

最高法院刑事判決

115年度台上字第3856號

上訴人 鄭世斌

選任辯護人 陳盈雯律師

上列上訴人因違反詐欺犯罪危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年6月24日第二審判決（115年度金上訴字第1324號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第54686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、本件第一審適用修正前詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺條例）第47條前段規定，論處上訴人鄭世斌犯3人以上共同詐欺取財達新臺幣（下同）500萬元罪刑（想像競合犯參與犯罪組織、行使偽造私文書、行使偽造特種文書、一般洗錢罪；處有期徒刑5年2月），並為相關沒收之諭知。上訴人不服第一審判決之刑，提起上訴；原審審理結果，認為第一審判決所宣告之刑並無不當，予以維持，駁回上訴人在第二審之上訴。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略以：上訴人於原審審判期日向審判長陳明已籌措10萬元賠償金，將辦理提存；原審未詢問告訴人柯慶榮之意

見，亦未給予上訴人合理期間，即逕宣示辯論終結，剝奪上訴人於判決前完成賠償、證明犯後態度之機會，已與刑事訴訟法第2條第1項之訴訟照料義務之規定相違。上訴人於原審辯論終結後、宣判前，復已完成提存並向原審陳報，原審就此有利於上訴人之科刑資料，未予調查，亦未裁定再開辯論，逕於原定之宣判期日判決駁回上訴，就前開攸關犯後態度之重要有利事實漏未審酌，亦未說明不採之理由，自有消極不適用法規、應調查之證據未予調查、裁量怠惰、判決不備理由、量刑違反罪刑相當及比例原則而適用法則不當之違法等語。

四、惟按，刑之量定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，且量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可僅擇拾其中片段，遽予評斷，倘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，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得指為違法。原判決以第一審已審酌上訴人之犯罪動機、目的、手段、角色地位及參與程度、妨害社會正常交易秩序並致告訴人受有重大財產損害、犯後雖坦承犯行並有組織犯罪防制條例第8條第1項後段及洗錢防制法第23條第3項後段之事由、然迄未與告訴人成立調解、和解或賠償告訴人所受損害等犯後態度、上訴人之智識程度、職業及家庭經濟狀況、告訴人之意見等刑法第57條各款所列事項，且屬中度量刑，而認第一審之量刑符合罪刑相當原則，並無過苛，而予維持（見原判決第2、3頁）。亦即，原判決並非僅憑賠償損害與否之特定事由，為其量刑輕重之唯一依據。所量定之刑，未逾法定刑之範圍，亦無濫用裁量權限致顯然過重之違法情形。上訴意旨所稱之上訴人為告訴人提存之賠償金10萬元，在上訴人向告訴人詐取之財物（2617萬元）中，所占比例極低，上訴人復未提出其已獲告訴人同意以10萬元和解之事證，則第一審於科刑時審酌上訴人迄未與告訴人成立調解、和解或賠償

告訴人所受損害等情，原判決認為並無不當，予以維持，核無不合，縱未論列、審酌前述提存情形等有關犯後態度之細節，於結果亦無影響，自不得僅摭拾刑罰裁量未詳予記敘或擷取其中片段，執以指摘原判決就上訴人刑罰之裁量違法。又依卷內資料，上訴人與告訴人於第一審雖曾試行調解，然無法達成共識，調解不成立（見第一審金訴字卷第129頁）；其後告訴人具狀向第一審表明上訴人於調解程序提出之和解條件空洞，未有具體可行之方案，毫無履行誠意等意見，並請求從重量刑（見第一審金訴字卷第139至144頁）；嗣告訴人經原審合法傳喚，未於原審審判期日到場表示意見（見原審卷第69、97頁）。而原審審判長於審判期日訊（詢）問有無其他科刑資料提出或聲請調查時，上訴人及其原審選任辯護人（同為第三審選任辯護人；下稱辯護人）亦均稱：「無」；其後為量刑辯論時，上訴人僅表示：「沒有意見。請律師回答。」，辯護人則稱：目前已籌措10萬元賠償金，近期會做提存程序，目前尚在借款，待提存後再陳報提存書等語。亦即上訴人及辯護人均未表明就告訴人所受之鉅額損害有何賠償之具體計畫，亦未請求原審另定期日再行辯論，給予上訴人試行和解或履行賠償之合理期間（見原審卷第102、103頁），則原審審判長於調查證據完畢並命檢察官、上訴人及辯護人就科刑範圍辯論、最後詢問上訴人有無陳述，隨即宣示辯論終結，所踐行之程序於法自屬無違；縱未再詢問告訴人之意見或更定審判期日，亦無違法可指。至於刑事訴訟法第291條固規定「辯論終結後，遇有必要情形，法院得命再開辯論」，惟有無再開辯論之必要，係屬法院審酌之職權。上訴人於言詞辯論終結後，具狀稱已盡力提存10萬元等旨，並不影響量刑結果，已如前述，原審並已說明第一審依法量刑，認無不當，而予維持之理由，縱未再開辯論並就上訴人提存之事證踐行調查，亦無上訴意旨所指之裁量怠惰、量刑證據調查未盡、判決理由不備之違法。

01 五、依上說明，上訴意旨指陳各節，係就原審裁量職權之適法行
02 使，依憑己見，再事爭執，並非合法之上訴第三審理由，應
03 認上訴人所犯得上訴本院之參與犯罪組織、3人以上共同詐
04 欺取財達500萬元、行使偽造私文書、一般洗錢罪之上訴，
05 違背法律上之程式，予以駁回。以上得上訴本院部分之上訴
06 既非合法而應從程序上駁回，則原判決認上訴人想像競合所
07 犯刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪名部分，因
08 屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴本院之案
09 件，且無同條項但書所定例外得提起第三審上訴之情形，自
10 亦無從為實體上之審判，應併從程序上駁回。

11 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

12 中 華 民 國 115 年 8 月 25 日

13 刑事第七庭審判長法官 林瑞斌

14 法官 洪兆隆

15 法官 吳冠霆

16 法官 高文崇

17 法官 陳芃宇

18 本件正本證明與原本無異

19 書記官 林明智

20 中 華 民 國 115 年 8 月 31 日