最高法院刑事判決

115年度台上字第2773號

上　訴　人　陳映蓉

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115年2月10日第二審判決（114年度上易字第993號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署112年度偵續字第63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，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原審審理結果，認為上訴人陳映蓉之犯行明確，因而撤銷第一審之無罪判決，改判論處上訴人犯刑法第339條之2第1項以不正方法由自動付款設備取得他人之物罪刑（處有期徒刑4月，並諭知易科罰金之折算標準。本件雖屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所定之案件，惟因原審係撤銷第一審之無罪判決，而改諭知有罪，依同法第376條第1項但書規定，上訴人仍得提起第三審上訴），並為沒收（追徵）之諭知。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略稱：上訴人與被害人於本案發生時有相當之情誼，檢察官應證明上訴人有不法所有之意圖，且於提款時未獲被害人之授權。原判決僅憑上訴人前後所述不一及保持緘

默，併同被害人與親友間之對話紀錄，逕認上訴人係擅自取得被害人之提款卡及密碼，符合刑法第339條之2第1項「不正方法」之要件，已違背不自證己罪原則，有判決理由不備及適用法律不當之違法等語。

四、惟按：

㈠刑法第339條之2第1項之以不正方法由自動付款設備取得他人之物罪，所謂不正方法，係泛指一切不正當之方法，並不以施用詐術為限，亦包含無權使用在內；如以未經事先授權、同意或逾越授權範圍等方式任意使用他人提款卡，並於輸入識別資訊後，再由自動付款設備取得他人之物者，均屬之。又證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據法則，自不得任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。且審理事實之法院，其認定被告犯罪事實所憑之證據，並不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，凡綜合調查所得之各種直接及間接證據，本於推理之作用得其心證，而為事實之判斷，若與經驗及論理法則無違，此項判斷即與完全憑空推測迥異，自不容任意指為違法。

㈡原判決依憑上訴人坦承其於本案發生時、地，有使用被害人之提款卡操作自動櫃員機領取新臺幣（下同）7萬6000元等情，佐以其他相關證據資料，認定上訴人有原判決犯罪事實欄所載之本案犯行。並說明：1.依被害人租屋處及自動櫃員機之監視器錄影畫面擷圖可知，被害人於民國111年1月28日22時51分許返回其租屋處後，至同年2月7日遭人發現陳屍於該處，其間被害人並未出門；且上訴人於111年1月28、29日外出領錢後，均於同日前往被害人租屋處，惟上訴人於同年月29日17時25分許離開被害人租屋處後，即未再出現於該處，反而於同日18時15分至22時35分許偕同友人搬離本案發生地（上訴人與被害人原係分別承租同一建物之不同房間）。參諸被害人自111年1月30日起，即不再回應其外甥女所發送之手機訊息，亦未接聽電話，足徵被害人於當日已處

於失聯狀態。則上訴人與被害人雖有相當情誼，且上訴人於111年1月28、29日提領被害人帳戶內之款項，亦無從證明係未經被害人之授權或同意；惟上訴人既於111年1月29日晚間搬離上開房屋，被害人於同年月30日亦與外界失聯，上訴人又未提出其於搬家後與被害人聯繫或通話之紀錄，則上訴人於同年月30日操作自動櫃員機領取被害人帳戶內之款項，難認已獲得被害人之授權，應屬「不正方法」所取得之他人財物。2.上訴人於警詢時陳稱其每次領完錢後，都是在「隨便一個路口」將錢跟提款卡交給被害人；其後於偵查中先稱：我領完錢就拿去「房間」交給被害人；迨檢察官提示被害人租屋處於111年1月30日之監視器錄影畫面擷圖，顯示上訴人於當日領款後並未返回該處後，改稱：我是在「去工作的一條路上」交付提款卡及現金給被害人所交代來拿錢的人各等語。顯見上訴人對於交款過程之說詞不一，且就檢察官深入追問之收款人資訊及交款細節均未回應，難認上訴人辯稱其已將本案提領之款項交給被害人乙節屬實等旨（見原判決第3至5頁）。亦即，原判決已就上訴人所為何以成立以不正方法由自動付款設備取得他人之物罪，以及上訴人所辯如何不足採取，依據卷內資料逐一指駁及說明其取捨之理由。所為論列說明，與卷證資料悉無不合，亦非僅憑上訴人行使緘默權或陳述前後不符即認定其犯罪，自不能指為違法。參諸前述監視器錄影畫面擷圖，上訴人於111年1月28、29日外出領款完畢後，均隨即返回被害人租屋處，尚可推認其各該提款行為係在被害人授權下為之；然上訴人於111年1月30日12時37分許自被害人帳戶內提領7萬6000元後，該帳戶僅餘108元（見偵字第14390號卷第73頁交易明細表），卻未見上訴人依循前例折返被害人租屋處，行為模式已屬有異。且上訴人本次提款之數額非少，提領後被害人帳戶餘額無多，對於被害人之經濟狀況影響甚鉅；倘上訴人係受被害人委託而進行本次提款，自當謹慎為之，並力保該筆現款妥為送交被害人不致滅失。惟上訴人不僅對於其在何處將領得之款項交予何

人乙節說詞反覆，且就其所稱被害人委託前來收款之人身分為何，亦語焉不詳（見偵續卷第88至89頁）。原判決認定上訴人未獲被害人之授權而提領該筆款項，且有不法所有之意圖，符合刑法第339條之2第1項「不正方法」之要件，而不採上訴人所辯係受被害人先前所託而取款之說詞，難認有何違法可指。上訴意旨之指摘，係就原判決已明白論斷之事項，及原審採證認事職權之合法行使，依憑己意，重為爭辯，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

五、依上說明，本件上訴違背法律上之程式，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　　7　　月　　22　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　洪兆隆

法　官　吳冠霆

法　官　陳芃宇

法　官　高文崇

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡屏

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日