最高法院刑事判決

115年度台上字第2301號

上　訴　人　陳珮瑩

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115年2月3日第二審判決（115年度金上訴字第28號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第7910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，且必須依據卷內訴訟資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式者，始屬相當。

二、本件第一審判決認定，上訴人陳珮瑩有其犯罪事實欄所載，於民國114年6月間某日起，參與通訊軟體Telegram暱稱「陳偉豪」等人所屬詐欺集團之犯罪組織，依「陳偉豪」等人指示，於114年8月6日11時許，在○○縣○○市○○路00巷0號前，攜其先前所偽造之「台德投資實業股份有限公司」工作證及茲收證明單，向因受該詐欺集團成員佯稱可投資獲利，致陷於錯誤之告訴人陳肇明收取新臺幣60萬元，並交付上開公司茲收證明單時為警查獲而未遂之參與犯罪組織、偽造特種文書、行使偽造私文書及三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）未遂、洗錢未遂犯行。因而依想像競合之例，從一重論上訴人以犯加重詐欺未遂罪，量處有期徒刑10月，並為相關沒收之諭知。檢察官及上訴人均僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，經原審審理後，維持第一審之量刑

結果，而駁回檢察官及上訴人之第二審上訴，已詳述其憑以認定之量刑依據及理由，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，原判決尚無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

三、上訴意旨略以：

1.伊於偵查中雖對所犯罪名有所爭執，或辯稱係受騙，惟自始坦認涉案之客觀事實，應認伊已就參與犯罪組織、洗錢、詐欺等罪之主要構成要件事實於偵查中自白，伊於第一審及原審審理時均坦認犯罪，且經第一審判決認定伊本次犯罪無所得，應認伊有組織犯罪防制條例第8條第1項、洗錢防制法第23條第3項前段、115年1月23日修正施行前（下稱修正前）之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之適用，原判決未釐清上情，以伊於偵查中供稱「不承認」等語，逕認伊無上開減刑規定之適用，顯有違誤。

2.原判決未審酌伊有表示要向告訴人道歉、願與告訴人調解之意願，復未安排調解，自非允當。而伊擔任取款車手，乃犯罪分工中較低階、受支配之角色，且無其他經論罪科刑之前案紀錄，因一時失慮而為本案犯行，伊尚有1名年幼子女需扶養，第一審判決量處之刑實屬過重，應依刑法第59條規定酌減其刑，並從輕量刑，宣告緩刑。原判決未說明如何認定伊之罪責何以已達須監禁，與未成年子女分離之程度，且未考量伊入監對伊之家庭、更生及未成年子女之影響，亦未詳敘伊不宜緩刑之理由，自有理由不備之違法。

四、惟查：

㈠犯罪構成要件包含「客觀構成要件」（簡言之為行為等客觀事實）及「主觀構成要件」（簡言之為故意、過失等主觀意圖），須二者兼具，且行為人有責任能力始能成立犯罪。所謂「自白」係指犯罪嫌疑人或被告對自己「犯罪事實」之全部或一部所為不利於己之承認或肯定之陳述，亦即自白之內容，應包含承認犯罪之主觀意圖與客觀事實之基本犯罪構成要件。尤以詐欺、洗錢等犯罪，提供帳戶、提領、收取款項

等行為，倘行為人不承認其主觀上有詐欺、洗錢等不法意圖，即無從認定其有自白「犯罪」。原判決已說明，上訴人於偵訊中稱：不承認涉嫌詐欺、洗錢，我沒有，我不知道這是車手，我被利用了。…我不知道會這樣等語（見偵查卷第173頁），自不符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項、及修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段，須於偵查及歷次審判中均自白之減輕其刑條件。已依卷內資料，說明上訴人所為如何與上開法律規定之減刑要件不符合，核無違誤。上訴意旨指摘原判決未依上開規定減輕其刑，並非上訴第三審之合法理由。

㈡按（1）量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段遽予評斷，亦非每一案件量刑說明均應毫無間隙、遺漏，一律應逐款審酌並說明有無刑法第57條各款情形。若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。（2）兒童權利公約並未干預法院依法量刑之職權，或否認父母因受刑事追訴有需與子女分離之情形。且法院量刑時本應審酌刑法第57條各款所列情狀，其第4款「犯罪行為人之生活狀況」，本即包含被告之家庭狀況，亦即包括被告家中有未成年子女須照顧之情況。倘被告於法院審理時已就上開情形陳明在卷，而法院於量刑時已考量其生活狀況，即難認法院於量刑時未審酌被告未成年子女之利益，有違反兒童權利公約之情形。（3）是否適宜宣告緩刑及有無刑法第59條酌減其刑規定之適用，屬法院得依職權自由裁量之事項，縱法院未依上開規定酌減其刑或宣告緩刑，亦不能任意指為違法。原判決已說明：第一審判決以上訴人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，量處上訴人有期徒刑10月，就上訴人有未成年子女1人之家庭狀況，業經第一審量刑時審酌在案，與兒童權利公約無違。核第一

審之量刑並未逾越法定刑度，亦無濫用其裁量權之情形，上訴人於原審審理期間復無任何量刑因子之變動（包含告訴人經傳喚仍未到庭），自應維持第一審量刑之結果。再查，參諸上訴人之前案紀錄表，上訴人除本案外，尚有參與本案詐欺集團擔任車手之其餘案件在偵查、審理中，自不宜宣告緩刑。已就何以維持第一審量刑結果，且未予上訴人緩刑宣告之理由，詳為說明、論述，核無違誤。至原判決未依刑法第59條規定酌減其刑係依職權審酌之結果，縱未說明理由，依刑事訴訟法第310條第4款之規定，亦無違法可言。上訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令之情形，徒對原審量刑職權之適法行使任意指摘，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。揆諸首揭說明，其上訴就偽造特種文書罪名以外之部分，違背法律上之程式，應予駁回。至其想像競合犯偽造特種文書罪名部分，係屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所定不得上訴第三審之案件，且無同條第1項但書之情形，應併予駁回。

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　　115　　年　　7　　月　　30　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　莊松泉

法　官　陳如玲

法　官　鄭富城

法　官　王敏慧

本件正本證明與原本無異

書記官　游巧筠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　4　　日