最高法院刑事判決

115年度台上字第1909號

上　訴　人　陶俊廷

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11月11日第二審判決（114年度金上訴字第2016號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第49850號，112年度軍偵字第130號，112年度偵字第228、43125號，113年度偵字第22921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、本件原判決以上訴人陶俊廷經第一審判決依想像競合犯，從一重論處犯三人以上共同詐欺取財罪刑並諭知沒收後，明示僅就第一審判決量刑不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：㈠其於偵審中自白本件客觀犯罪事實，並自動繳交犯罪所得，原判決未依（修正前）詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺條例）第47條前段規定減刑，又漏未審酌其

於偵查中供出上游綽號「阿忠」之劉承宏，未依同條後段規定減刑，且未就此有利之事項進行調查，判決違法；㈡經新舊法比較結果，其應適用較有利之行為時洗錢防制法第16條第2項規定減刑，原審量刑未審酌上情，顯然有誤；㈢其於偵查中未有機會坦承參與犯罪組織犯行之機會，原審量刑漏未審酌其有適用行為時組織犯罪防制條例第8條第1項後段自白減刑之規定，裁量失當；㈣其非集團核心人物，犯後態度良好，深具悔意，因一時失慮而涉入本案，原審未依刑法第59條規定酌減其刑，與罪責相當及比例原則有違。

四、行為後法律變更之比較適用，除法律另有規定，或本院另有統一見解外，應就罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用有利於行為人之法律，而不得任意割裂，此為本院最近所持之見解。經查，依確認之事實，上訴人洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣（下同）1億元，前置重大不法行為係刑法第339條之4第1項第2款之罪，僅於第一審及原審坦承洗錢犯行，縱符合民國112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項減刑規定，但經綜合其全部罪刑關連條文整體比較結果，修正前、後有期徒刑之處斷刑範圍分別為有期徒刑1月以上6年11月以下、6月以上5年以下，修正後之洗錢防制法第19條第1項後段規定較有利於上訴人，因認上訴人本件洗錢犯行，應整體適用修正後洗錢防制法相關規定，其法律之適用，並無不合，無所指新舊法比較違誤之違法。

五、修正前詐欺條例第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」，是犯詐欺犯罪之被告，須於偵查及歷次審判中均自白，始有該減刑寬典之適用。倘被告否認有犯罪之主觀意思，或為圖獲判較輕罪名甚或希冀無罪，故為避重就輕、遮掩真相之說詞，因與所揭示為使刑事訴訟程序儘早確定之立法意旨有違，難謂已為自白。原判決勾稽卷證資料，

已記明上訴人於警詢及偵查中，固坦承有提供帳戶及提領款項之事實，但始終否認知悉所領取為詐欺贓款及擔任詐騙車手，否認詐欺及洗錢犯行，與上開自白減刑之規定不符等情理由甚詳，未依上開規定減輕其刑，無違法可指。

又同條後段關於犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑之規定，自須以行為人在偵查及歷次審判中均自白犯行，並配合調查主動供出上游共犯之具體事證，因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，始足該當。原判決依憑上揭卷證，就無從憑認上訴人於偵查及歷次審判中均自白詐欺犯罪，已於理由內論述明白，因認上訴人所犯之罪，無上揭減免其刑規定之適用，雖未贅予調查說明，於法同無不合。

六、修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定：犯第3條之罪，偵查及審判中均自白者，減輕其刑。依卷證所載，員警詢問前及檢察官偵訊前，均已告知上訴人涉嫌犯罪之罪名為加重詐欺、洗錢防制法、組織犯罪防制條例等罪，上訴人固於警詢及偵查時坦承有將本件台北富邦銀行帳戶、提款卡等資料借給「阿忠」使用，並依指示領錢後交給「阿忠」，然對於員警詢問「何人介紹你加入詐欺集團？擔任何種角色分工？其他共犯身分為何？如何聯繫？」上訴人否認參與詐欺犯罪組織，辯稱一直都是做餐飲業；偵查中辯稱：不知道匯入帳戶的是什麼錢（見第49850號偵卷一第189、201頁、同上偵卷二第13、15頁），上訴人於警詢、偵訊時，經告知既知悉可能涉犯參與犯罪組織罪嫌，惟仍否認知悉涉有不法，否認參與詐欺集團，自難認其就參與犯罪組織罪，偵查中已有自白，原審於量刑時未適用上揭自白減刑規定，即無違誤，亦無上訴意旨所指無從為自白與否之表示之情形。上訴意旨此部分之指摘，與卷內證據資料不合，自非合法之上訴第三審理由。

七、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。㈠原判決就上訴人所犯上揭之罪，已記明如何以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，並說明所為情節及惡性非輕，於第一審及原審終能坦承犯行之態度，迄未與告訴人王容慧成立調解賠償損害，惟於原審自動繳回犯罪所得2,000元，兼衡其素行不佳、智識程度、家庭生活及經濟狀況等各情，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審判決科處所示之刑度，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形。㈡刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。而應否依本條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌上訴人之犯罪情狀，認無情輕法重、可憫恕之事由，已闡述理由明確，未依該條規定酌減其刑，並不違法。

八、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係對前述量刑裁量權之合法行使，以自己說詞，任意指為違法，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，應認其之上訴為不合法律上之程式，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　　4　　月　　29　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　宋松璟

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

法　官　汪梅芬

本件正本證明與原本無異

書記官　陳珈潔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　5　　日