最高法院刑事判決

115年度台上字第4295號

上　訴　人　陳妍芸

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年4月9日第二審判決（114年度金上訴字第2506號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署113年度偵字第11614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。如上訴理由書狀未依卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，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程式，予以駁回。本件原判決認定上訴人陳妍芸有其犯罪事實欄所載犯行，因而維持第一審依想像競合犯之例，從一重論處三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）罪刑（兼論一般洗錢罪、行使偽造私文書罪、行使偽造特種文書罪），並諭知罰金易服勞役標準，及宣告相關沒收、追徵之判決，駁回檢察官及上訴人在第二審之上訴。已詳述其所憑之證據及得心證之理由，俱有卷內資料可資覆按。

二、上訴意旨略以：⑴法定減輕事由攸關處斷刑之刑度範圍界定，刑法第57條規定則為法定刑或處斷刑範圍內之量刑裁量基準，二者之法律性質與適用階段不同。原判決既認定伊符

合洗錢防制法之法定減輕其刑要件，即應依法減輕處斷，卻僅以「從一重處斷」為由，將此法定減輕事由降級為一般裁量事由，顯有違誤。⑵伊於開庭當日因暈倒送醫而未能參與調解，原判決以此不可抗力而未與被害人達成和解之因素，評價為不利之犯後態度，顯然違反罪刑相當及比例原則。⑶伊於本案中僅擔任「車手」，負責向被害人收取款項之末端工作，得手後並已將款項全數交給上游成員。又伊自始坦承犯行，僅具國中學歷，現懷孕中，收入微薄並需扶養祖母，且無前科，原判決認為伊責任屬中間程度，與平等原則不符云云。

三、經查：

㈠想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價，始能對法益之侵害為正當之維護。因此法院於決定想像競合犯之處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。基此，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形以外，則輕罪之減輕其刑事由若未形成處斷刑之外部性界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子。是法院倘依刑法第57條規定裁量宣告刑輕重時，一併具體審酌輕罪部分之量刑事由，應認其評價即已完足，尚無過度評價或評價不足之偏失。又刑之量定，屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條所列各款事項，並未逾越法定刑度或濫用其權限，即不得任意指摘為違法，資為合法第三審上訴之理由。原判決以上訴人於偵、審中均自白犯行且無犯罪所得，無可供自動繳交犯罪所得情形，符合修正前詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐防條例）第47條前段、洗錢防制法第23條第3項前段關於減輕其

刑之規定，因上訴人所犯加重詐欺及一般洗錢等罪具想像競合關係而僅成立一罪，從一重之加重詐欺罪處斷，應依上開用為規範加重詐欺罪之詐防條例規定減輕其刑；就其構成想像競合關係而未經呈現為處斷罪名之輕罪，即一般洗錢犯行部分，則連同其情節及經上開洗錢防制法以減輕其刑為肯定評價之要件事實，一併於量刑時審酌，維持第一審依刑法第57條所列各款事項，包括上訴人參與犯罪之手段及分工等情而為量刑，既未逾越法定刑範圍，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則之情形。核屬裁量權之適法行使，並無不合。

㈡上訴意旨雖以上訴人未與被害人成立調（和）解，係因審判期日到庭時，當庭暈倒送醫所致，卻遭原審為不利之量刑考量云云，資為指摘。然姑不論原判決雖有關於上訴人於原審審理時曾有此偶發事件，及其嗣後終未與被害人成立調（和）解等情之記載，卻未以此客觀事實為更不利於上訴人之量刑因子；依第一審判決所載，猶僅將上訴人是否已經成立調（和）解之客觀事實，列為降低、往下調整責任刑之事由，均無所稱以上訴人於開庭時暈倒送醫為不利之量刑考量情事；卷查，前開上訴人於民國115年1月15日原審審判期日因身體不適，經原審法院召請救護車送醫後，已另定於同年3月19日另行審判程序，並合法送達傳票予上訴人，嗣雖於同年3月10日接獲自稱上訴人男友之人來電，聲稱上訴人因健康狀況，不便於是日到庭，並允諾將另具狀提出相關證明云云，然其嗣後除未於所定期日到庭，亦未提出任何書狀或其他證明資料外，連同同日進行之調解程序亦未據到場而經認為調解不成立，有原審卷附之審判筆錄、送達證書、公務電話紀錄、調解事件報告書在卷可憑，是原判決以上訴人終未能與被害人達成和解或賠償損害，並據以維持第一審判決之量刑，自無可議。上訴人上訴意旨執前開情詞，對原判決漫為指摘，顯非適法之上訴第三審理由。

四、綜上，上訴人上訴意旨無非就原審量刑職權之適法行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，尚與首揭法定上訴要件不符，應認其就加重詐欺、一般洗錢、行使偽造私文書等罪之上訴為不合法律上程式，應予駁回。又上訴人上開重罪部分之上訴既從程序上駁回，則與之有想像競合犯關係之行使偽造特種文書罪部分，本屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之案件，復無同條項但書規定之例外情形，自無從適用審判不可分原則併為實體之審理，該部分之上訴同非合法，亦應從程序上駁回。

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　　9　　月　　17　　日

刑事第五庭審判長法　官　林恆吉

法　官　林靜芬

法　官　蔡憲德

法　官　王耀興

法　官　陳松檀

本件正本證明與原本無異

書記官　石于倩

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日