最高法院刑事判決

115年度台上字第3501號

上　訴　人　丁奎銘

上列上訴人因違反詐欺犯罪危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年4月23日第二審判決（115年度金上訴字第97號，追加起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第18737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、本件原審審理結果，認定上訴人丁奎銘有如原判決事實欄（包含其附表編號8）所載之犯行。因而撤銷第一審關於其附表編號8部分之科刑判決，改判依想像競合犯規定，從一重論處上訴人犯詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款、第2款之特別加重詐欺取財罪刑（想像競合犯一般洗錢罪）。已詳述調查、取捨證據之結果，以及認定犯罪事實之得心證理由。

又原判決以第一審判決所認定上訴人有如第一審判決事實欄（包含其附表編號1至7、9至11）所載之犯行，以及所犯罪名。因而撤銷第一審關於其附表編號2、3、7、9、10、11所處之刑部分之判決，改判處上訴人如原判決附表編號2、3、

7、9、10、11「本院主文欄」所示之刑。已敘述第一審判決就此之量刑不當，應予撤銷改判之理由。並維持第一審關於其附表編號1、4、5、6所處之刑部分之判決，駁回上訴人明示僅就此量刑一部在第二審之上訴。已詳細敘述第一審判決就此之量刑，並無違誤，應予維持之理由。

三、上訴意旨略以：

原判決雖就上訴人所犯特別加重詐欺(未遂)合計11罪，依民國115年1月21日修正公布、同年月23日生效施行前(下稱修正前)詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑，惟依上訴人一時失慮，致罹刑章，犯後坦承犯行，並與告訴人即被害人葉晉廷、張翠珊、廖雅蓁、陳素芬、王語柔、蘇惠珍、謝筱涵、游騰正、翁明聖、楊維萱等人達成民事上調解或和解，以及賠償其等損失，可見犯後態度良好等情，若科以所犯各罪，經依法加重、減輕其刑之最低法定刑，猶嫌過重，客觀上足以引起一般人之同情，其犯罪情狀顯可憫恕，符合刑法第59條酌量減輕其刑之規定。原判決未據以酌減其刑，且量刑過重，有適用法則不當及理由欠備之違誤。

四、經查：

㈠刑法第59條規定：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」乃實體法上賦予事實審法院得為裁量之事項，且以於犯罪之情狀顯可憫恕，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定加重、減輕之事由者，則應係指適用其他法定加重、減輕事由加重、減輕其刑後之最低度刑而言。因此，應於所犯之罪依法加重、減輕其刑後，審酌是否符合上開酌量減輕其刑之規定。

原判決說明：審酌本件上訴人係指揮詐欺犯罪組織、犯罪型態為跨境詐欺取財，被害人數不少，詐得款項總額甚鉅等犯罪情狀，並無特殊之原因與環境，倘科以所犯各罪經依法加重、(遞)減輕其刑後之最低法定刑，並無情輕法重、情堪憫

恕之特殊狀況，於客觀上不足以引起一般人之同情，不符刑法第59條酌量減輕其刑規定之旨。依上開說明，於法並無不合。此部分上訴意旨，猶任意指稱：原判決未適用刑法第59條規定酌減其刑違法云云，與法律規定得為第三審上訴理由之情形，不相適合。

㈡量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，倘未逾越法律所規定之範圍，又未違背罪刑相當原則，即不得任意指摘為違法。

原判決說明：第一審審酌上訴人就附表編號1、4至6所示犯行之參與犯罪程度、所生危害，以及坦承犯行、與編號4至6所示之告訴人等達成民事上調解、賠償其等損失之犯罪後態度等一切情狀，其所為量刑，尚稱妥適之旨，而予以維持；復說明：關於附表編號2、3、7至11所示犯行，經審酌上訴人參與程度、擔任角色、犯罪手段、所生危害，以及坦承犯行，並與編號2、3、7至11所示之告訴人等成立民事上調解、賠償其等損失之犯後態度等一切情狀之旨，而為量刑。已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情形，據以量刑，復無畸輕畸重之情形。既未逾法定刑度，又未濫用裁量之權限，亦無違背罪刑相當原則。依上開說明，不得任意指為違法。上訴意旨泛言指摘：原判決之量刑過重違法云云，並非適法之第三審上訴理由。

五、綜上，上訴意旨係就原審量刑裁量職權之適法行使，以及原判決已明白論斷說明之事項，仍持己見，漫為指摘違法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。應認本件上訴均為違背法律上之程式，予以駁回。本件既從程序上駁回上訴，則上訴人請求本院從輕量刑，即無從審酌，併予敘明。

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　　7　　月　　30　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　蘇素娥

法　官　吳秋宏

法　官　楊皓清

法　官　周政達

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡茹

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　3　　日