

最高法院刑事判決

115年度台上字第3285號

上訴人 陳照誼

選任辯護人 鄭植元律師

黃丞豪律師

黃信豪律師

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國115年3月24日第二審判決（115年度上訴字第318號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度軍偵字第234號、114年度軍偵字第22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。
- 二、本件第一審判決認定上訴人陳照誼有起訴書犯罪事實欄所載參與詐欺集團之犯罪組織，以及對告訴人莊勝宏為三人以上共同詐欺取財、洗錢；暨對告訴人伍朋慈為三人以上共同詐欺取財、以詐術非法收集他人金融帳戶等犯行，因而均依想像競合犯之規定，從一重論處上訴人三人以上共同詐欺取財各罪刑（共2罪），並諭知相關之沒收及追徵。嗣上訴人提起第二審上訴，原審則以其依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示僅就第一審判決關於量刑及沒收部分提起上訴，經

01 審理結果，認第一審判決關於上訴人之刑暨沒收部分容有未
02 洽，因而撤銷第一審判決關於此部分之刑及沒收，改判量處
03 上訴人如原判決附表所示之刑，並諭知相關之沒收，已詳述
04 其憑以裁量之依據及理由。

05 三、想像競合所觸犯之數罪名，因從一重處斷之結果，僅擇其最
06 重之罪名於判決主文內諭知，而有別於實質競合，然其本質
07 上為數罪，依刑法第55條規定，其處斷刑雖以其中最重罪名
08 之法定刑，作為裁量之準據，惟於裁量輕重時，仍應將輕罪
09 之刑罰合併評價在內，此觀該條但書明定「不得科以較輕罪
10 名所定最輕本刑以下之刑」之封鎖作用即明。因此法院於判
11 決理由，仍應將其所犯數罪之罪名，不論輕重同時併列論
12 述，而上述但書規定所指之封鎖作用，於重罪科刑時除受輕
13 罪最低度「法定刑」之封鎖外，其於想像競合犯輕罪有減輕
14 其刑規定者，輕罪之封鎖效果應解釋為減刑後形成「處斷
15 刑」之最低度。至於輕罪有減免其刑規定之適用，而無關輕
16 罪之封鎖效果時，則移為科刑之從輕因子，作為有關刑法第
17 57條各款所定量刑事項參酌，使其量刑符合罪刑相當原則。
18 原判決以上訴人就其所犯參與犯罪組織罪，雖合於組織犯罪
19 防制條例第8條第1項後段自白減刑規定，惟因上訴人此部分
20 犯行係依想像競合犯之規定，從一重論以三人以上共同詐欺
21 取財罪，其所犯參與犯罪組織罪屬想像競合犯之輕罪，無從
22 逕行適用上述自白減刑規定，因而於量刑時併予審酌，經核
23 原判決此部分論斷，於法尚屬無違，並無上訴意旨所指原判
24 決量刑理由未審酌此部分之情形。又參與犯罪組織，其參與
25 情節輕微者，得減輕或免除其刑，組織犯罪防制條例第3條
26 第1項但書固有明文。然此項規定針對參與情節輕微者，始
27 賦與法院減免其刑之裁量權，如無情節輕微之情形，自無適
28 用該條項但書規定減免其刑之餘地。依本件第一審判決之事
29 實認定，上訴人加入本案詐欺集團，擔任「車手」之工作，
30 屬詐欺集團不可或缺之角色，難認其本案參與情節輕微，自
31 無適用上述但書減免其刑規定之適用，亦無移為科刑之從輕

01 因子可言。上訴意旨謂原審漏未審酌其有組織犯罪防制條例
02 第3條第1項但書規定之適用，且量刑時並未具體說明其符合
03 該條例第8條第1項後段規定如何評價之理由云云，而據以指
04 摘原判決違法，自非適法之第三審上訴理由。

05 四、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
06 之範圍，並無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則
07 者，自不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。又
08 刑法第59條之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀確可憫恕，在客
09 觀上足以引起一般人之同情，認為即予以宣告法定最低度
10 刑，猶嫌過重者，始有其適用。原判決已說明上訴人所為本
11 件犯行，依其犯罪情節，如何在客觀上不足以引起一般人同
12 情，並無情輕法重之情形，因而未適用刑法第59條規定酌減
13 其刑等情甚詳，核其此部分論斷，於法並無不合。且原判決
14 關於量刑部分，係以上訴人之責任為基礎，依刑法第57條所
15 列各款事項而為量刑，並以第一審未及審酌上訴人與告訴人
16 等達成和解等情，認第一審判決此部分量處上訴人較重之
17 刑，容有未洽，因而撤銷改判量處較第一審判決為輕之刑，
18 經核既未逾越法定刑範圍，亦無顯然失當或違反公平、比例
19 及罪刑相當原則之情形，屬裁量權之適法行使，自難遽指為
20 違法。上訴意旨任憑己意，置原判決明確之論斷於不顧，而
21 謂原判決未依刑法第59條規定酌減其刑為不當云云，據以指
22 摘原判決違法，依上揭說明，亦非合法之第三審上訴理由。

23 五、其餘上訴意旨均非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決有不
24 適用何種法則或如何適用不當之情形，徒就原判決明確論斷
25 之事項，或原審量刑職權之適法行使，漫事爭論，顯與法律
26 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
27 明，應認本件上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

29 中 華 民 國 115 年 8 月 20 日

30 刑事第一庭審判長法官 徐昌錦

31 法官 江翠萍

01

法 官 張永宏

02

法 官 黃紹紘

03

法 官 林海祥

04 本件正本證明與原本無異

05

書記官 邱鈺婷

06

中 華 民 國 115 年 8 月 24 日