# 最高法院刑事判決

114年度台上字第6786號

上　訴　人　張佳衛

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年8月28日第二審判決（114年度金上訴字第1019號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署113年度偵字第2004、5670號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、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、本件原審因上訴人張佳衛僅就第一審判決之量刑提起一部上訴，而維持第一審所處有期徒刑1年2月之科刑判決，駁回其在第二審之上訴。已以第一審認定之事實及罪名為基礎，詳敘如何審酌量刑之理由。

三、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，犯同條例第2條所指之詐欺犯罪，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。係為使本條例相關之詐欺犯罪案件之刑事訴訟程序儘早確定，同時使詐欺被害人可以取回財產上所受損害，透過寬嚴併濟之刑事政策，落實罪贓返還而設。且須於偵查及歷次審判中皆自白，始有適用。又上訴人行為時之洗錢防制法第16條第2項規定：「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕

其刑」，民國113年7月31日修正後則移列為同法第23條第3項前段，且除原本之自白規定外又增加如有所得需自動繳交全部所得財物，始得減輕其刑之要件。至所謂自白，係指被告對自己犯罪事實之全部或主要部分為肯定之供述；而「主要部分」自應涵蓋犯罪之主觀與客觀構成要件事實。原判決已說明上訴人於偵查及第一審審理時均否認加重詐欺取財及一般洗錢之犯行，不符合修正前詐欺犯罪危害防制條例及洗錢防制法前揭自白減刑要件之規定，所為論斷，均有卷存事證足憑，經核並無不合。

四、是否適用刑法第59條規定酌減其刑、量刑與是否宣告緩刑，均屬事實審法院得依職權裁量之事項。刑法第59條酌量減輕其刑之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定刑度再予減輕，為司法之特權，適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，非可恣意為之，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般人同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。又判斷量刑是否適當，應就判決整體觀察，而為綜合考量；倘其量刑合於法律所規定之範圍，並無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無違法可言。至諭知緩刑，除應具備刑法第74條第1項各款之條件外，並須有暫不執行為適當之情形，始得為之。原判決已說明上訴人擔任領取詐欺款項之車手工作，使告訴人受有損失，審酌其犯罪情狀，並無特殊之原因與環境在客觀上足以引起一般同情，而無情輕法重堪予憫恕須再適用刑法第59條規定酌減其刑之必要。復載敘第一審之量刑係以上訴人之責任為基礎，考量其正值青壯、有謀生能力，卻參與本案詐欺集團犯行，衡酌上訴人於第一審仍否認犯行，惟已賠償告訴人款項之犯後態度，並斟酌上訴人之素行、所生危害、其自陳之智識程度、家庭經濟與生活狀況等一切情狀以為量刑；復載敘上訴人於原審雖改為認罪，然上訴人係於第二審始認罪，得為量刑減讓之幅度甚微，經綜合考量各項量刑事由，認為第一審

之量刑仍屬適當，故予維持。經核原審所為量刑，並未逾越法定刑，且無濫用裁量權、違反比例或罪刑相當原則等違法或不當情形，未依刑法第59條規定酌減其刑，亦未失當，自不得執以指摘原審量刑過重。原審又敘明不諭知緩刑之論據，係考量本案之犯罪情節與性質，兼衡上訴人另涉恐嚇取財得利案件現由法院審理中，難認有刑罰以暫不執行為適當之情形，故不為緩刑之宣告，亦無不合。

五、上訴意旨置原判決之明白論敘於不顧，徒謂：其於偵查中已就自己犯罪事實之全部或主要部分為肯定供述，應符合自白減輕之規定；又上訴人犯罪所得甚少，情節輕微屬詐欺集團之低階成員，犯罪後已與告訴人和解，賠償其損失，原審未依刑法第59條酌減其刑或宣告緩刑，量刑違背公平、比例原則，有判決不適用法則或適用不當、調查未盡、判決理由不備等違誤等語。經核係持已為原判決指駁之陳詞再事爭執，或對於事實審法院刑罰裁量職權之適法行使，任意指為違法，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。應認上訴人之上訴，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　　115　　年　　3　　月　　11　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　劉方慈

法　官　鄭富城

法　官　游士珺

本件正本證明與原本無異

書記官　張齡方

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日