

最高法院刑事判決

115年度台上字第3933號

上訴人 謝嘉倫

選任辯護人 許龍升律師

上訴人 陳紀任

許見安

上列上訴人等因違反槍砲彈藥刀械管制條例等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年5月13日第二審判決（114年度原金上訴字第104號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第5376、5377、10527、13608、15862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陳紀任、許見安、謝嘉倫(下稱上訴人等)經第一審判決依刑法想像競合犯規定，從一重論處(一)陳紀任犯如其附表一編號(下稱編號)1至6「原審主文」欄所

01 示各罪刑、三人以上共同詐欺取財(下稱加重詐欺)未遂罪
02 刑、共同非法持有非制式手槍罪刑；(二)許見安犯加重詐欺
03 未遂罪刑、共同非法持有非制式手槍罪刑；(三)謝嘉倫犯如
04 編號1至6「原審主文」欄所示加重詐欺6罪刑；並就上訴人
05 等均定應執行刑及為相關沒收宣告後，上訴人等均明示僅就
06 第一審判決量刑部分不服提起第二審上訴；經審理結果，維
07 持第一審科刑部分之判決，駁回上訴人等在第二審關於刑之
08 上訴，已敘明其審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可以佐
09 證。

10 三、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕刑罰之規定，
11 係以「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪
12 所得，自動繳交其犯罪所得」，為其要件。其立法說明：為
13 使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟程序儘早確定，同時使
14 詐欺被害人可以取回財產上所受損害，行為人自白認罪，並
15 自動繳交其犯罪所得者，應減輕其刑，以開啟其自新之路等
16 旨。是犯該條例之詐欺犯罪者，除須於偵查及歷次審判中均
17 自白外，尚須自動繳交其犯罪所得，方得適用該規定減輕其
18 刑。原判決敘明陳紀任於偵查及歷次審判中固均自白本案加
19 重詐欺犯行，然警方對其搜索時當場所扣得新臺幣(下同)33
20 萬元之其中30萬元為其犯罪所得，該30萬元犯罪所得顯非陳
21 紀任所自動繳交，犯罪所得既經扣案，不但無礙於詐欺被害
22 人取回財產上所受損害，且陳紀任已未保有犯罪利益而可對
23 其重複沒收宣告，自不存在尚有透過上開減刑事由以落實罪
24 贓返還之必要，縱陳紀任於原審自動繳交犯罪所得30萬元，
25 仍應認不符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段自白
26 減輕要件等旨（見原判決第7頁）。原審未依該規定減輕其
27 刑，尚無不合。

28 四、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，
29 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
30 狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失
31 入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。

01 原判決就上訴人等所犯上揭各罪，已敘明如何以行為人之責
02 任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，陳紀任、
03 許見安所犯加重詐欺未遂部分依刑法第25條第2項規定各減
04 輕其刑；許見安、謝嘉倫所犯加重詐欺部分依修正前詐欺犯
05 罪危害防制條例第47條前段規定各減輕其刑；陳紀任所犯共
06 同指揮犯罪組織罪部分依組織犯罪防制條例第8條第1項後段
07 規定減輕其刑後，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權。
08 核其量定之各刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，就
09 上訴人等於偵審中坦承犯行(許見安、謝嘉倫並繳回犯罪所得)
10 之犯罪後態度等情，已併列為量刑之綜合審酌因素，所
11 定之各執行刑非以累加方式，亦給予適當之恤刑，客觀上並
12 未逾越法定刑度或範圍，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫
13 用其裁量權限之違法情形。

14 五、綜合前旨及上訴人等其餘上訴意旨，無非係對於原判決已說
15 明事項，或單純就原審前述量刑裁量權之合法行使，徒以自
16 己說詞，任意指為違法，難謂已符合前述法定之上訴要件，
17 應認其等之上訴為不合法律上之程式，均予駁回。

18 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

19 中 華 民 國 115 年 8 月 25 日

20 刑事第七庭審判長法官 林瑞斌

21 法官 吳冠霆

22 法官 高文崇

23 法官 陳芃宇

24 法官 洪兆隆

25 本件正本證明與原本無異

26 書記官 林明智

27 中 華 民 國 115 年 8 月 31 日