法並無不合，亦未違反比例、罪刑相當原則，自屬事實審法院刑罰裁量權之適法行使，不容任意指摘為違法。又組織犯罪防制條例第3條第1項但書關於「參與情節輕微者，得減輕或免除其刑」規定之適用與否，法院本有權斟酌決定，原判決依其審理結果，認無從適用前述規定減輕或免除其刑，縱未於量刑事由贅為說明，於結果並無影響，自無不適用法則或理由不備之違法，尚無從據為上訴第三審之理由。至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，執為原判決量定刑違法之論據。上訴意旨徒就原審量刑裁量職權之適法行使，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。依首揭說明，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。前述得上訴第三審部分之上訴，既均因不合法而從程序上予以駁回，則與之有裁判上一罪關係、經第一、二審均論罪而不得上訴第三審之行使偽造特種文書罪部分之上訴，自無從為實體上審判，應併從程序上駁回。

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　　7　　月　　30　　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　　8　　月　　3　　日