

最高法院刑事判決

113年度台上字第4661號

上訴人 徐翊銘

選任辯護人 陳怡君律師

上訴人 陳國展

選任辯護人 陳盈壽律師

上列上訴人等因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年7月30日第二審判決（113年度金上訴字第520號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第15558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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。至於原判決究竟有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作用，認定上訴人徐翊銘、陳國展（以下合稱上訴人等）分別有如其犯罪事實欄（下稱事實）所載三人以上共同犯詐欺取財各共2罪（均一行為同時觸犯〈行為時〉一般洗錢罪，首罪部分尚同時觸犯參與犯罪組織罪）之犯行，因而撤銷第一

01 審關於適用想像競合犯規定，從重論處徐翊銘三人以上共同
02 犯詐欺取財共2罪罪刑部分、諭知陳國展無罪部分之不當判
03 決，改判均依想像競合犯規定，從重論處上訴人等三人以上
04 共同犯詐欺取財各2罪刑，並諭知併科罰金如易服勞役之折
05 算標準，及定上訴人等應執行之刑，暨宣告相關之沒收追
06 徵，已詳細敘述所憑之證據及其證據取捨、認定之理由。從
07 形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在。上訴
08 人等不服，提起第三審上訴。

09 三、上訴人等之上訴意旨：

- 10 (一)、徐翊銘上訴意旨略以：1.其於本件犯罪中擔任「車手」，固
11 值非議，然衡情僅應成立普通詐欺取財罪之幫助犯，詎原審
12 論處其三人以上共同犯詐欺取財罪之共同正犯，亦有違誤。
13 2.其不知所參與之組織係具有牟利性、持續性之具有結構性
14 犯罪組織，欠缺犯罪之不法認識，自難認其何參與犯罪組織
15 之主觀犯意及客觀行為，是原判決認其所犯首罪部分尚同時
16 觸犯參與犯罪組織罪，非無可議。3.其已自白本件犯行，乃
17 原判決未適用行為時洗錢防制法第16條第2項、組織犯罪防
18 制條例第8條第1項後段規定減輕其刑，自有未洽。4.本案原
19 審裁判後，詐欺犯罪危害防制條例及洗錢防制法分別於民國
20 113年7月31日制訂、修正公布，並均於同年8月2日生效施行
21 (部分條文除外)；然原判決未及審酌，允有欠妥。5.其於
22 原審審理時曾主動表明願意與被害人等調(和)解，足見其
23 犯罪後態度良好，原審於量刑時未斟酌及此，亦有未當。6.
24 其於原審準備程序期日，曾聲請傳喚同案被告張訓豪到庭作
25 證，以釐清其對於本案犯罪是否具有不法之認識乙節，乃原
26 審卻以張訓豪遭通緝中，所在不明，而不予傳訊調查，同有
27 失當云云。
- 28 (二)、陳國展上訴意旨略以：1.原審未經詳查，僅憑同案被告徐翊
29 銘單一之指述，別無其他任何補強證據，遽認其即為本案暱
30 稱「水男孩」之共犯，進而對其論處三人以上共同犯詐欺取
31 財各共2罪刑，顯有違誤。2.原審摒棄卷內對其有利之證據

01 而不予採納，遽而認定其有本件之犯行，殊有不當。3.原判
02 決未審酌其從無犯罪前科紀錄，所為之量刑過苛，復未適用
03 刑法第59條規定酌減其刑，均有未洽。4.其於第二審判決宣
04 判後之113年10月17日，已與告訴人王于珊成立和解，同意
05 「補償」王于珊新臺幣（下同）3萬元，王于珊陳明同意法
06 院給予其緩刑宣告云云。

07 四、惟查：

08 (一)、取捨證據及認定事實，乃事實審法院職權之行使，倘其採證
09 認事暨對證據證明力所為之判斷，不悖於通常一般人日常生活
10 之經驗，又未違背客觀上所認為確實之定則，並已敘明其
11 何以為此判斷之心證理由者，即不能任意指為違法。原判決
12 依據上訴人等之供述，稽以告訴人王于珊、陳睿丞之證詞，
13 參酌同案被告翁肇好、張訓豪之供詞，佐以卷附通話暨匯款
14 紀錄翻拍照片、Line對話紀錄、監視器錄影畫面擷圖、交款
15 位置圖、相關金融帳戶之開戶資料與交易明細，徵引扣案手
16 機數位採證結果等證據資料，相互衡酌判斷，憑以認定上訴
17 人等有本件三人以上共同犯詐欺取財各共2罪（均一行為同
18 時觸犯〈行為時〉一般洗錢罪，首罪部分尚同時觸犯參與犯
19 罪組織罪）之犯行，並無陳國展上訴意旨所稱僅憑徐翊銘單
20 一之指述，遽論其於罪之情形，並就上訴人等否認有本件犯
21 罪及所執與上訴意旨相同之辯解，何以與事實不符而不足以
22 採信，依據卷內資料詳加指駁及論述其取捨之理由綦詳。核
23 其所為之論斷，尚與經驗法則及論理法則無違。上訴人等上
24 訴意旨猶執上開業經原審摒棄不採之相同辯解，諉稱其等並
25 無犯罪之主觀犯意及客觀行為、欠缺犯罪之不法認識云云之
26 陳詞，否認有何本件三人以上共同犯詐欺取財各共2罪之犯
27 行，任意指摘原判決違法，無非係對於原判決已詳加論敘說
28 明之事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為
29 不同之評價，且重為事實之爭執，顯與法律規定得為第三審
30 上訴理由之違法情形不相適合，要非合法之第三審上訴理
31 由。

01 (二)、共同正犯間，在合同意思範圍內，各自分擔犯罪行為之一
02 部，相互利用他人之行為，以達其等共同犯罪之目的者，原
03 不必每一階段均參與，祇須分擔犯罪行為之一部，即應對於
04 全部所發生之結果共同負責。本件原判決已敘明徐翊銘知悉
05 並參與本件三人以上共同詐欺取財犯行，且擔任「車手」，
06 本件詐欺取財犯罪組織，除徐翊銘本人之外，尚有張訓豪、
07 陳國展、翁肇好及暱稱「滿堂紅」等其他詐欺集團成員，是
08 其與張訓豪、陳國展、翁肇好及暱稱「滿堂紅」等其他詐欺
09 集團成員間互相有所聯繫或接觸而具有直接犯意聯絡，其等
10 於合同意思範圍內，彼此分工實行犯罪，並相互利用他方之
11 部分行為，而達其等共同犯罪之目的，本於此項犯意共通及
12 分工實行之客觀事實，認定徐翊銘主觀上對於其他共同正犯
13 所為本件被訴加重詐欺取財及一般洗錢犯行，應有所認識，
14 自應共同負責。此為原審採證認事職權之合法行使，核與經
15 驗、論理法則無違，尚無上訴意旨所指之採證違法或漏未說
16 明其憑以認定理由之情形。徐翊銘上訴意旨1.徒謂其僅擔任
17 「車手」，不知其他成員如何詐騙被害人，伊應非本件加重
18 詐欺取財之共同正犯云云，而據以指摘原判決採證認事不
19 當，依上述說明，同非上訴第三審之適法理由。

20 (三)、徐翊銘本案行為時之洗錢防制法第16條第2項規定：「犯前2
21 條之罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑」，又組織犯罪
22 防制條例第8條第1項後段亦規定：「犯第3條、第6條之一之
23 罪…偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」而所謂自白
24 者，乃對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意，
25 亦即自白之內容，應有基本犯罪構成要件，方屬相當。徐翊
26 銘於偵查時、第一審及原審審理中均矢口否認有何參與犯罪
27 組織、加重詐欺取財及一般洗錢犯行，並辯稱：伊因誤信張
28 訓豪介紹而擔任一般收款工作，並不知道所收取者是詐騙款
29 項云云，其對本件被訴之參與犯罪組織、加重詐欺取財及一
30 般洗錢犯行，始終未為肯定之供述，核與「自白」要件有
31 間。依此，原判決未適用行為時洗錢防制法第16條第2項或

01 組織犯罪防制條例第8條第1項後段減輕其刑，於法並無違誤
02 或不當，尚難指為違法。

03 (四)、詐欺犯罪危害防制條例及洗錢防制法分別於原審為裁判（11
04 3年7月30日）後之113年7月31日制訂、修正公布，並均於同
05 年8月2日生效施行（部分條文除外），原判決固未及審酌比
06 較適用。然查，本件原判決關於加重詐欺取財罪部分之相關
07 法律適用，並無行為後新制訂詐欺犯罪危害防制條例（第43
08 條、第44條第1項、第46條、第47條、第48條第1項）應溯及
09 或比較後優先適用之情形；亦不因想像競合輕罪之一般洗錢
10 罪刑罰規定有所修正而生影響，依刑事訴訟法第380條規
11 定，均不得為合法之第三審上訴理由。

12 (五)、刑之量定及是否適用刑法第59條酌減其刑，均屬事實審法院
13 得依職權裁量範疇。原判決已說明以上訴人等之責任為基
14 礎，審酌刑法第57條各款所列一切犯罪情狀，並兼衡上訴人
15 等無視政府宣誓掃蕩詐欺集團之決心，加入本案詐欺集團，
16 造成被害人等之財產損失，所為實屬不該，暨上訴人等犯罪
17 之動機、目的、手段、造成之損害、犯後否認犯行之態度、
18 自陳之教育程度、職業、家庭生活及經濟狀況等情而分別為
19 量刑，並綜合斟酌上訴人等整體犯罪行為之不法與罪責程
20 度，及對其等施以矯正之必要性，定其等之應執行刑。俱無
21 顯然過重之情形，既未違背比例原則、罪刑相當原則，又因
22 上訴人等本件犯罪情狀查無足堪憫恕之情形，而不予適用刑
23 法第59條規定酌減其刑，俱原審刑罰裁量權之適法行使，自
24 不得任意指為違法。上訴人等上訴意旨置原判決所為明白論
25 斷於不顧，或謂：本案在客觀上有足以引起一般同情之情
26 形，乃原審未適用刑法第59條之規定酌減其刑，量刑過重等
27 語，或謂曾主動表明調（和）解意願，犯罪後態度良好，乃
28 原審未予審酌，所為量刑過苛云云。經核均無非係對於原審
29 量刑之適法職權行使，任意指為違法，要與法律規定得為第
30 三審上訴理由之違法情形不相適合。

01 (六)、刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調查之證據，係指與待證
02 事實具有重要關係，在客觀上顯有調查必要性之證據而言，
03 故其範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無具
04 有關聯性，得據以確認待證事實之存否者，始足當之。若所
05 欲證明之事項已臻明瞭，即欠缺調查之必要性，原審未為無
06 益之調查，自無違法之可言。又同法第163條已揭櫫調查證
07 據係由當事人主導為原則，法院於當事人主導之證據調查完
08 畢後，認為事實未臻明瞭仍有待釐清時，始得斟酌具體個案
09 之情形，予以裁量是否補充介入調查。如待證事實已臻明
10 瞭，無再調查之必要者，法院未為調查，即不能指為有應調
11 查之證據而未予調查之違法。原判決依前揭卷附各項證據資
12 料，認定徐翊銘確有如事實所載三人以上共同犯詐欺取財共
13 2罪之犯行，並就徐翊銘在法院審理時所提出其對於本案犯
14 罪欠缺不法之認識之辯解，敘明何以不足採信之理由甚詳。
15 原審因認本件事證已明，而未再為其他無益之調查，自不能
16 指為違法。徐翊銘上訴意旨6.猶執陳詞，指摘原審未傳訊張
17 訓豪到庭詰問，以究明本案實情為不當云云，顯非依據卷內
18 訴訟資料具體指摘原判決究有如何不適用何種法則或適用不
19 當之情形，徒就原審採證認事職權之適法行使，暨原判決已
20 明確論斷說明之事項，漫為爭執，或就其有無犯罪認識之單
21 純事實，再事爭辯，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違
22 法情形不相適合。

23 (七)、本院為法律審，應以第二審判決所確認之事實為基礎，據以
24 判斷原判決是否違背法令，故於第二審判決後，不得主張新
25 事實或請求調查新證據作為其第三審之上訴理由。至陳國展
26 主張其於第二審判決宣判後之113年10月17日，已與王于珊
27 成立和解，同意「補償」王于珊3萬元一節，係於第二審判
28 決後始主張之新事實，況彌補王于珊所受之損失，本係陳國
29 展即侵權行為人依法應負之損害賠償責任，尚難遽執以主張
30 法院必應減輕其刑之論據。

01 (八)、至上訴人等其餘上訴意旨，並非依據卷內資料具體指摘原判
02 決不適用何種法則或如何適用不當，徒就原審採證認事職權
03 之適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，暨其他不
04 影響於判決結果之枝節性問題，漫為爭辯，顯與法律所規定
05 得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之前揭規定及
06 說明，本件上訴人等上訴均不合法律上之程式，應予駁回。
07 又陳國展本件之上訴，既經本院從程序上予以駁回，其所請
08 本院給予緩刑宣告一節，即無從准許，併此敘明。

09 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

10 中 華 民 國 113 年 12 月 31 日

11 刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

12 法官 楊力進

13 法官 劉方慈

14 法官 陳德民

15 法官 周盈文

16 本件正本證明與原本無異

17 書記官 李丹靈

18 中 華 民 國 114 年 1 月 6 日