最高法院刑事判決

114年度台上字第1063號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官詹常輝

上　訴　人

即　被　告　黃罡逵

上列上訴人等因被告加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國113年10月30日第二審判決（113年度上訴字第2407號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第40584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。至原判決究竟有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決以上訴人即被告黃罡逵（下稱被告）經第一審判決依想像競合犯之例，從一重論處其犯三人以上共同詐欺取財罪刑後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，撤銷第一審關於刑部分之判決，經新舊法比較後，改判量處有期徒刑10月。已詳敘其量刑審酌所憑之依據及裁量之心證理由，有卷存資料可資覆按。

三、按詐欺犯罪危害防制條例第47條（下稱本條）前段規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所

得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」，依其立法理由所載，將行為人自白使刑事訴訟程序儘早確定，及使詐欺被害人取回財產上所受損害，並列為其立法目的，且無始終自白之行為人必須同時繳交其他共犯或所屬犯罪組織犯罪所得之明文。另依本條前、後段法文觀察，係區分始終自白之行為人自動繳交「其」犯罪所得（前段），及並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押「全部」犯罪所得（後段）等不同貢獻情形，而為不同程度之層級化刑罰減免規定，亦足認本條前段之「其」犯罪所得，僅限於行為人因犯罪而實際取得之個人所得（包含因詐欺犯罪而取得之被害人財物，及為了犯罪而取得之報酬在內），並不包含其他共犯或所屬犯罪組織所取得之犯罪所得。從而，本條前段所稱「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言；倘行為人並未實際取得個人所得，僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於本條前段減輕其刑規定之要件，此亦經本院達成統一見解在案。

本件原判決以被告於偵、審中均就所犯三人以上共同詐欺取財罪為自白，且其因本件所獲犯罪所得新臺幣（下同）2,400元，亦已全部向原審繳交，乃認其已符合本條前段規定，而予以減輕其刑，參諸前揭說明，並無不合。又檢察官上訴意旨另以：民國113年7月31日修正後洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定，須行為人犯同法第19條至第22條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交「全部所得財物」始得適用，依第一審判決認定之事實，被告向告訴人古賴美雪收取之詐欺贓款共300萬元，應認被告犯案所得之全部財物為300萬元等詞，指摘原判決逕依修正後洗錢防制法第23條第3項前段規定，減輕被告其刑，有法則適用不當之違法。惟原判決已敘明被告所為本件犯行應從一重以三人以上共同詐欺取財罪處斷，故有關洗錢防制法及組織犯罪防制條例之減刑規定乃於量刑時一併考量之（見原判決第4

頁第15至25列）。檢察官此部分上訴意旨之指摘，顯屬誤會，自非適法之第三審上訴理由。

四、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟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，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當，以為第三審上訴之理由。

原判決係撤銷第一審關於科刑部分之不當判決，重為量刑之審酌判斷，就被告上揭所犯，已綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，並載敘如何有依本條前段規定減輕其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，為所示宣告刑之量定，其中關於犯罪後之態度，已就被告犯後於偵、審中均坦承犯行，並繳交其個人犯罪所得，但未能與告訴人達成和解，以獲取諒解等情詳為記敘，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越處斷刑範圍，難認有裁量權濫用之違法情形，自不得任意指摘或擷取其中片段執為第三審之上訴理由。

五、檢察官上訴意旨猶以：告訴人受騙金額為300萬元，損失甚鉅，被告迄今仍未與告訴人達成和解，並未見其悔改及誠心和解賠償之意，原審量刑顯屬過輕等詞，及被告以：其有意和解，但因告訴人均未到庭而未果，仍盼能與之洽談和解等詞，均未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，徒就原審量刑職權之適法行使，任意指為違法，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。應認檢察官及被告之上訴為違背法律上之程式，均予以駁回。又本件既從程序上駁回被告之上訴，其請求本院諭知較輕之刑度，自無從審酌，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　　114　　年　　5　　月　　21　　日

刑事第九庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　周盈文

法　官　劉方慈

法　官　陳德民

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　　114　　年　　5　　月　　26　　日