

最高法院刑事判決

115年度台上字第3226號

上訴人 湯羽婷

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年2月12日第二審判決（114年度原上訴字第36號，起訴案號：臺灣屏東地方檢察署112年度偵字第10650、10894、11206、13211、13429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，認定上訴人湯羽婷有原判決事實欄所載加重詐欺取財未遂之犯行明確，因而撤銷第一審關於上訴人之科刑判決，改判仍依刑法想像競合犯規定，從一重論處上訴人犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）未遂罪刑，已敘明其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，有卷存資料可以佐證。

三、上訴意旨略以：（一）上訴人於原審雖坦承犯行，然原判決認定林志龍依詐欺集團上游陳亭宇之指示，駕駛車輛搭載豐翊樺共同擔任「取款車手」；而上訴人僅是「車手頭」，對於詐欺集團上游係以何種方式詐騙告訴人陳怡廷，以及林志龍向告訴人取款時有配戴員工證、手持收據向告訴人行使等行為，毫無所悉，上訴人對此部分犯行並無認識或預見，非屬

01 上訴人共同犯意之範圍，原審以上訴人概括性之認罪，即認
02 其亦有此部分犯罪，而多論其犯有刑法第216條、第210條之
03 行使偽造私文書罪刑，有理由不備之違法。(二)上訴人係就
04 第一審判決全部提起第二審上訴，原審自應就第一審判決全
05 部予以審理、判決，原判決說明上訴人被訴洗錢未遂部分不
06 在原審審理範圍，有已受請求之事項未予判決之違法。(三)
07 原審未探詢上訴人有無與告訴人和解之意願，剝奪上訴人與
08 告訴人和解之機會，有應調查而未予調查之違法等語。

09 四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審
10 法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法
11 則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規
12 定甚明，自無許當事人僅憑主觀任指為違法，而作為合法之
13 第三審上訴理由。原判決綜合全案證據資料(含上訴人於原
14 審之自白、同案被告林志龍、豐翊樺、白韋聖、丁彥博、蔡
15 宥辰〈下稱林志龍等5人〉於第一審之自白及告訴人之證詞
16 等)，本於事實審法院採證認事之職權，敘明憑為判斷上訴
17 人擔任本案詐欺集團之「車手頭」，負責召募及指揮「車
18 手」、傳達上游指示與負責領款之「車手」對帳及發放報
19 酬。嗣由詐欺集團其他成員以投資股票獲利為由，對告訴人
20 施以詐術，致告訴人陷於錯誤而陸續匯款至詐欺集團成員所
21 提供之帳戶內，以及交付款項予自稱海歲投顧專員「李俊
22 碩」、「林尚豪」、「劉明偉」等詐欺集團成員，嗣告訴人
23 臨櫃提款時，銀行行員察覺有異而報警處理，警方說服告訴
24 人配合誘捕，假意與詐欺集團成員約定在告訴人住處將新臺
25 幣(下同)450萬元交予詐欺集團成員。嗣由林志龍駕車搭載
26 豐翊樺共同擔任「取款車手」向告訴人取款，林志龍手持蓋
27 有海歲投資股份有限公司(下稱海歲公司)印章、林志龍手寫
28 「買受人：陳怡廷；總價為肆佰伍拾萬元整」之收據(表彰
29 海歲公司收取告訴人所交付之450萬元，足生損害於海歲公
30 司)，向告訴人行使該收據並取款時，遭員警當場逮捕等理
31 由甚詳；復說明上訴人於原審之自白，佐以卷內相關證據，

核與事實相符，可以採信；上訴人、林志龍等5人與陳亭宇、王豪恩(均由檢察官另案偵辦)及其等所屬詐欺集團其他成員間，就本案犯行有犯意聯絡及行為分擔，均為共同正犯；共犯林志龍既有行使偽造收據之行為，上訴人自犯有行使偽造私文書罪，第一審判決此部分有理由矛盾而構成撤銷理由，併於理由論述明白。凡此，概屬原審採證認事職權之適法行使，所為論斷說明，無違經驗法則與論理法則，亦非原審主觀之推測，且係綜合調查所得之各直接、間接證據而為論斷，無所指理由欠備之違法。

五、檢察官以裁判上或實質上一罪起訴之案件，其一部於第一審不另為無罪之諭知，僅上訴人就有罪部分提起上訴，該不另為無罪諭知部分因不生移審效果，於上訴權人上訴期間最後屆滿時即告確定，並非第三審之審判範圍。原判決說明上訴人被訴洗錢罪嫌部分，經第一審判決以犯罪不能證明而為不另為無罪之諭知，依刑事訴訟法第348條第2項但書規定，上訴人洗錢未遂之犯行不在審理範圍等旨。並無不合。又上訴人若為主張其犯後態度良好，以爭取有利之量刑條件，本應主動尋求被害人和解或獲諒解，法院為和解或調解之安排，僅係協助其與被害人間所涉相關民事賠償責任之解決，並非刑事判決之前提要件，非屬審判中應依職權調查之事項，上訴人不能執此指摘原判決違法。

六、依上所述，上訴人關於加重詐欺未遂、參與犯罪組織、行使偽造私文書部分之上訴違背法律上之程式，予以駁回。上開得上訴第三審部分，既從程序上予以駁回，則與之有裁判上一罪關係之所犯刑法第216條、第212條行使偽造特種文書部分之上訴，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之案件，且未合於同條項但書例外得上訴第三審之要件，自亦無從為實體上之審判，應併從程序上駁回，附此敘明。

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 8 月 25 日

01	刑事第七庭審判長	法官	林瑞斌
02		法官	吳冠霆
03		法官	高文崇
04		法官	陳芃宇
05		法官	洪兆隆
06	本件正本證明與原本無異		
07		書記官	林明智
08	中	華	民
	國	115	年
		8	月
			31
			日