最高法院刑事判決

115年度台上字第2814號

上　訴　人　巫宥瑩

上列上訴人因違反洗錢防制法等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年1月29日第二審判決（114年度金上訴字第2309號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵緝字第3030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。若上訴理由書狀並非依據卷內訴訟資料，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。原判決以上訴人巫宥瑩經第一審判決依想像競合關係，均從一重論處洗錢防制法第19條第1項後段規定之一般洗錢共2罪刑（均兼論刑法第339條第1項規定之詐欺取財罪），並定應執行之刑，及就併科罰金部分為易刑折算標準之諭知後，上訴人提起第二審上訴，明示僅就第一審判決關於刑之部分為之，原審經審理結果，認為第一審之量刑並無違法或不當，乃予以維持，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳述其量刑審酌之依據及裁量論斷之理由。

二、上訴人上訴意旨略以：⑴原判決就伊主觀犯意之認定，未依職權調查，對於伊所提新臺幣4,999元帳務錯誤之抗辯亦略而未論，逕憑資金進出結果而推定伊具備洗錢之不確定故

意。對於檢察官所採之LINE通訊軟體截圖對象之身分不明，亦未予釐清，致事實認定之基礎欠缺。⑵原審就伊主張交付帳戶係出於工作領薪之動機，並非主動提供非法使用，及伊所辯受騙情節及求職對話等證據，於判決中亦未予審酌。對於伊在審判程序聲請傳喚告訴人吳哲瑋、郭秀華以釐清匯款過程之細節，原審亦未予傳喚，復未說明理由，在無具體事證下，逕認伊有洗錢意圖，其理由前後矛盾。⑶原判決無視現今社會求職詐騙陷阱多變，一般民眾因誤信廣告而交付帳戶，仍推定伊有洗錢之未必故意，有違經驗法則。另原審於審理程序中，剝奪伊的「對質權」、限制伊僅能就法官提出之問題回答「是」、「不是」，實質剝奪伊的最後陳述權與訴訟防禦權，致使有利於伊之事實經過無法呈現於卷宗。⑷此外，原審既未否認伊可能遭詐騙之情狀，又量處應執行1年有期徒刑，顯然違反罪刑相當及比例原則云云。

三、經查：

㈠刑罰之量定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項。苟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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法。原判決對於上訴人所犯之罪，已說明依第一審妥為考量刑法第57條各款情形（如第一審判決載敘上訴人之犯罪動機、目的、手段、犯罪提供帳戶數量、智識程度、工作、家庭經濟狀況、被害人之人數及遭詐欺匯款之金額等），在罪責原則下適正行使其裁量權，而維持第一審科處刑期及定應執行刑之理由，並說明依其情形已無從再依刑法第59條酌減其刑。核其刑罰之裁量，已兼顧上訴人有利、不利之科刑資料，客觀上並無逾越法定刑範圍，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用裁量權或理由欠備之違法情形。

㈡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，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。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，既非第二審審判範圍，自不得提起第三審上訴。本件上訴人提起第二審上訴，於審判期日除明示僅就第一審判決關於刑之部分為之，並已表明對第一審認定之犯罪事實、論罪、沒收部分均不上訴（見原審卷第79頁），故原審之審理範圍僅限第一審之科刑而不及於犯罪事實、罪名等部分。上訴人於第三審程序，方主張其行為係因遭詐騙使然，主觀上並無犯罪故意及意圖云云，就犯罪事實、罪名始為爭辯，係對未經原審判決之部分提起第三審上訴，指摘原審就諸此部分未予調查、說明係違法，亦非適法之上訴第三審理由。

㈢上訴意旨另以原審就其在審理時聲請傳喚之證人未予調查，亦未說明理由云云，然原審於民國115年1月8日行審判程序調查證據完畢前，經依法詢問檢、辯雙方有無證據請求調查，已據檢察官及上訴人均表明「沒有」，有審判筆錄在卷可憑（見原審卷第82頁），是上訴意旨此部分之指摘，尚與事實不符。至於上訴意旨另指摘原審法院對上訴人為訊問時，均限其以「是」、「不是」回答云云，然此除與前開筆錄中記載之詢答情節均不相符，依上訴人於是日之陳述，亦未見有以此為回答內容者，是上訴意旨以此指摘原判決，同非適法之上訴第三審理由。

四、綜上，上訴人上訴無非徒以自己說詞對原判決漫為無由之指摘，或對於未經原審判決之部分，提起第三審上訴，難認已符合首揭法定上訴要件，應認其就一般洗錢部分之上訴為不合法律上之程式，予以駁回。又上訴人前揭重罪部分之上訴既從程序上駁回，則與之具有想像競合犯關係之詐欺取財輕罪部分，本屬刑事訴訟法第376條第1項第5款所列不得上訴於第三審法院之案件，復無同條項但書規定之例外情形，自無從適用審判不可分原則併為實體之審理，該部分之上訴同非合法，亦應從程序上駁回。

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　　22　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　林靜芬

法　官　蔡憲德

法　官　林柏泓

法　官　陳松檀

本件正本證明與原本無異

書記官　石于倩

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　27　　日