最高法院刑事判決

114年度台上字第3137號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官黃政揚

被　　告　張家泓

上列上訴人因被告加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年3月6日第二審判決（114年度上訴字第313號，起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署112年度少連偵字第87號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

□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。本件原審以檢察官明示僅就第一審判決關於被告張家泓量刑部分提起第二審上訴，被告則未上訴，而依刑事訴訟法第348條第3項之規定，僅以第一審判決量刑妥適與否為審理範圍。經審理結果，維持第一審就被告所犯成年人與少年犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺取財）罪（想像競合犯成年人與少年共同犯一般洗錢罪、成年人與少年共同犯行使偽造私文書罪）所處宣告刑之判決，駁回檢察官在第二審之上訴。已詳述其量刑所憑依據及裁量理由。

□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」，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，此為本院最近之統一見解。原判決以被告於偵查、第一審及原審審理時，均坦承犯本件加重詐欺取財罪，復查無曾因本案犯行朋分詐欺贓款或實際取得報酬，且檢察官亦未舉證證明被告受有犯罪所得，自無自動繳交其犯罪所得可言。因認被告上開犯行，應依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。依前揭說明，要無違法可指。檢察官上訴意旨以行為人繳交之犯罪所得，須同時全額滿足被害人所受財產上損害，始符合前開規定之減刑要件。而被告未繳回犯罪所得，自無前開減刑規定之適用云云，指摘原判決違法，並非上訴第三審之適法理由。綜上，應認檢察官本件上訴不合法律上之程式，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　　114　　年　　7　　月　　17　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　張永宏

法　官　林庚棟

法　官　林怡秀

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　林修弘

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　22　　日