最高法院刑事判決

115年度台上字第1708號

上　訴　人　楊莉溱

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年11月27日第二審判決（114年度金上訴字第1661號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第8259號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院臺南分院。

理　由

一、本件原判決撤銷第一審科刑之判決，改判仍依想像競合犯，從一重論處上訴人楊莉溱犯三人以上共同詐欺取財6罪刑並諭知沒收。固非無見。

二、惟查：

㈠刑事訴訟法規定訊問被告應先告知犯罪嫌疑及所犯所有罪名，旨在使被告能充分行使防禦權，以維審判程序之公平。而所應告知之犯罪嫌疑，除起訴書所記載之犯罪事實及所犯法條外，自包含依刑事訴訟法第267條規定起訴效力所及，而擴張之犯罪事實及罪名，同法第288條第3項後段所謂「審判長就被告被訴事實為訊問者」，依相同理由，自亦包括起訴效力擴張之犯罪事實。法院若認為有擴張起訴之犯罪事實情形時，應隨時、但至遲於審判期日踐行上開告知程序，俾被告與其辯護人得以適時知悉而充分行使防禦權及辯護權，始能避免突襲性裁判，以達兼顧發現真實和程序正義之目的。如法院就擴張之犯罪事實或所犯罪名，或未踐行告知程序，或未依刑事訴訟法第96條、第288條第3項、第288條之1、第288條之2、第289條等規定，踐行賦予辯明犯罪嫌疑及

辯論證據證明力之機會等程序，即辯論終結，逕行就起訴效力所及之犯罪事實為判決，無異剝奪被告與其辯護人依正當法律程序應受保障之辯明及辯論等程序上權利，而顯然影響於判決結果，其所踐行之訴訟程序，難謂適法。又判決有上開犯罪事實擴張之情形者，自應於理由內加以說明，否則即有不載理由之違法。

原判決以上訴人就其附表（下稱附表）一編號1部分另想像競合犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段參與犯罪組織罪，並執為撤銷第一審判決之部分理由（見原判決第11頁第13至16行、第13頁第23至25行）。但本件起訴書犯罪事實欄就上訴人有何「參與」「具持續性或牟利性之有結構性組織」之主、客觀構成要件，俱未記載，其證據並所犯法條欄，亦未臚列參與犯罪組織之證據及引用組織犯罪防制條例第3條第1項後段條文，該部分亦非第一審認定有罪之事實，而依據原審筆錄之記載，受命法官及審判長於準備程序、審判期日均僅告知起訴書及第一審判決所載罪名（即刑法第339條之4第1項第2款加重詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1項後段一般洗錢罪），審判長於調查證據程序後，似僅以第一審判決引用起訴書所認定之犯罪事實訊問上訴人，而未及於上開擴張之犯罪事實及罪名(見原審卷第97、176頁、第191頁以下筆錄)，致上訴人及其辯護人無從在原審就原判決所增列認定之參與犯罪組織部分，為適時、充分地行使法律所賦予之辯明及辯論（護）權，有礙其等訴訟防禦權之行使，遽行辯論及判決，依前揭說明，自有違誤，且原判決復全未說明認定上訴人成立參與犯罪組織罪所憑之證據，暨該非屬起訴書犯罪事實記載之犯行，究如何得併予審理並論罪之理由，併有理由欠備之違法。

㈡依原判決理由之記載，係依憑證人陳奕丞（檢察官另行偵辦，未經原判決認定為本案共犯或詐欺集團成員）於警詢之供述，認定本案詐欺集團成員除「曉君」即上訴人外，尚有與陳奕丞聯繫之「陳專員」、指示陳奕丞開立銀行帳戶並指

導美化帳戶及指揮作帳之「黎偉寶」，及在現場點鈔完畢後，上訴人以自己手機回報之「上手」，並依罪疑惟輕原則認該「上手」即上訴人所稱其聯絡之對象「永泰人力派遣-特助」，是參與本案詐欺犯行之成員，連同上訴人已達4人，因認上訴人成立三人以上共同詐欺取財罪（同判決第6頁第27行至次頁第3行）。但上訴人始終否認知悉參與詐欺犯行之成員有三人以上，且依原判決引據上開證人供述所認定，「陳專員」、「黎偉寶」似僅與陳奕丞有所聯繫，則上訴人如何知情參與本案之人除其本人及上手即「永泰人力派遣-特助」外，尚有「陳專員」、「黎偉寶」？此攸關上訴人有無「三人以上共同犯之」此一加重構成要件之認識，容有再行審究之餘地，原判決未遑究明，逕為不利上訴人之認定，不無證據調查未盡及理由欠備之違失。

㈢原判決援引本院109年度台上字第3945號判決，據以說明為避免參與犯罪組織罪重複評價，如行為人於參與同一詐欺集團之多次加重詐欺行為，因部分犯行發覺在後或偵查階段之先後不同，肇致起訴後分由不同之法官審理，為裨益法院審理範圍明確、便於事實認定，即應以數案中「最先繫屬於法院之案件」為準，以「該案件」中之「首次」加重詐欺犯行與參與犯罪組織罪論以想像競合，故應以本案時間最早之附表一編號1之犯行視為「首次」，論以參與犯罪組織罪等旨（同判決第10頁第9行至次頁第12行），同時說明上訴人另犯詐欺等罪，經臺灣嘉義地方法院（下稱嘉義地院）114年度金訴字第470號、臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）114年度訴字第478號審理中（同判決第15頁第9至11行）。卷查，本案係於民國114年5月8日繫屬第一審法院，有該院收狀戳日期可憑（見第一審卷第3頁），而依上訴人之前案紀錄表（見原審卷第41頁）所載，上揭114年度金訴字第470號（加重詐欺等）、114年度訴字第478號（組織犯罪防制條例等）案，係分別於114年4月16日、同年月17日繫屬嘉義地院、臺北地院，其繫屬日均先於本案，則上訴人所犯附表一

編號1之加重詐欺犯行，是否為其參與「同一詐欺集團」「最先繫屬於法院之案件」之「首次」，即非無疑。原判決未調查釐清，逕就附表一編號1部分，另論以參與犯罪組織罪，難謂合法。

三、上述違背法令，或為上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，且影響於事實之確定，本院無可據以為裁判，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　何俏美

法　官　黃紹紘

法　官　宋松璟

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　29　　日