

最高法院刑事判決

114年度台上字第162號

上訴人 杜宜霖

選任辯護人 王聖傑律師

黃昱銘律師

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國113年7月31日第二審判決（113年度金上訴字第751號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第29641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。本件原審綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作用，認定上訴人杜宜霖有如原判決犯罪事實欄所載，參與Telegram通訊軟體群組中暱稱「美廉社」等人所屬詐欺集團，與該詐欺集團成員共同為如其附表（下稱附表）一編號1、2所示三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）及製造金流斷點，以掩飾、隱匿詐騙所得之來源、去向及所在（即洗錢）犯行2次，因而維持第一審依想像競合之例，各從一重論其以加重詐欺2罪，均量處有期徒刑6月，定應執行有期徒刑7月之判決，而駁回上訴人之第二審上訴，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。

二、上訴意旨略以：

- 01 1. 伊於偵查中固供稱：我與暱稱「美廉社」、「青蛙」、「林
02 宏真」、「張傳章」都是集團成員，是「張傳章」介紹我進
03 去的等語。惟伊就上開暱稱之人之真實人別均不知悉，且依
04 卷內事證，無法排除一人分飾多角之可能，本案實乏積極證
05 據，足認伊主觀上有認知參與本案詐欺取財犯行之人已達三
06 人以上，檢察官就此未盡舉證責任。
- 07 2. 民國113年7月31日制定公布、同年8月2日生效施行之詐欺犯
08 罪危害防制條例（下稱詐欺防制條例）第47條前段規定：
09 「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所
10 得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」，伊自始自白犯
11 行，已分別以新臺幣（下同）12萬元、15萬元，與告訴人張
12 有亮、被害人林周傳達成調解，並持續給付中，上開人等亦
13 表示願給伊減刑機會，應認伊有上開減刑規定之適用。因原
14 審判決時上開條例尚未施行，伊亦願意依上開規定自動繳交
15 因本件詐欺犯罪而實際獲取之犯罪所得1萬元。伊犯後態度
16 良好，並已獲得台積電之面試機會，原判決未審酌刑法第59
17 條、第57條予以量刑，仍非妥適。

18 三、惟查：

- 19 (一)證據之取捨與事實之認定，均為事實審法院之職權，若其採
20 證認事，並不違背經驗、論理暨相關證據法則，即不容任意
21 指為違法，而執為適法之第三審上訴理由。原判決依憑上訴
22 人之部分供述及附表二所示證據資料綜合判斷後，認定上訴
23 人參與「美廉社」所屬詐欺集團，提供其所有之附表一「第
24 二層人頭帳戶」欄所示金融帳戶給「美廉社」所屬詐欺集團
25 充作人頭帳戶，以收取詐欺所得，並負責提領該詐欺集團詐
26 欺所得贓款，再將之交給「連璟瑞」指定之不詳詐欺集團成
27 員，與該詐欺集團成員共同詐欺附表一所示之人，並為洗錢
28 犯行。是以，上開犯罪方式顯非三人以上無法為之，且上訴
29 人於警詢時已供稱，每次來向我拿取現金的人都不太一樣，
30 報酬是綽號「SEVEN」拿現金給我等語（見警卷第10頁），
31 可見上訴人所接觸之詐欺集團成員已有多人，主觀上自有參

01 與加重詐欺犯行之認知，原判決以其所為犯加重詐欺罪，核
02 與經驗、論理法則無違。上訴意旨置原判決明確之論斷於不
03 顧，仍就單純之事實為爭執，顯非上訴第三審之合法理由。

04 (二)按刑之量定，屬法院得依職權自由裁量之事項，若於量刑
05 時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列
06 一切情狀，在法定刑度之內予以裁量，又未濫用其職權，所
07 量之刑亦無違公平、比例、罪刑相當原則者，即不得遽指為
08 違法。原判決維持第一審判決依刑法第59條規定酌減其刑
09 後，以上訴人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列一
10 切情狀，2罪均量處經酌減其刑後之加重詐欺罪最低度法定
11 刑（有期徒刑6月），2罪合併定應執行有期徒刑7月，已屬
12 從輕，上訴意旨仍謂量刑非妥適，自非上訴第三審之合法理
13 由。

14 (三)第三審為法律審，應以第二審判決所確認之事實為判決基
15 礎，故於第二審判決後不得主張新事實或提出新證據，以資
16 為第三審上訴之理由。詐欺防制條例第47條前段固規定：
17 「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所
18 得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」。原判決因上訴人
19 與附表一所示之人調解成立（按：上訴人願給付部分被害金
20 額），認定犯罪所得之沒收欠缺刑法上重要性，而未予沒
21 收，是以依原審確認之事實，上訴人並無自動繳交犯罪所得
22 之事實，所為與詐欺防制條例第47條前段之減刑規定不相符
23 合，原判決縱未及審酌亦不影響判決結果，上訴意旨謂其符
24 合上開減刑規定，或請求發回原審，同非上訴第三審之合法
25 理由。

26 四、上訴人無詐欺防制條例第47條前段規定之適用已如前述，
27 再上訴人行為後，洗錢防制法於113年7月31日修正公布全
28 文，除第6條、第11條之施行日期由行政院定之外，自同年8
29 月2日施行。而比較新舊法時，應就罪刑有關之法定加減例
30 等一切情形，綜其全部罪刑之結果，視個案具體情況而為比
31 較，依刑法第2條第1項從舊、從輕之適用法律原則，整體適

01 用最有利於行為人之法律，不得一部割裂分別適用不同之
02 新、舊法。就本案而言，上訴人所犯之洗錢罪，無論適用洗
03 錢防制法修正前、後之規定，均因想像競合犯之故，仍應從
04 較重之加重詐欺罪論處。且經綜合比較洗錢防制法修正前第
05 14條第1項、修正後第19條第1項規定及107年11月9日、112
06 年6月16日、113年8月2日公布施行之洗錢防制法有關自白減
07 刑之規定後，以上訴人行為時（111年7月間）有效施行之10
08 7年11月9日洗錢防制法對上訴人最為有利，原判決亦已依該
09 時洗錢防制法第16條第2項之規定，於量刑時審酌。基此，
10 原判決雖未及說明詐欺防制條例、洗錢防制法之新舊法比
11 較，對判決結果亦不生影響。

12 五、綜上，上訴意旨並未依據卷內資料具體指摘原判決究有如何
13 違背法令之情形，徒就原審採證認事及量刑職權之適法行
14 使，任意指摘，顯與法律所規定得為第三審上訴理由之違法
15 情形不相適合。揆諸首揭說明，其上訴違背法律上之程式，
16 應予駁回。

17 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

18 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

19 刑事第三庭審判長法官 林立華

20 法官 莊松泉

21 法官 李麗珠

22 法官 陳如玲

23 法官 王敏慧

24 本件正本證明與原本無異

25 書記官 游巧筠

26 中 華 民 國 114 年 2 月 6 日