最高法院刑事判決

113年度台上字第2427號

上　訴　人　江尚義

　　許茗喆

上列上訴人等因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國113年3月6日第二審判決（112年度上訴字第4339號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署109年度偵字第17669、21029、21034號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、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。本件原審經審理結果，認為上訴人江尚義、許茗喆犯行明確，因而維持第一審依想像競合犯之規定，分別從一重論處江尚義、許茗喆三人以上共同詐欺取財各罪刑（均8罪）之判決，駁回江尚義、許茗喆在第二審之上訴。已詳述調查證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由。

貳、江尚義、許茗喆之上訴意旨，分述如下：

一、江尚義上訴意旨略以：㈠江尚義自偵查時起即坦承全部犯行，犯後態度良好，素行尚非不佳，原判決量刑時未審酌江尚義犯行之責任非難重複之程度，而未量處較低之刑度與酌定更低之應執行刑，顯違罪刑相當原則及比例原則，而屬違法。㈡江尚義為家中經濟支柱，因需錢孔急，一時迷失而為本件犯行，參與程度輕微，犯後自始坦承不諱，深表悔悟，且犯罪所得僅新臺幣（下同）3萬元，原判決未依刑法第59條規定予以酌減，其裁量權之行使顯違比例原則，亦屬違法。

二、許茗喆上訴意旨略以：㈠原判決於適用修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段、修正前洗錢防制法第16條第2項規定減輕其刑時，謂許茗喆坦認參與本案蒐集人頭帳戶、轉交詐欺集團成員使用等客觀事實之犯行，而認許茗喆就參與犯罪組織、洗錢等罪之主要構成要件事實於偵審中均有自白，然於駁回許茗喆上訴時，卻認許茗喆上訴否認參與犯罪組織及加重詐欺取財、洗錢之共同正犯犯行，前後顯有矛盾，而有理由矛盾之違法。㈡許茗喆於原審審理時，與原判決附表（下稱附表）二編號7、8所示被害人達成和解，該等被害人並同意不追究許茗喆之刑事責任，足見量刑因子較諸第一審判決已有改變，且為第一審審理時所未及審酌，原判決駁回許茗喆之上訴，維持第一審判決之量刑，顯屬違法。㈢許茗喆僅將蒐集之帳戶交予江尚義，僅與陳思宏、江尚義有所聯繫，並未與被害人有所接觸，亦未參與「KEN哥」等人組成之詐欺犯罪組織，所為並非詐欺取財之構成要件行為，檢察官亦未舉證證明許茗喆係以合同意思參與犯罪組織而為詐欺犯行；況附表一編號5之人頭帳戶係鍾逸宏收取後透過王龍麒交予許茗喆，王龍麒所為與許茗喆如出一轍，然臺灣桃園地方法院110年度金訴字第5號判決僅論處王龍麒幫助犯，又臺灣士林地方檢察署110年度偵字第4697號併辦意旨書亦認共同被告陳思宏就附表一編號2所示犯行僅成立幫助犯，原

判決徒以許茗喆單純確認人頭帳戶可以使用之行為，逕認許茗喆係屬正犯，顯屬違法。

參、按證據之取捨及犯罪事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據法則，自不得任意指為違法而執為上訴第三審法院之適法理由。又刑法關於正犯、幫助犯之區別，係採主客觀擇一標準說，亦即以其主觀之犯意或客觀之犯行為標準，凡以自己犯罪之意思而參與犯罪，無論其所參與者是否犯罪構成要件之行為，皆為正犯。原判決依憑許茗喆所為不利於己之供述，及共同被告陳思宏、證人周振發、陳澔濬、蘇尚和、謝宛芸（即附表一編號2、3、4、6之人頭帳戶所有人）之證述，復參酌卷附鍾逸宏扣案手機內對話紀錄擷圖，認定許茗喆所為包含收集網銀、虛擬帳戶資料、居間協助帳戶綁定，確保帳戶能順利收受及轉移贓款，並與詐欺集團其他成員及人頭帳戶提供者間相互聯繫，且能隨時掌握帳戶後續之使用情形，而參與詐欺集團贓款之匯入、匯出等分工，倘提供之人頭帳戶無法正常使用，甚至有索賠之需，並非僅收取轉交人頭帳戶牟利而已，許茗喆亦知悉所從事者係涉犯洗錢、詐欺犯罪，而認許茗喆係以自己犯罪之意思參與人頭帳戶之收集與管控，所為核屬實現犯罪集團犯罪目的之關鍵行為，而屬詐欺集團中不可或缺之重要成員，從而許茗喆具有參與詐欺集團犯罪組織之詐欺取財及洗錢之正犯犯意，應論以詐欺、洗錢罪之共同正犯等旨，係合乎推理之邏輯規則，核與經驗法則及論理法則不相違背，乃其採證認事調查職權之合法行使。許茗喆上訴意旨徒憑己意，漫言其僅有幫助犯犯意，無視於原判決此部分之論述，仍執前揭陳詞，重為爭辯，並以犯罪情節不同，難以比附援引之其他被告或共犯之判決情形及檢察官於移送併辦意旨之片面主張，指摘原判決違法，自與法律所規定得上訴第三審之理由不相適合。

肆、量刑及定應執行刑之輕重，屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟於量刑時，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，而未逾越法定刑範圍，又未濫用其職權，於定執行刑時，並未違背外部性界限及內部性界限，均不能任意指為違法。又刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，此項犯罪情狀是否顯可憫恕而酌量減輕其刑之認定，係屬法院得依職權自由裁量之事項，故法院若認不合上開規定，而未依該規定酌量減輕其刑，縱未說明其理由，亦不能指為違法。原判決已說明第一審判決以江尚義、許茗喆之責任為基礎，斟酌刑法第57條所列各款事項而為量刑，及就江尚義、許茗喆所犯加重詐欺取財共8罪，分別定其應執行刑為有期徒刑3年2月、3年，尚屬妥適，而予以維持之理由；並說明江尚義於偵查中否認與詐欺集團或本案人頭帳戶之蒐集有何關聯，惟於原審審判中坦承全部犯行，而資為量刑時審酌之事由，江尚義上訴意旨謂其於偵查中即坦承全部犯行，犯後態度良好云云，顯非依據卷內資料指摘，其空言指摘原判決量刑及定應執行刑失當云云，亦非適法之第三審上訴理由。原判決另說明江尚義、許茗喆雖於原審審理中與附表二編號7、8所示被害人達成和解，並賠償部分被害金額，然上開被害人所受損失並未獲全部賠償，相較同係與被害人達成和解、但被害人所受損失未獲全部賠償之附表二編號4、6情形所為量刑，第一審判決就此部分所為量刑與其罪責仍屬相當等旨（見原判決第20頁），許茗喆上訴意旨就原判決已說明事項，徒憑己見，再事爭執，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。又江尚義係擔任詐欺集團收簿手工作，且依附表一所示分工、收取方式，江尚義均係其他收簿手層層轉交後，最後將人頭帳戶相關資料交予詐欺集團其他成員、以供詐欺集團遂行詐欺取財犯行之人，其層級顯較其他收簿手為高，且江尚義先後收取附表一所示6個人頭帳戶，經詐欺集團用以收取如附表二所示詐欺取財犯行所得款項，造成附表二所示8名被害人合計達1,005萬元之

損害難以全數獲償，縱事後坦承犯行、與部分被害人達成和解並賠償部分損失，惟在客觀上亦難認足以引起一般人之同情；況刑法第339條之4第1項加重詐欺罪之法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，得併科100萬元以下罰金，參照江尚義前述犯罪情形，尚無即使宣告法定最低度刑，猶嫌過重者之情形可言，原判決未酌減其刑，及未贅為無益之說明，尚難指為違法，江尚義上訴意旨漫言原判決未依刑法第59條規定酌減其刑，復未說明理由，均於法有違云云，乃就原判決量刑酌減與否職權之適法行使，任意指摘，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

伍、刑事訴訟法第379條第14款所謂理由矛盾，係指判決所載之主文、事實、理由相互間，或理由彼此之間相互牴觸者而言。刑事實體法中對於特定類型犯罪，設有被告自白得減輕或免除刑事責任之規定，期能藉此寬典，鼓勵犯罪行為人及時悔悟，以協助偵審機關早日發現真實，減輕司法負擔。所謂自白，係指承認犯罪事實之全部或主要部分，並為應負刑事責任之陳述而言，並非僅以承認犯罪事實之全部者為限，是事實審法院經審理結果，以被告雖然爭執所犯罪名，但承認犯罪事實之主要部分，仍然適用相關減輕或免除其刑之規定，即無何判決理由矛盾可指。原判決於說明許茗喆所為參與犯罪組織、洗錢等犯行，應有修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段、修正前洗錢防制法第16條第2項規定之適用，且於依想像競合犯規定從一重依加重詐欺罪處斷後，仍應於量刑時一併衡酌上開事由等旨時，謂許茗喆於偵查及審判中，雖對於所犯罪名有所爭執，惟坦認參與本案蒐集人頭帳戶、轉交詐欺集團成員使用等客觀事實之犯行，應認已就參與犯罪組織、洗錢等罪之主要構成要件事實於偵審中已有自白（見原判決第13至14頁）；其後於說明上訴駁回之理由時，則謂許茗喆上訴否認參與犯罪組織及加重詐欺取財、洗錢之共同正犯犯行部分，均無理由等旨（見原判決第19頁）

，核係以許茗喆雖然否認所犯罪名，然所為供述業已承認犯罪事實之主要部分，而認已該當於上開減輕其刑事由，並就許茗喆否認正犯犯行之辯解可否採納，為不同階段之說明，前後論旨並無牴觸矛盾可言，自不得指為判決理由矛盾而為第三審之上訴理由。許茗喆上訴意旨徒以前詞，指摘原判決有理由矛盾之違法，依上述說明，同非合法之第三審上訴理由。

陸、其餘上訴意旨均非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，徒就原判決已明確論斷說明之事項，暨不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，應認其等之上訴為違背法律上程式，皆予以駁回。

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　　113　　年　　7　　月　　10　　日

刑事第二庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　江翠萍

法　官　陳如玲

法　官　張永宏

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　113　　年　　7　　月　　16　　日