最高法院刑事判決

114年度台上字第3274號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官蔡麗宜

被　　告　陳柏均

上列上訴人因被告加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年3月27日第二審判決（114年度金上訴字第135號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第15286、20128、24074、24517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。本件經原審審理結果，以第一審未及審酌被告陳柏均符合詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺防制條例）第47條前段規定之自白並自動繳回犯罪所得等有利量刑因子，因而撤銷第一審針對被告犯三人以上共同詐欺取財11罪（原判決附表〈下稱附表〉編號1相競合犯參與犯罪組織、修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪，編號2至11均相競合犯同上之洗錢罪）所各處之宣告刑及定應執行刑暨其相關沒收部分之判決，改判處如附表「本院〈即原審〉宣告刑」欄各編號所示之宣告刑，並定應執行有期徒刑1年10月及為沒收之宣告。已詳述其憑以認定量刑及沒收宣告之依據及理由，核其所為之論斷，俱有卷存證據

資料可資覆按，從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

二、本件檢察官上訴意旨略稱：詐欺防制條例第46條、第47條之「犯罪所得」均應解為「被害人所交付之受詐騙全部金額」始符合該立法意旨。被告所犯本件加重詐欺取財11罪，雖據其於偵查、歷次審判中均自白，但各告訴人及被害人所交付之受詐騙金額合計為新臺幣（下同）36萬94元，故被告於本件之犯罪所得應為36萬94元，原審以被告所稱其個人獲得之報酬每日約1,000至3,000元不等，乃估算其工作期間（自民國113年5月1日起至同年6月4日止）個人獲得之報酬約3萬5,000元為其本件之犯罪所得，並以其已自動繳回而適用詐欺防制條例第47條前段之規定予以減刑，實有判決適用法則不當之違法等語。

三、惟查：被告行為後，因詐欺防制條例之制定，倘有符合該條例第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。」者，法院並無裁量是否不予減輕之權限，且為刑事訴訟法第163條第2項但書所稱「對被告之利益有重大關係事項」，為法院應依職權調查者，亦不待被告有所主張或請求，法院依法應負客觀上注意義務。而前開規定前段所稱之「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，亦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，為本院近來一致之法律見解。原判決本於斯旨，以被告於偵查及歷次審判中均自白犯罪，且依其自白估算獲得之報酬共約35,000元（即1日1,000元計算，以被告於本案首次提領款項之日即113年5月1日起至經警逮捕前一日即同年6月4日，為其工作期間之個人犯罪所得至少為35,000元即1,000元×35＝35,000元）為被告之犯罪所得，其中18,300元業已扣案，其

餘未扣案之犯罪所得16,700元，被告已繳回，因認已符合詐欺防制條例第47條前段之要件，應依該規定予以減輕其刑等旨。經核原判決所為論述之結果，與本院所採見解尚無不合，檢察官上訴意旨指摘原判決有適用法則不當之違法，難認符合上訴第三審之適法理由。

四、檢察官上訴意旨並未依據卷內具體訴訟資料，指摘原判決有何違背法令之情形，且所持之見解尚有誤會，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。綜上，本件上訴為違背法律上之程式，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　　7　　月　　17　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　李麗珠

法　官　陳如玲

法　官　莊松泉

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　22　　日