最高法院刑事判決

115年度台上字第390號

上　訴　人　蕭　琦

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年10月14日第二審判決（114年度上訴字第2345號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第10794號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、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、本件原審因上訴人蕭琦明示僅就第一審判決之刑提起一部上訴，而撤銷第一審關於宣告刑及應執行刑部分之科刑判決，改判處有期徒刑11月、1年3月、1年5月，並定應執行有期徒刑1年6月。已以第一審認定之事實及罪名為基礎，敘明第一審未及審酌上訴人於原審已繳交全部犯罪所得，故其所犯3人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）3罪（均想像競合犯洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪）均應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑，及上訴人犯後協助查獲其他共同正犯等情亦可作為有利之量刑參考事項，且第一審誤將所定執行刑諭知易科罰金之折算標準，有所違誤，故第一審關於宣告刑及應執行刑部分應予撤銷，且詳敘如何審酌量刑、定刑之理由。

三、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，減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第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，其未表明上訴之認定犯罪事實、罪名部分，則不在第二審之審判範圍，自不得提起第三審上訴。原判決已記明上訴人於原審明示僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，且原審審理範圍只限第一審判決之量刑部分等旨，亦即未就犯罪事實、罪名、沒收部分為判決。是以，上訴意旨稱無證據足證上訴人對其餘共同正犯對被害人施以詐術之方式有所認識，亦無證據足認其有主觀犯意及對詐欺集團有認識或有參與等語，猶就犯罪事實、罪名重為爭辯，自非適法之上訴第三審理由。

四、刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，如別有法定減輕之事由者，應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方得為之。又是否酌減其刑及刑之量定，均屬事實審法院得依職權裁量範疇，如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，當事人不得任意指為違背法令。原判決已說明上訴人於偵查、歷次審判均自白，且已繳交犯罪所得新臺幣3萬元，其所犯加重詐欺3罪自應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，均予以減輕其刑。又上訴人正值壯年，於本案配合提領款項，參與詐騙他人及洗錢，破壞社會人際之間信任，憑空攫取他人財產，阻礙司法訴追及妨害金融秩序，經依上揭規定減輕其刑後，難認有何情輕法重、犯罪情狀顯可憫恕之處。然第一審判決之量刑既有上揭適用法條不當之違法，乃撤銷第一審關於宣告

刑及應執行刑部分。並敘明係以上訴人責任為基礎，考量上訴人所為加重詐欺及洗錢犯行，造成他人受有財產損害，且致使危害於掩飾、隱匿不法所得之去向及所在、犯罪訴追、救濟及金融秩序，所為應予以非難。兼衡上訴人歷來坦承犯罪事實（併有符合洗錢防制法第23條第3項之減刑事由之有利量刑因子），尚屬配合，且協助查獲其他共同正犯、繳交犯罪所得之情形，並考量刑法第57條所列科刑事由等一切情狀，而改判從輕量處如上揭宣告刑，並定如上揭應執行刑。核其所為論斷，已載敘上訴人經依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑後，已無情輕法重之憾，而未依情堪憫恕遞減其刑，自無違法可指，且原審量刑已兼顧相關上訴人有利與不利之科刑資料，並未逾越依上揭規定減輕其刑後之處斷刑範圍，且其量刑已屬從輕，並未違背比例原則、罪刑相當原則，就所定之執行刑非以累加方式，亦給予相當幅度之恤刑，乃原審刑罰裁量職權之適法行使，自不得指為有刑之量定過重之違法。

五、上訴人置原判決之論敘於不顧，猶以：上訴人原係低收入戶，因車禍而無法再駕駛計程車，經濟困頓，又有未成年子女須扶養，如今因本案喪失低收入戶身分，其因一時失慮而犯錯，遭此重判，無辜家人生活將無以為繼，原審未依情堪憫恕酌減其刑，且量刑過重，均屬違法等語。經核均係憑持己見，就原判決已指駁之事項再為爭辯，或對於原審量刑裁量之職權適法行使，任意指為違法，或就非屬原審審判範圍之事實，重為爭執，均與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，本件上訴人之量刑上訴為違背法律上程式，應予駁回。

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　　3　　月　　25　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　劉方慈

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日