最高法院刑事判決

115年度台上字第456號

上　訴　人　蔡俊毅

彭成翔

上列上訴人等因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年11月4日第二審判決（114年度金上訴字第1513號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署113年度少連偵字第68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理由，係屬法定要件。若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、本件上訴人蔡俊毅經第一審判決從一重論處成年人與少年共同犯修正前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢1罪刑、成年人與少年犯三人以上共同詐欺取財共3罪刑（另想像競合犯一般洗錢罪）；上訴人彭成翔經第一審判決從一重論處共同犯修正前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢1罪刑、三人以上共同詐欺取財共3罪刑（另想像競合犯參與犯罪組織罪及一般洗錢罪）及定其應執行刑後，蔡俊毅、彭成翔（合稱蔡

俊毅等2人）提起第二審上訴，皆明示僅就刑之部分上訴，經原審審理結果，維持第一審所為量刑之判決，駁回蔡俊毅等2人在第二審之上訴，已載述審酌之依據及裁量之理由。

三、刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對判決之刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之部分，原則上不在上訴審之審查範圍。因此，若就第二審設定上訴攻防範圍以外的部分，據為提起第三審上訴之理由，即與當事人自行設定攻防範圍有違，自非適法之第三審上訴理由。原判決說明蔡俊毅於原審表明僅對第一審判決之刑上訴等語，且檢察官並未提起上訴，則關於蔡俊毅的審理範圍祇限於第一審判決之量刑部分，並不包括犯罪事實。蔡俊毅上訴意旨指摘原審認定事實有誤，未充分調查其於案發時之實際角色及主觀犯意，逕論其為共同正犯，有所未當云云。係對不在原審審理範圍之部分提起第三審上訴，自與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

四、刑之量定，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，且無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無明顯失出、失入之情形，自不得任意指為違法。原判決已具體審酌刑法第57條科刑之一切情狀，在罪責原則下適正行使刑罰裁量權，說明維持第一審量處蔡俊毅等2人刑罰的理由，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用裁量權之違法。另量刑係法院就具體個案為整體評價，判斷其當否之準據，不可摭拾其中片段，遽予評斷或資以指摘，是原判決縱未逐一列記其量刑所審酌之全部細節，或說明較簡略，於結果並無影響。蔡俊毅上訴意旨以其係初犯，犯後坦承犯行，並有悔意，雖未賠償被害人，但日後仍有賠償意願，原判決所量之刑過重；彭成翔上訴意旨以其僅短暫參與，犯罪時間密接，非詐欺集團之核心人物，僅為從屬角色，且無犯罪所得，原審於量刑時僅以第一審已斟酌一語帶過，未具體審酌刑法第57條各款所列事

項，所量之刑過重，有違比例原則，且有理由欠備之違法云云。均係對原審刑罰裁量職權之適法行使，任意指摘，皆非合法之第三審上訴理由。

五、刑法第74條第1項規定，得宣告緩刑者，以未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，或前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告為要件，是若不具備緩刑要件，自無從宣告緩刑。至於具備緩刑要件後，尚須認以暫不執行刑罰為適當者，方得宣告緩刑，而有無以暫不執行刑罰為適當之情形，事實審法院有權依個案具體情節斟酌決定。原判決已敘明彭成翔前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，雖有法院前案紀錄表在卷可稽。然近來詐騙集團犯罪猖獗，對社會秩序與人民財產安全造成嚴重侵害，彭成翔竟加入詐欺集團犯罪組織，負責租車載送提款車手及收水等工作，觀念偏差，依其分工及參與程度，顯非一時偶爾為之，為使其知所警惕而不再犯，認有使其接受刑罰矯正之必要，所宣告之刑並無以暫不執行為適當之情形等旨。所為論敘，於法無違。彭成翔上訴意旨以其無前科紀錄，於詐欺集團並非擔任核心角色，亦未獲得犯罪所得，犯後坦承犯行，有固定工作，且需扶養家庭，原判決未諭知緩刑有所未當。係對原判決適法之說明，再為爭論，亦非合法之第三審上訴理由。

六、綜上，本件蔡俊毅等2人之上訴均違背法律上之程式，皆應予駁回。上開得上訴第三審部分之上訴，既因不合法律上程式而從程序上予以駁回，則不得上訴於第三審法院之恐嚇取財罪部分，自無從適用審判不可分原則併為實體上審判，應一併駁回。本件上訴既從程序上駁回，則蔡俊毅請求本院從輕量刑、彭成翔請求本院從輕量刑或免除其刑及宣告緩刑，均無從審酌，附此敘明。

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　　4　　月　　9　　日

刑事第九庭審判長法　官　林英志

法　官　蔡廣昇

法　官　陳德民

法　官　許泰誠

法　官　劉興浪

本件正本證明與原本無異

書記官　盧翊筑

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　13　　日