最高法院刑事判決

114年度台上字第3311號

上　訴　人　臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官李啟明

上　訴　人

即　被　告　江依瑾

上列上訴人等因被告加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年3月19日第二審判決（113年度金上訴字第1017、1018號，起訴案號：臺灣屏東地方檢察署112年度偵字第7659、9094、9547、10835、12664號；追加起訴案號：同署112年度偵字第15643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、本件第一審認定上訴人即被告（下稱被告）江依瑾有第一審判決所引其附件一起訴書及附件二追加起訴書之犯罪事實欄分別所載，基於三人以上共同詐欺取財及一般洗錢之犯意，提供其所申辦之銀行帳戶供詐欺集團使用，待詐欺集團成員詐欺其附件一起訴書附表（下稱附件一附表）一編號1至5所示之被害人，以及其附件二追加起訴書犯罪事實欄所示之被害人陳炘維，致該等被害人陷於錯誤而匯款至上開銀行帳戶後，即依詐欺集團成員之指示將前開被害人匯入之贓款匯出

用以購買虛擬貨幣並將虛擬貨幣依指示存入詐欺集團成員所指定之電子錢包內，用以掩飾、隱匿詐欺所得之去向及所在等犯行，因認被告均係犯三人以上共同詐欺取財罪及洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪，均從一重論以前者，分別處有期徒刑1年（2罪）、7月（2罪）、10月（2罪）（本院按：主文欄贅載沒收），檢察官及被告均僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審之上訴，原審審理後，維持第一審量刑之結果，駁回檢察官及被告在第二審之上訴，已詳敘其量刑之依據及理由；所為論斷，均有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決尚無足以影響判決結果之違背法令之情事。

三、上訴人等之上訴意旨分述如下：

（一）檢察官部分：犯加重詐欺之行為人未實際取得報酬而未繳交其犯罪所得，即未同時滿足被害人所受財產上損害，不應依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑。原判決以被告未實際取得犯罪所得，仍依該條前段之規定減輕其刑，判決違背法令。

（二）被告部分：伊僅高職畢業，年輕智淺，又過早擔當母親身分，在伊配偶工作不穩定，於經濟窘迫之情形下墜入詐欺集團所設下之陷阱，因而犯下本案，犯罪動機非無可憫之處，但第一審認為伊「助長犯罪氣焰，危害社會治安」，所執觀點不無偏失，原審未予導正，即有違誤。又伊從事者為詐欺計畫中之底層工作，手段非鉅重，原審及第一審竟同認「任意提供金融機構帳戶資訊」等情，而置被告僅係基於不確定故意於不問，且未考量伊犯後坦承犯行並積極與被害人達成和解暨伊育有2幼子，伊配偶不擔負家庭責任等情，即量處合計刑期有期徒刑4年10月之刑，容有過重。

四、惟：

（一）被告行為後，因詐欺犯罪危害防制條例之制定，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，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，為本院近來統一之法律見解。依原判決之認定，被告於偵查及歷次審判中均自白且未實際取得犯罪所得，原判決依前開規定均予減刑，即無違法之可言。檢察官前揭上訴意旨所為指摘，非適法之上訴第三審之理由。

（二）按刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事項，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為違法。原判決已詳細說明，第一審經具體斟酌關於刑法第57條科刑應審酌之一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，包含被告參與詐欺犯罪之主觀上犯意（所引附件一第5頁明載「主觀上自當已有預見」、附件二第1項記載其基於「可預見…不違背其本意」之不確定故意）及其擔任角色、坦承犯行及與部分被害人和解暨其教育程度、工作、經濟狀況、家庭生活狀況等情（見第一審判決第7頁），因而維持第一審量定刑罰之論據，尚無對其犯罪情節為偏失之評價以及未審酌其生活狀況等情，客觀上亦未逾越法定刑度，而與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形，被告前揭上訴意旨，無非就原審量刑職權

之適法行使，徒憑己意，任意指摘，非適法之上訴第三審之理由。

五、至檢察官及被告之其他上訴意旨並未依據卷內資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，揆之首揭說明，其等上訴均為違背法律上之程式，俱予駁回。

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　　3　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　莊松泉

法　官　李麗珠

法　官　陳如玲

本件正本證明與原本無異

書記官　游巧筠

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　7　　日