

01 最高法院刑事判決

02 114年度台上字第6217號

03 上訴人 廖先進

04 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9月24日第二審判決（114年度金上訴字第1451號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第3702號），提起上訴，本院判決如下：

05 **主 文**

06 上訴駁回。

07 **理 由**

08 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。

09 二、本件原審審理結果，認定上訴人廖先進有如原判決犯罪事實欄（下稱事實欄）所載之犯行明確，因而撤銷第一審判決，依想像競合犯規定，從一重論處犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）未遂罪刑（尚犯行使偽造私文書、行使偽造特種文書及洗錢防制法第19條第2項、第1項後段之一般洗錢未遂等罪），並為相關沒收之宣告。已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之理由。

10 三、誘捕偵查主要分為兩種類型：一為「創造犯意型之誘捕偵查」（即陷害教唆），指行為人原無犯罪之意思，純因具有司法警察權之偵查人員設計誘陷，以唆使其萌生犯意，待其形式上符合著手於犯罪行為之實行時，再予逮捕者而言；另

01 一則為「提供機會型之誘捕偵查」（即釣魚偵查），指行為  
02 人原已犯罪或具有犯罪之意思，具有司法警察權之偵查人員  
03 於獲悉後為取得證據，僅係提供機會，以設計引誘之方式，  
04 佯與之為對合行為，使其暴露犯罪事證，待其著手於犯罪行  
05 為之實行時，予以逮捕、偵辦者而言，倘司法警察於此所採  
06 取之誘捕手段與比例原則無違，所取得之證據則認有證據能  
07 力。再行為人是否原已有犯罪意思之認定，屬事實審法院之  
08 職權，如其綜合全部卷證資料所為之認定，未違背經驗法則  
09 與論理法則，復已敘述所憑判斷之理由，即不能任意指為違  
10 法。原判決已詳為說明係依憑上訴人之供述、證人即告訴人  
11 李汝駿之證述、告訴人與詐欺集團成員LINE暱稱「TS客服N  
12 0.6」之對話紀錄、上訴人與LINE暱稱「張俊彥」、「林浩  
13 宇」之LINE對話擷圖及員警逮捕上訴人之現場照片等證據資  
14 料，認定上訴人與「張俊彥」、「林浩宇」等真實姓名年籍  
15 不詳成年男子聯絡後，以每單新臺幣（下同）2,000元之代  
16 價，分擔向被害人面交取款之工作。嗣告訴人先前遭詐騙支  
17 付投資款項後，因無法出金發覺受騙而報警處理，並配合員  
18 警與「TS客服NO.6」相約交付400萬元之投資款項。上訴人  
19 即依「林浩宇」之指示，先前往便利商店列印偽造之工作證  
20 及收據，再依其指示於事實欄所示之時間、地點，向告訴人  
21 出示前述偽造之工作證及收據後，擬向告訴人收取400萬元  
22 之投資款，而為警當場逮捕等犯罪事實。足認上訴人與其他  
23 詐欺共犯為本件犯行時，主觀上原即具有詐欺取財之犯意，  
24 非因員警之設計誘陷而萌生犯意，依前揭說明，本案並非陷  
25 害教唆，而屬合法之釣魚偵查。員警因此取得並經原判決採  
26 為判決基礎之證據，均具有證據能力。上訴意旨以：上訴人  
27 從頭到尾沒看到400萬元之款項，係遭警方以釣魚方式誘  
28 捕，相關證據之證據能力應予排除等語。係就原審採證、認  
29 事職權之適法行使，持憑己見，而為不同評價，顯非上訴第  
30 三審之適法理由。

01 四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審  
02 法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法  
03 則或論理法則，並已論敘其何以作此判斷之理由者，即不生  
04 判決違背法令之問題。現今詐欺集團利用電話、通訊軟體進  
05 行詐欺犯罪，指派其他共犯出面向被害人取得犯罪所得，最  
06 終層轉交由上層詐欺集團成員，同時造成金流斷點而掩飾、  
07 隱匿此等犯罪所得之去向，藉此規避執法人員查緝之詐欺取  
08 財、洗錢犯罪模式，分工細膩，成員各有所司，係集多人之  
09 力之集體犯罪，通常非一人之力所能遂行，已為社會大眾所  
10 共知。原判決係依上訴人不利於己之供述，及前述案內相關  
11 證據資料，相互勾稽結果，憑以認定上訴人有事實欄所載之  
12 加重詐欺未遂犯行。並說明：依扣案上訴人持向告訴人收款  
13 之偽造工作證及收據係「Two Sigma對沖基金投資公司」現  
14 金儲存專用收據，可認上訴人知悉其向告訴人所收取之款項  
15 是投資詐欺之犯罪所得，且各該工作證及收據是由「林浩  
16 宇」傳QR (Code) 紙上訴人後，由上訴人自行前往統一便利  
17 商店列印，自係另有其他人事先分工備妥實施詐騙時所需之  
18 相關文件檔案，上訴人對此事實，應有所認知；又依卷內事  
19 證之客觀情況觀察，與上訴人直接聯絡者，至少有「張俊  
20 彥」、「林浩宇」、帶上訴人實習之年輕人及實際向告訴人  
21 實行詐騙之「TS客服NO. 6」等人，上訴人應能認知參與詐騙  
22 行為之人至少有三人以上；上訴人與其他共犯為本件詐欺犯  
23 行，雖僅是擔任面交取款之車手工作，且計畫於取得款項後  
24 上繳其他詐欺集團成員，仍應就全部犯罪事實同負全責等旨  
25 ，悉依卷內證據於理由內詳加析論。所為論斷說明，俱有各  
26 項證據資料在卷可稽，既係綜合調查所得之各直接、間接證  
27 據，本於事實審採證認事之職權行使及推理作用，予以判斷  
28 而為認定，並未違背經驗法則及論理法則。上訴意旨略以：  
29 上訴人是為了想增加家庭收入及預防退休失智，才會上網找  
30 工作，因而誤入詐欺集團，但卷內並無事證足以證明其主觀  
31 上知悉本件為三人以上共同詐欺，且當下知道其收款動作係

01 犯罪，請求詳加查明，使其獲得公平刑罰等語。顯係就原審  
02 採證、認事之適法職權行使及原判決已清楚論斷說明事項，  
03 重為事實之爭執，並非上訴第三審之合法理由。

04 五、未遂犯之處罰，以有特別規定者為限，並得按既遂犯之刑減  
05 輕之。刑法第25條第2項定有明文。原判決認定上訴人所犯  
06 加重詐欺未遂之犯行，已著手於犯罪行為之實行，惟因係員  
07 警實施誘捕偵查而查獲，未發生犯罪之結果，為未遂犯，已  
08 說明依上開規定，按既遂犯之刑減輕之等旨。上訴意旨以：  
09 原審未詳加審酌上訴人為未遂犯，而以正犯刑責論之等語。  
10 顯非依據卷內訴訟資料，依憑己見，指摘違法，亦非適法之  
11 上訴第三審理由。

12 六、刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量之事項。科刑審酌因  
13 素有關之事實以自由證明為已足，與認定犯罪構成要件有關  
14 之事實必須經嚴格證明者不同，所使用之證據不以有證據能  
15 力或經合法調查為必要，只須與存在於訴訟案卷內之證據相  
16 符為已足。原判決於量刑時，依其卷內之法院前案紀錄表，  
17 審酌上訴人前曾有因案經法院判處徒刑確定之前案紀錄，認  
18 其素行非佳，並據為量刑基礎，尚非法所不許。上訴意旨  
19 以：上訴人在鄰里熱心公益，參與慈濟志工多年，怎可謂素  
20 行不良等語。係就原審量刑職權之適法行使，依憑己意而為  
21 指摘，殊非合法之第三審上訴理由。

22 七、依上所述，本件關於得上訴第三審之加重詐欺未遂、行使偽  
23 造私文書、一般洗錢未遂等罪之上訴，違背法律上之程式，  
24 應予駁回。至其想像競合犯行使偽造特種文書罪，屬刑事訴  
25 訟法第376條第1項第1款不得上訴於第三審法院之案件，且  
26 無同項但書規定得提起第三審上訴之情形，本件得上訴部  
27 分，既從程序上予以駁回，關於行使偽造特種文書部分，自  
28 無從為實體上之審判，應一併駁回。又本件既從程序上駁  
29 回，上訴人請求為緩刑宣告，本院無從審酌，附此敘明。

30 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

31 中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　17　　日

01 刑事第四庭審判長法官 李英勇  
02 法官 楊智勝  
03 法官 高玉舜  
04 法官 林怡秀  
05 法官 楊皓清

06 本件正本證明與原本無異

07 書記官 林怡靚

08 中 華 民 國 114 年 12 月 18 日