最高法院刑事判決

115年度台上字第3868號

上　訴　人　沈家至

上列上訴人因違反詐欺犯罪危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國115年5月28日第二審判決（115年度上訴字第2378號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署114年度偵字第7797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、本件第一審認定上訴人沈家至之犯行明確，因而依刑法想像競合犯規定，從一重論處上訴人犯行為時詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺條例）第43條前段之三人以上共同詐欺取財獲取之財物達新臺幣500萬元罪刑（處有期徒刑4年6月），並為沒收之諭知。上訴人僅就第一審判決之刑提起第二審上訴；原審審理後，以第一審未及審酌上訴人於原審已坦承犯行（有利量刑因子）為不當，因而就第一審判決關於上訴人之量刑部分予以撤銷，改判量處上訴人有期徒刑4年4月。已詳述其憑以認定之量刑依據及理由；核其論斷，俱有卷存證據資料可以佐證，從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略稱：

㈠上訴人係遭詐欺集團成員「欣欣」感情詐騙，以致誤信其與「欣欣」間只是正常社交往來，且對方是正規公司，才會觸法。況上訴人曾與「欣欣」分享家人照片，於員警盤查時又未逃逸，且無任何掩飾犯罪之舉動，足見上訴人非故意為之，並不知悉其遭詐欺集團利用。

㈡上訴人於偵查中均據實以告，並基於個人良知而立刻認罪。惟因當時辯護人無法查閱相關證據，且認為上訴人既主張不知情，自不應認罪；辯護人遂以書狀表明上訴人不欲認罪，致上訴人錯過自白之機會。又上訴人於起訴移審及第一審準備程序均未爭執犯罪事實；其於第一審審理期日所陳各情，係欲證明自己沒有詐欺集團背景且非故意為之，但上訴人既表明願意與被害人和解，並請求法院輕判，而非希望法院判決無罪，可見上訴人仍是認罪。原判決誤會上訴人於第一審並未自白，致上訴人雖已繳交犯罪所得仍無法獲得減刑，請調閱相關錄音檔案以釐清事實，並考量上訴人無犯罪前科且坦承犯行之犯後態度，予以從輕量刑。

四、惟按：

㈠上訴得明示僅就判決之刑一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文；第二審法院應就原審判決經上訴之部分調查之，同法第366條亦有明文。可見第二審法院之審判範圍僅限於「原審判決經上訴之部分」，不及其他，否則即有未受請求之事項予以判決之違法。倘當事人明示僅就第一審判決關於刑之部分提起上訴，對於犯罪事實及論罪則表明不予爭執，於此情形，上訴審法院原則上僅應就當事人明示上訴之範圍加以審理，對於當事人未上訴之犯罪事實及論罪部分，即非上訴審所得審理。本件上訴人及其原審辯護人於原審明示僅就第一審判決關於量刑之部分提起第二審上訴，就第一審判決所認定之犯罪事實、罪名及沒收並未一併上訴（見原審卷第174至175、187、217頁）。足見第一審判決認定上訴人有其犯罪事實欄所載三人以上共同詐欺取財獲取之財物達

新臺幣500萬元犯行及罪名之適用，因未經上訴人聲明上訴，而非原審所得審認；原判決未審酌上訴人之犯罪事實及罪名，即不能指為違法。上訴意旨猶謂上訴人並不知悉其遭詐欺集團所利用，本件並非故意為之等語；係就未經原審審理之犯罪事實及罪名再為爭辯，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

㈡刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事項，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，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為違法。又被告或犯罪嫌疑人必須係承認犯罪事實之全部或主要部分，並為應負刑事責任之陳述，始合於自白認罪之要件；所謂犯罪事實之主要部分，應供述包含主觀及客觀之構成要件該當事實，再視其未陳述部分是否影響犯罪之成立，有無歪曲事實、避重就輕，或係出於記憶之偏差，或因不諳法律等情形，判斷其是否具有承認犯罪之真意。本件上訴人於偵查中陳稱：「我以為是正規公司」、「我是完全不知情的狀況下，被洗腦……」；並於檢察官訊問其是否承認加重詐欺取財、一般洗錢、參與犯罪組織、行使偽造私文書等罪嫌時，上訴人答稱：「我都不承認」各等語（見偵卷第205、281頁）；其後於第一審審判期日仍表示：「我真的在不知情的情況下被詐騙集團利用」、「我主觀上否認，我承認客觀事實」、「我真的是被利用，不知情才做這行為」等語（見第一審卷第145至147、150頁）。亦即，上訴人於偵查中及第一審言詞辯論終結前，均否認其有詐欺之主觀犯意，其時亦均有辯護人在場可供諮詢相關法律意見，並無證據證明上訴人有記憶偏差或不諳法律之特殊情形。原判決認為上訴人於偵查及第一審均未自白加重詐欺、洗錢及參與犯罪組織等犯行，無從適用行為時詐欺條例、洗錢防制法及組織犯罪防制條例之相關減刑規定；並以上訴人於原審審理時終知坦承犯行，並表示有意賠償被害人等節，作為有利

於上訴人之量刑因子（見原判決第3至5頁），經核於法並無不合，亦無濫用其量刑裁量權限之可言。上訴意旨泛稱上訴人始終認罪並有意與被害人和解等語；顯係未依卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，自非適法之第三審上訴理由。

五、依上說明，本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。又本院為法律審，無從調查事實及審酌當事人上訴本院後聲請調查之證據。上訴人上訴本院後，始請求調閱錄音檔案，本院無從審酌；且本件既從程序上駁回上訴人之上訴，其請求本院從輕量刑，亦無從審酌。以上得上訴第三審之三人以上共同詐欺取財獲取之財物達新臺幣500萬元、行使偽造私文書、參與犯罪組織、洗錢部分之上訴，既因不合法而從程序上予以駁回，則與之有想像競合裁判上一罪關係之刑法第216條、第212條行使偽造特種文書部分，因屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴第三審法院之罪，且無同條項但書所定例外得上訴第三審之情形，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　　8　　月　　25　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　洪兆隆

法　官　吳冠霆

法　官　陳芃宇

法　官　高文崇

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡屏

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日