最高法院刑事判決

114年度台上字第4500號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官樊家妍

被　　告　楊國立

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4月10日第二審判決（114年度上訴字第439號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第4114、7823、8109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、本件第一審論處被告楊國立犯3人以上共同詐欺取財罪共2罪刑（均想像競合犯行使偽造特種文書、行使偽造私文書、一般洗錢罪；各處有期徒刑1年4月、1年3月），並為相關沒收（追徵）之諭知。被告不服第一審判決之刑，提起上訴；原審審理結果，以第一審未適用詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺條例）第47條前段規定減輕其刑，因而撤銷第一審關於被告部分之刑之宣告，經適用詐欺條例第47條前段規定減輕其刑後，判處有期徒刑1年3月、1年2月。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

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。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。本件原審以被告於偵查、第一審及原審審判中均坦認犯本案3人以上共同詐欺取財2罪，且卷內尚乏積極證據可證被告仍保有犯罪所得，因而適用詐欺條例第47條前段規定減輕其刑，已敘明其理由（見原判決第4頁）。核其認定，有相關卷內證據可以佐證，所為論斷，於法亦無不合。檢察官上訴意旨略稱：原判決僅以卷內尚乏積極證據可證被告仍保有犯罪所得，即適用詐欺條例第47條前段減輕其刑，與所認定之「告訴人陳士原、鄭子元遭詐欺分別交付現金新臺幣90萬元、50萬元而受有財產上損害」等事實不符，將使詐欺條例第47條前段形同具文，與該條立法目的及憲法保障人民財產權之本旨相違，復未說明何以卷內尚乏積極證據可證被告仍保有犯罪所得，即符合該條減刑要件之具體理由，有判決不適用法則、適用不當及理由矛盾與不備之違法情形等語，或係就原審採證認事之適法職權行使，且已經原判決明白論斷之事項，依憑己意，再為爭執，或係就原判決合法適用法律之行使，以自己之見解，予以爭辯，均非合法之上訴第三審理由。

四、依上說明，本件關於得上訴第三審之3人以上共同詐欺取財、行使偽造私文書、一般洗錢部分，檢察官之上訴違背法律上程式，應予駁回。以上得上訴第三審部分之上訴既不合法而應從程序上駁回，則與之有裁判上一罪關係之刑法第216條、第212條行使偽造特種文書部分之上訴，核屬刑事訴訟

法第376條第1項第1款所列不得上訴第三審之案件，且無同條項但書例外得上訴第三審之情形，自亦無從為實體上之審判，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　　10　　月　　22　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　朱瑞娟

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　27　　日