最高法院刑事判決

114年度台上字第1582號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官樊家妍

被　　告　許哲華

上列上訴人因被告加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國113年11月22日第二審判決（113年度上訴字第4762號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第34193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。

二、本件原審以被告許哲華經第一審判決，依想像競合犯，從一重論處其犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）未遂罪刑，及宣告沒收後，被告明示僅就第一審判決之刑部分提起上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決關於所處之刑部分，改判量處其有期徒刑6月。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、詐欺犯罪危害防制條例（下稱本條例）第47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」，所稱「其犯罪所得」，應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，則僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件。

㈠本條例第47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」，係以在偵查及歷次審判中始終自白之詐欺犯罪行為人「個人」為規範對象，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，即獲邀減刑之寬典，未及於其他共犯或所屬犯罪組織。無論始終自白或自動繳交其犯罪所得，均係行為人個人犯罪後情狀，無關犯罪行為人本身之不法與罪責，性質上屬個人刑罰減輕事由，依個人責任原則，僅適用於符合要件之行為人，對於全部共犯並無依責任共同原則一體適用之餘地。

㈡本條前段立法理由，說明「為使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟儘早確定，同時使詐欺被害人可以取回財產上所受損害，行為人自白認罪，並自動繳交其犯罪所得者，應減輕其刑，以開啟自新之路，爰於本條前段定明犯本條例詐欺犯罪之行為人，於偵查及歷次審判中均自白犯罪，並自動繳交其犯罪所得，減輕其刑，透過寬嚴併濟之刑事政策，落實罪贓返還。」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，並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。立法院法制局於立法過程中對於本條草案尚提出評估報告，指出：若有詐欺犯罪者，為圖減輕或免除刑責，僅繳交部分犯罪所得，或犯罪所得低微，藉以減輕或免除其刑之情事，恐成為漏洞等語。且立法委員陳亭妃等16人所擬具之「詐欺犯罪危害防制條例草案」，在本條「減輕其刑」、「減輕或免除其刑」等文字之前，均列有「得」字，以授權法官於具體個案裁量決定。然經立法院院會討論後，最終仍以行政院提出之草案版本三讀通過，並經總統公布施行，可見立法者已考量行為人於偵查及歷次審判中均自白，並繳交因犯罪而實際取得之個人所得，依法即應予減刑。再依本條前、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，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。行為人「如」未實際取得個人犯罪所得，亦無自動繳交其犯罪所得可言，此從本條前、後段條文之關聯而以體系解釋之角度，將此等構成要件綜合觀察，亦無疑義。又本條前段減刑之要件，既未明文規定犯本條例之詐欺犯罪者，除了繳交自己實際取得之個人所得外，尚須同時繳交其他共同正犯所取得者，在文義甚為明確之情形下，即無庸採取其他不同之解釋方法。況文義解釋乃解釋之外沿界限，不能超出文義範圍擴張至文義所不及之處。且依本條例第2條之規定，本條前段所謂之「詐欺犯罪」，亦未明文排除未遂犯，則當然包含既遂與未遂犯在內。上述見解符合法條體系關聯及明確文義以外，亦係合於立法者客觀目的性之解釋。

㈢本條例為打擊詐欺犯罪，對於犯刑法第339條之4之罪，其詐欺獲取之財物或財產上利益達一定金額以上、三人以上共同犯詐欺取財而複合同條項第1款、第3款、第4款之一，或在境外利用設備詐騙國內民眾者，明定第43條、第44條罪名，並提高其法定刑。第47條復規定對於合於本條要件之行為人減免其刑，證之本條前段上開立法理由說明，並有緩和上開第43條、第44條重刑規定之寬嚴併濟作用，解釋上自不宜過苛。倘認第47條前段之犯罪所得，係指被害金額，如無犯罪所得亦應自動繳交，始得減輕其刑，行為人恐因無力繳交，或被迫須提出自己合法之財產繳交，而放棄自白，除無助於鼓勵行為人自新及訴訟經濟目的之達成外，被害人亦無從取回被騙財物之分毫。本院大法庭110年度台上大字第3997號裁定論及「如認尚需代繳共同正犯之犯罪所得，不免嚇阻欲自新者，當非立法本意」，亦同此意旨。而行為人資力如能

繳交被害人因被詐欺而交付之全部財物，逕依本條後段規定自動繳交予司法警察或檢察官扣押，即可獲較前段規定有利之減免其刑優惠，更限縮本條前段在司法實務上之適用可能性，自非立法本意。況本條前段之犯罪所得如解釋為被害金額，則對於尚未報案或未被發現之被害人，或已經報案之被害人因分別起訴而繫屬於不同法院之案件，究竟被害人全部損害若干？其他共同正犯或詐欺集團整體詐欺取得財物多寡？多數共犯間，一人繳交被害人之被害金額全部後，其他共犯是否仍應繳交，始能減免其刑？或者因一人繳交即全體寬減？又如何避免超額繳交（或依共犯人數均等繳交）？以上種種情形，亦皆造成實務面對大量詐欺案件在運作上之困難，恐非適當。

四、關於被告有無本條例第47條前段規定之適用，原判決已敘明：被告於偵查及歷次審判中均坦承本件加重詐欺未遂犯行，且無犯罪所得可供繳交，應依前揭規定減輕其刑之旨。於法尚無不合。檢察官上訴意旨以：本條例第47條前段規定之「犯罪所得」，係指被害人受詐騙之金額。行為人所須自動繳交之犯罪所得，應為被害人所交付之受詐騙金額。倘行為人無犯罪所得可自動繳交，因未「同時」符合犯罪後對於滿足被害人取回財產上損害有所貢獻之「自動繳交犯罪所得」行為，縱於偵查及歷次審判中均自白，亦非前揭規定適用之對象。原判決以被告係未遂犯，並無犯罪所得可供繳交，逕依前揭規定減輕其刑，有不適用法則或適用不當者及不載理由之違法等語。核係就原判決已說明之事項，依憑己見所為之指摘，並非上訴第三審之適法理由。

五、刑之量定，屬為裁判之法院裁量之職權，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，而無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原判決已就被告所為本件犯行，依刑法第25條第2項、本條例第47條前段規定遞減輕其刑後，以其之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所

列各款事項（包括被告之前科、素行等情狀）而為量刑。屬裁量職權之適法行使，尚難指為違法。檢察官上訴意旨以：被告前因販毒案件經法院判處罪刑，並宣告緩刑後，竟於緩刑期間再犯本案，復於具保後翌日，再以相同手法向另案被害人收款，交付同一詐欺集團指定之不詳成員。第一審判決量處被告有期徒刑7月，並無違法或不當。原審未充分考量被告之惡性、反社會傾向及惡質程度，以及被告雖坦承犯行，然未悔悟，立即再犯他案，犯後態度不佳等情狀。亦未評估被告再犯之危險性及違法意識程度，所處之刑，是否足以給被告不法行為相應責任刑罰、矯正被告並使其復歸社會、適切發揮嚇阻犯罪、回復社會對於法規範之信賴及維護社會秩序。僅量處被告有期徒刑6月，不但違反公平、比例及罪刑相當原則，並有判決不適用法則及不載理由之違法等語。惟查：原審已具體斟酌刑法第57條所列各款事項，合法行使其量刑裁量權限。檢察官此部分上訴意旨，核係對原審量刑裁量之職權行使、原判決已斟酌說明及於判決無影響之事項，持憑己意而為指摘，仍非適法上訴第三審之理由。

六、依上所述，本件上訴違背法律上之程式，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　　114　　年　　5　　月　　28　　日

刑事第五庭審判長法　官　李英勇

法　官　林庚棟

法　官　林怡秀

法　官　李麗珠

法　官　楊智勝

本件正本證明與原本無異

書記官　林修弘

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　2　　日