最高法院刑事判決

115年度台上字第1001號

上　訴　人　陳正育

選任辯護人　林郁峰律師
　　鄭懷君律師

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國114年10月1日第二審判決（114年度上訴字第3538號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第25555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，並引用第一審判決書所記載之犯罪事實、證據及理由，認定上訴人陳正育有如第一審判決犯罪事實欄所載，於民國113年8月22日提供其所申設之陽信商業銀行帳戶（帳號詳卷，下稱本案帳戶）予名籍不詳之詐欺集團成員「張嘉哲」，待告訴人張麗霜受不詳詐欺集團成員施用詐術陷於錯誤，將新臺幣（下同）23萬元匯入本案帳戶後，上訴人再依「張嘉哲」指示提領上開款項，於113年8月23日中午12時35分許，在臺北市士林運動中心正門口交予自稱「廖家逸」者之三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）及洗錢犯行，因而維持第一審依想像競合之例，從一重論其以犯加重詐欺罪，量處有期徒刑1年3月，並為相關沒收、追徵諭知之判決，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：

1. 伊係因無法再向金融機構借貸，始首次申辦線上貸款，與貸款公司之成員均不相識。觀之伊與該公司成員之對話紀錄，可認伊確信該公司可為伊辦理貸款，始會依指示提供過往貸款資訊及銀行帳戶等個人資料予該公司，並無預見犯罪發生之可能，更無容任犯罪發生之意欲。原判決未實質審酌伊與各銀行成立債務協商、遵期還款及伊與貸款公司成員之Line對話紀錄等有利證據，且未說明上開證據何以不予採納之理由，僅憑主觀臆測，逕認伊已預見詐欺犯罪結果之發生，顯有違法。

2. 伊已與告訴人成立和解，給付其10萬元，取得告訴人之宥恕，且同意法院給伊緩刑之機會。伊於另案已坦承犯罪並與被害人達成和解，經判處有期徒刑6月，顯見伊已盡力填補被害人等之財產損害，深知檢討，並非無教化、改善之可能。伊過往並無詐欺前科，有正當職業，因思慮不周而為本件犯行，家中有年邁家人及未成年子女需要照顧，實無入監執行刑罰之必要，伊之另案尚未確定，符合緩刑宣告條件，請予緩刑宣告等語。

三、惟查：

㈠證據之取捨與事實之認定，均為事實審法院之職權，若其採證認事，並不違背經驗、論理暨相關證據法則，即不容任意指為違法，而執為適法之第三審上訴理由。原判決已說明：依上訴人之智識經驗應知提供帳戶資料予不具信賴關係之人後，實已無法控制其帳戶遭人任意使用之風險，且於「張嘉哲」要求其提供名下帳戶「做金流」、「美化帳戶」之初，就對方使用不正當之方法及帳戶內之款項製造不實金流恐涉及不法等節，即應有所認識。惟上訴人仍為圖順利取得貸款，將本案帳戶提供予不知真實名籍，從未謀面，無法聯絡之「張嘉哲」，且未查證匯入帳戶內之款項來源是否合法，

即配合提領匯入帳戶內之款項，難認其有何確信犯罪事實不發生之合理根據。雖上訴人於交付款項予「廖家逸」時，要求該人出示身分證並拍照留存，然其仍為求順利取得貸款，漠視種種可疑跡象，將提領款項交予「廖家逸」，主觀上有容任洗錢結果發生之心態，具有加重詐欺及洗錢之不確定故意至為灼然。至其於本案帳戶遭警示後之報警舉動，已無解於詐欺集團利用其所提供之帳戶作為詐騙及洗錢工具之事實，尚難據此為有利於上訴人之認定。已就如何認定上訴人有加重詐欺、洗錢犯行之不確定故意，所辯何以不足採信，詳加說明、論述取捨之理由綦詳。核其所為之論斷，尚與經驗法則及論理法則無違。上訴意旨仍為單純事實之爭執，並非上訴第三審之合法理由。

㈡刑之量定，屬法院得依職權自由裁量之事項，若於量刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列一切情狀，在法定刑度之內予以裁量，又未濫用其職權，所量之刑，亦無違公平、比例、罪刑相當原則者，即不得遽指為違法。至是否宣告緩刑，亦屬法院得依職權自由裁量之事項，縱未諭知緩刑，亦不得指為違法。又本院為法律審，以審核下級審法院裁判有無違背法令為職責，故當事人不得向本院主張新事實或提出新證據，據以指摘原判決違法。原判決已說明：第一審以上訴人之責任為基礎，具體審酌刑法第57條各款事宜，量處上訴人有期徒刑1年3月，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用裁量權限之情形，應予維持，核無違誤。原判決未對上訴人為緩刑宣告，係依職權審酌之結果，依刑事訴訟法第310條第5款之規定，縱未說明不予緩刑之理由，亦無違法可言。上訴人以其於原審判決後之114年11月27日與告訴人和解、賠償，及另案坦承犯行之事實指摘原判決之量刑、求為緩刑宣告，顯非上訴第三審合法理由。

四、上訴意旨並未依據卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令之情形，無非係就原審採證認事及量刑職權之適法行使，任憑己意再為爭執，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令

之形式。揆之首揭說明，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

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　　115　　年　　4　　月　　23　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　莊松泉

法　官　陳如玲

法　官　鄭富城

法　官　王敏慧

本件正本證明與原本無異

書記官　游巧筠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日