最高法院刑事判決

114年度台上字第3141號

上　訴　人　臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官高碧霞

被　　告　蕭澺芯（原名陳澺芯）

上列上訴人因被告加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年2月18日第二審判決（113年度金上訴字第829號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第35656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、本件原審審理結果，認定被告蕭澺芯有如原判決事實欄所載之犯行明確，因而維持第一審依想像競合犯規定，從一重論處三人以上共同犯詐欺取財罪刑（尚犯洗錢、行使偽造私文書及行使偽造特種文書等罪），並為相關沒收宣告之判決。已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之理由。

三、被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例（下稱本條例）於民國113年7月31日制定公布，除第19條、第20條、第22條、第24條、第39條第2項至第5項及第40條第1項第6款外，其餘條文

均自同年8月2日生效。本條例所稱「詐欺犯罪」，依第2條第1款規定，指：㈠犯刑法第339條之4之罪。㈡犯第43條或第44條之罪。㈢犯與前2目有裁判上一罪關係之其他犯罪。而本條例第47條規定：「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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑。」係新增原刑法詐欺犯罪法律所無之減免其刑規定。刑法上所謂「自白」，係指對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意。至本條例第47條前段規定所稱「其犯罪所得」，則係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言。此有依本院刑事大法庭裁定見解作成之113年度台上字第4096號判決可資參照。

㈠卷查，本件被告於偵查及第一審均對於本件犯行坦承不諱，於原審雖未到庭，惟依其所提出刑事上訴理由狀所載，僅主張改判較輕之刑並為緩刑宣告等語，對於犯罪事實、罪名部分俱無爭執，有訊問筆錄、第一審審判筆錄及刑事上訴理由狀可稽。原判決據此認定被告於偵查及審判中均自白，並無不合。且依原判決所載，本件被告於第一審所供擔任第一線面交車手之報酬為收取款項之2%，依此計算被告本件取得之犯罪報酬為新臺幣（下同）11,000元，然由檢察官於原審所提出被告之中國信託商業銀行帳戶交易明細內容，未見詐欺集團於案發後有以無摺存款方式將上開報酬匯入其帳戶。是原判決認被告向告訴人黃麗華收取詐欺贓款55萬元並取得其中2%金額以為報酬，並未認定該報酬係事後再由詐欺集團取得。本件被害人僅告訴人1人，則被告與告訴人達成和解，並依和解條件賠償告訴人，核與其自動繳交犯罪所得無異。原判決同此認定，以被告已與告訴人以28萬元達成和解，且實際賠償之款項（計算式：5,000元×6期＝30,000元）已逾前述犯罪所得，合於本條例第47條前段規定減輕其刑，於法亦無不合。

㈡檢察官上訴意旨以：本條例第47條前段之自白，應包含坦白陳述犯罪所得金額及自動繳交，且所稱「犯罪所得」，應係「被害人受騙金額」，而非「犯罪報酬」，本件被告否認有犯罪所得，縱與告訴人成立調解後，賠償款項已逾其收取款項2%計算之金額，亦不符合上開減刑規定，並援引本院就此法律爭議統一見解前，相異見解之裁判先例，指摘原判決適用法則不當等語。並非適法上訴第三審之理由。

四、綜合前旨及檢察官其餘上訴意旨，無非係對原判決已說明之事項，以自己之說詞，指為違法，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認其關於得上訴第三審之三人以上共同犯詐欺取財、洗錢及行使偽造私文書部分之上訴，為違背法律上之程式，予以駁回。又檢察官對於得上訴第三審部分之上訴，既應從程序上予以駁回，則與之有想像競合犯關係之行使偽造特種文書罪（屬刑事訴訟法第376條第1項第1款不得上訴於第三審法院之案件，第一審及原審判決均認為有罪）部分之上訴，自無從為實體上審判，亦應從程序上予以駁回。

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　　8　　月　　26　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　林庚棟

法　官　吳冠霆

法　官　林怡秀

本件正本證明與原本無異

書記官　林怡靚

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　28　　日