最高法院刑事判決

115年度台上字第2842號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官吳維仁

被　　告　劉家龍

上列上訴人因被告加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國115年1月15日第二審判決（114年度金上訴字第2335號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度偵字第396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，具體指摘判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘判決違法情事，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，認定被告劉家龍有如原判決所引用之第一審判決犯罪事實欄其中附表（下稱附表）一編號2、4、5、7所載之犯行，因而維持第一審關於依想像競合犯規定，從一重論處被告犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財合計4罪刑（均想像競合犯一般洗錢罪）之判決，駁回檢察官在第二審之上訴，已引用第一審判決所載之事實、證據及理由，詳述調查、取捨證據之結果，以及認定犯罪事實之得心證理由，並補充記載駁回上訴之理由。

三、檢察官上訴意旨略以：

臺灣嘉義地方法院113年度金訴字第302、812號判決(下稱另案判決)認定：被告係擔任詐欺集團提領車手之首領（俗稱車手頭），與詐欺集團其他成員間，基於三人以上共同以網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而詐欺取財之犯意，分別與張瀚文、蘇勇成、李皓丞等人，持人頭帳戶之提款卡及密碼提領贓款，所提領之贓款均交由被告保管，再由被告統一轉交收水之「阿凱」，並保有全部提領金額0.5%之報酬各情(見偵查卷第27至63頁)。可見被告係於詐欺集團上層有相當決定權限、得為操控之重要角色，參酌本院114年度台上字第192號刑事判決意旨，應認被告就附表一編號2、4、5、7所示犯行，縱非確知詐欺集團所屬其餘成員以社群軟體臉書刊登不實訊息，詐騙告訴人即被害人李麗琴、李佳蕙、黃鈞唯、林庭毅（下稱李麗琴等4人）之具體內容，然能預見所取得他人之款項，可能係於網際網路刊登不實訊息所詐騙，而為全部犯罪計畫之一部分行為，其發生並不違背其本意，應就犯罪事實同負全責(包含以網際網路對公眾散布之方式詐欺)。原判決未予調查、究明，遽以難認被告主觀上知悉詐欺集團成員係以網際網路對公眾散布之方式詐欺李麗琴等4人，就附表一編號2、4、5、7所示犯行，為較有利於被告之認定，僅論以被告犯三人以上共同詐欺取財罪，有調查職責未盡及理由不備之違法。

四、經查：

證據之取捨與證據之證明力如何，均屬事實審法院得自由裁量、判斷之職權，苟其裁量、判斷，並不悖乎經驗法則或論理法則，且已於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即無違法可言。

又共同正犯之成立，係共同實行犯罪行為之人，對彼此決意實行之犯罪事實有所認識，在共同意思範圍內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的者，應就全部犯罪事實共同負責。若行為人主觀上所認識之犯罪事實，與其他正犯所實行之犯罪事實不同，而有輕重之

分時，依所犯重於所知，依其所知之法理，應僅就其所知之範圍負責，未可一概論以較重罪之共同正犯。

原判決係依憑被告所為不利於己部分之供述，佐以所引用第一審判決附表二所示相關卷證資料，相互比對、勾稽，而為前揭事實認定。並進一步說明：詐欺集團之行騙手段層出不窮，被告辯稱：不知本件詐欺集團其他成員，以在臉書上刊登詐騙廣告之方式，詐欺李麗琴等4人乙情，衡諸被告係依詐欺集團指示提領，並轉交贓款，以及卷內並無證據可證被告知悉李麗琴等4人被詐騙之過程各情，被告所辯尚非全然不可採信，尚難遽認被告主觀上知悉詐欺集團成員係以網際網路對公眾散布之方式詐欺李麗琴等4人，基於罪疑唯輕原則，應為較有利於被告之認定，關於附表一編號2、4、5、7所示犯行，不能證明被告另有刑法第339條之4第1項第3款以網際網路對公眾散布之加重詐欺犯行等旨。參以附表一所示合計18名被害人，其中附表一編號1、3、6、8至18所示犯行，均非以網際網路對公眾散布之方式詐欺，則關於對於李麗琴等4人部分，雖係以臉書上刊登不實訊息方式為詐欺，惟與本件大部分犯行之詐欺方式不同，則被告能否知悉、預見其不同，基於罪疑唯輕原則，應為有利於被告之認定。至上訴意旨所引本院114年度台上字第192號判決意旨，係指行為人就其他共犯以網際網路對公眾散布之加重事由，經事實審依卷附事證資料，認定其縱非確知刊登不實訊息之具體內容，仍有預見並容任其發生之不確定故意之情形，與本件原判決認定被告並未預見而無不確定故意之情，並不相同，無從逕予比附援引，遽指原判決違法。又上訴意旨所援引另案判決，固論處被告三人以上共同以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財等罪刑，惟另案判決係認定：被告與詐欺集團成員基於三人以上共同以網際網路或其他傳播媒體等工具，對公眾散布而犯詐欺取財之犯意聯絡，而由詐欺集團成員對被害人張舜華等「34人」詐欺取財等情，可見被告「知悉」被害人張舜華等「34人」遭詐騙之各次犯行，均係以網際網路對

公眾散布之方式詐欺，與本件被告被訴對附表一所示合計18名被害人，僅其中李麗琴等4人係遭以網際網路散布不實訊息之方式詐欺，其餘14名被害人，均非遭以網際網路對公眾散布之方式詐欺等情，難認被告對於李麗琴等4人，係遭以網際網路散布不實訊息之方式詐欺，有不確定故意，並不相同，無從比附援引，而為不利於被告之認定。況事實審法院應本於調查卷內證據之結果，依職權採證認事，不受其他法院拘束，不能單純以其他案件之判決結果指摘原判決違法。原判決所為論斷、說明，尚與經驗法則、論理法則不悖，揆之上開說明，自不能任意指為違法。上訴意旨猶任意指摘：原判決未予調查、究明，遽為較有利於被告之認定，有調查職責未盡及理由不備之違法云云，係置原判決明白論敘說明於不顧，猶就犯罪事實，仍執己見而為爭執，與法律所規定得上訴第三審之理由，不相適合。

五、綜上，檢察官上訴意旨，係就原判決已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，並非適法之第三審上訴理由。應認本件上訴均為不合法律上之程式，予以駁回。

又第一審判決附表一編號1、3、6、8至18所示犯行部分，未據檢察官及被告提起第二審上訴，不在原判決及本院審理範圍，併予敘明。

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　　9　　月　　10　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　蘇素娥

法　官　吳秋宏

法　官　吳麗英

法　官　周政達

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡茹

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　14　　日