最高法院刑事判決

115年度台上字第4746號

上　訴　人　陳利羦

選任辯護人　陳澤嘉律師

上　訴　人　楊中鋐

上列上訴人等因違反詐欺犯罪危害防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年5月26日第二審判決（115年度金上訴字第69、118、122號，起訴及追加起訴案號：臺灣南投地方檢察署113年度偵字第7979、8509號、114年度偵字第821、3185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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決因檢察官及上訴人陳利羦、楊中鋐均明示僅對於第一審判決量刑部分不服提起上訴，而撤銷第一審關於陳利羦部分相關之不當判決，改判量處如原判決附表各編號（下稱編號）所示之刑，並就不得易刑部分定應執行有期徒刑4年；另維持第一審關於楊中鋐部分所處之刑之判決，駁回檢察官及楊中鋐該部分各在第二審之上訴。已說明如何審酌量刑、何以撤銷改判或駁回上訴之理由。

三、刑之量定及酌定應執行之刑期、是否適用刑法第59條酌減其刑或合併審理，均屬事實審法院得依職權裁量範疇，如其未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。且各共同正犯參與犯罪之情節等量刑所審酌之情狀亦互有不同，均無從比附援引據以指摘量刑不當。原判決已說明上訴人等均係正犯，及其等於本案所擔任之角色，且告訴人及被害人等所受損害甚鉅等犯罪情狀，何以皆無顯可憫恕而須再適用刑法第59條規定酌減其刑之旨。並就陳利羦於本案與另案之收案、偵查及審理進度均異，無從達成合併審理所欲兼顧之訴訟經濟及裁判一致性，如何無合併審判之必要及實益。又敘明上訴人等均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，及陳利羦有再依同條後段規定暨部分另依未遂犯規定遞減其刑之理由，並審酌上訴人等就洗錢防制法第23條第3項前段及陳利羦就編號1部分關於組織犯罪防制條例第8條第1項後段之量刑事由。復載敘撤銷改判部分，與維持第一審判決部分，均係以上訴人等之責任為基礎，綜合審酌其等參與程度、分工角色、素行、犯後均坦承並與被害人達成調解（楊中鋐）或部分和（調）解賠償（陳利羦）、工作及家庭生活經濟狀況暨刑法第57條科刑等一切情狀，而為維持第一審量處楊中鋐有期徒刑11月，及量處陳利羦如各編號所示之刑，並定應執行有期徒刑4年。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，且未逾越處斷刑或刑法第51條第5款規定範圍，並給予相當之恤刑，核無濫用裁量權限或違反罪刑相當原則之情形，尚難指為違法。

四、上訴人等之上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，陳利羦猶以：原審未審酌其已與17名告訴人達成和解或調解，且賠償金額逾其獲利百倍，又未具體審酌想像競合輕罪之減刑事由及個案特殊情狀，拒依刑法第59條酌減其刑，亦未准與另案合併審理，均有違法；楊中鋐則以：原審不當限制其上訴

第三審法院之閱卷權，第一審及原審訴訟程序多有瑕疵，而其行為時僅有1人，不應適用刑法加重詐欺罪刑，原審誤認其係「高階收水手」，且未審酌各共同被告間賠償及量刑差異及修復式司法、被害人保障、再社會化可能性，暨個案特殊情狀，未依刑法第59條酌減其刑，適用法則不當各等語。經核上訴人等係對原審量刑職權之適法行使，以自己之說詞，任意指為違法；或就未經原審判決之犯罪事實、罪名部分及其他於量刑無關枝節事項，再為爭辯，均與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認其等量刑部分之上訴為違背法律上之程式，均予以駁回。

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　　16　　日

刑事第七庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　陳德民

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　楊力進

本件正本證明與原本無異

書記官　張齡方

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日