最高法院刑事判決

114年度台上字第264號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官樊家妍

上　訴　人

即　被　告　胡恩豪

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11月6日第二審判決（113年度上訴字第4977號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署112年度偵字第27423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、本件第一審判決認定上訴人即被告（下稱被告）胡恩豪有起訴書犯罪事實欄一所載之犯行明確（第一審判決犯罪事實及理由欄二增列行使偽造特種文書部分，詳後述），依刑法想像競合犯規定從一重論處被告犯3人以上共同詐欺取財未遂罪刑。被告不服第一審判決且明示僅就量刑部分提起第二審上訴；原審審理結果，撤銷第一審判決之量刑，並諭知所處

之刑。已詳敘其量刑審酌所憑之依據及裁量之理由。從形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在。

三、民國113年7月31日公布施行、同年8月2日生效之詐欺犯罪危害防制條例第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」。此所稱「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，即合於該條前段減輕其刑規定之要件。此為本院最近一致之見解。又該條例所稱詐欺犯罪，依第2條第1款第1目之規定，包含犯刑法第339條之4之罪，並未明文排除未遂犯；則其適用，當然包含既遂與未遂犯在內。且具有內國法效力之公民與政治權利國際公約第15條第1項後段規定：犯罪後之法律規定減科刑罰者，從有利於行為人之法律。已明文規範前述減科刑罰規定之適用原則。本件被告於偵查及第一審既自白犯行，於第二審亦僅就刑之部分提起上訴（見第一審判決第3頁、原判決第2頁）；又無證據足認被告因前述加重詐欺取財未遂犯行確實獲有任何犯罪所得。原判決因而適用詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定遞予減輕其刑，已說明其論據（見原判決第2、3頁），難認於法有違。檢察官上訴意旨對於原審認事用法之職權行使，重為爭執，泛言原判決前述法律解釋適用之結果，無法達到嚴懲詐欺集團及保護被害人、保障人民權益之目的，與詐欺犯罪危害防制條例本旨相悖，又未敘明該解釋方法與具體理由，有適用法則不當及理由不備之違法等語，並非適法之第三審上訴理由。

四、量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟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，如無違反公平、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。原判決已具體審酌刑法第57條各款科刑相關情狀，依卷存事證就本件犯罪情節及行為人屬性等事由，在罪責原則下適正行使其

刑罰之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，並非僅憑被告認罪與否等特定事由，為其量刑輕重之唯一依據，難認有逾越法律規定範圍，或濫用裁量權限之違法情形。況量刑係法院就個案犯罪之整體評價，故其判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷或為指摘。縱原判決未逐一列載前述刑罰審酌之全部細節，結論並無不同。被告上訴意旨就原判決前述職權行使，任意爭執，泛言被告犯後已坦承犯行且知悔悟，家中尚有老父需要照顧，原判決未審酌相關有利因素，從輕量刑，於法有違等語，並非第三審上訴之合法理由。

五、綜合前旨及其他上訴意旨仍對於事實審法院之職權行使，徒以自己之說詞，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。本件檢察官及被告之上訴均違背法律上程式，應予駁回。前述加重詐欺取財未遂之得上訴第三審部分之上訴，既因不合法而從程序上予以駁回，則與之有裁判上一罪關係，而不得上訴第三審之刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書部分之上訴（無刑事訴訟法第376條第1項但書之情形），自無從為實體上審判，應併從程序上駁回。

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　　114　　年　　5　　月　　21　　日

刑事第八庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　林英志

法　官　黃潔茹

法　官　高文崇

法　官　朱瑞娟

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　26　　日