最高法院刑事判決

109年度台上字第5191號

上　訴　人　陳紀方

選任辯護人　蕭慶鈴律師

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國109 年1月15日第二審判決（108年度上訴字第1048號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署106 年度偵字第16214號，107年度偵緝字第190號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、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。本件原判決綜合案內證據資料，本於事實審法院之推理作用，認為上訴人陳紀方有其事實欄所載與朱駿杰、何孟潔犯三人以上共同詐欺取財、行使變造公、私文書、行使偽造私文書（即原判決事實欄一，下稱事實一），及與朱駿杰共同行使偽造私文書（即原判決事實欄二，下稱事實二）等犯行明確，因而撤銷第一審關於上訴人部分之科刑判決，改判仍依想像競合犯規定，分別從一重論上訴人以三人以上共同詐欺取財罪、行使偽造私文書罪（共2罪），各處有期徒刑1年6月、6月（後者並諭知易科罰金之折算標準），另諭知相關之沒收及追徵，已詳敘其取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由。

二、上訴理由略以：㈠事實一關於偽造臺灣中油股份有限公司（下稱中油公司）服務證明及變造投資民安瓦斯行資金往來紀錄部分，來源為何，何人於何時製作，朱駿杰於詰問時避重就輕，與何孟潔所證由朱駿杰處理等語不符，兩人證述有諸

多語焉不詳之處，其2人認罪均係卸責給上訴人，原判決據以為判決基礎，顯有不載理由之違法。㈡事實二關於何孟潔知悉辦理二胎貸款與否，朱駿杰於第一審先證稱知道，後改稱何孟潔應該不同意，證詞矛盾；何孟潔對其印鑑證明交給誰，先證稱不是朱駿杰就是上訴人，嗣又改稱以其妻張佩榕所證為準，再改稱其不確定有無交給上訴人等語，證詞不一，原判決未予深究，顯有不載理由之違法。㈢上訴人係於民國105年與陳佳妤一起至臺灣土地銀行股份有限公司（下稱土地銀行）五甲分行才認識楊鴻振，原判決認定事實一部分非無違誤。又原判決認定上訴人變更前案不動產買賣契約書（按：即買受人為杜振威，出賣人代理人為上訴人）內容，但上訴人原來的簽約對象為何孟潔，後來朱駿杰不知為何又改對象為杜振威，最後又改為何孟潔，本案契約書絕非上訴人變造內容，原審未予詳查，認定事實有誤。㈣104年11月初朱駿杰向何孟潔說房子賣掉了，要何孟潔準備相關資料，何孟潔才拿1張印鑑證明給上訴人，可證朱駿杰、何孟潔都在說謊，原判決認定事實二顯非無違誤。㈤原判決認定事實一、二均無任何物證可資證明上訴人犯罪，所憑無非僅有朱駿杰、何孟潔前後矛盾之證述，顯有不載理由之違法。㈥原審就上訴人多次探監與朱駿杰之對話錄音檔未予調查，顯有應於審判期日調查之證據未予調查之違法。㈦原判決認上訴人獲有新臺幣（下同）97177元、65796元之不法利益，但上訴人於第一審已稱有給黃彥婕正義路租金7萬5千元，第一審黃彥婕說有給錢，於原審又翻供；若未給足欠款租金，黃彥婕如何讓上訴人搬家，原審未予詳查，認定事實有誤。

三、惟查：

㈠採證認事，係事實審法院之職權，其對證據證明力所為之判斷，如未違背證據法則、經驗法則與論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即不能任意指為違法。又事實審採證認定之事實既已明白清楚，則純屬枝節事項而不足以影響判決本旨部分，縱未併予調查、說明何以不可採之理由，亦與

應調查之證據而未予調查或判決理由不備之違法有別。至於共同正犯之成立，以行為人在共同意思範圍各自負擔犯罪行為之一部分，並相互利用他人行為以達犯罪目的為已足，縱行為人未預見或知悉其他共犯所負擔實行之具體犯罪行為細節為何，然倘未逾越彼此互相利用之共同犯罪意思，當認係行為分擔之當然結果，並不妨礙共同正犯之認定。本件原判決關於事實一部分，主要依憑卷附財政部高雄國稅局三民分局函所附103 年度綜合所得稅各類所得資料清單（關於何孟潔所得部分）、營業人銷售額與稅額申報書（401 ）（關於民安瓦斯行報稅紀錄部分）、中油公司探採事業部106年8月9日探採法務發字第00000000000號函（關於何孟潔服務證明部分）、中油公司108 年4月26日油人發字第00000000000號函所附各類所得扣繳暨免扣繳憑單（關於何孟潔扣繳憑單部分），並何孟潔、楊鴻振、塗健富、張佩榕、朱駿杰之證詞，及上訴人之部分供證等為據，認上訴人及朱駿杰、何孟潔等共犯向土地銀行（五甲分行）詐騙貸款而行使之不動產買賣契約書、合作金庫銀行存摺內頁交易明細（何孟潔存摺，下稱存摺交易明細）均屬變造私文書，103 年度綜合所得稅各類所得資料清單（下稱所得清單）為變造公文書，中油公司扣繳憑單（下稱扣繳憑單）係偽造私文書，又不動產買賣契約書「買受人」等欄位係上訴人所變造；存摺交易明細、扣繳憑單、所得清單則交由不詳成年人變造、偽造，經核與卷附證據資料及經驗法則一致，原判決之採證、認事及其推理並無違誤之處。至朱駿杰於第一審之證述或略有保留，然其已就此部分事實均自白不諱；何孟潔雖不知究係何人變造、偽造，然其亦就其與上訴人、朱駿杰共同行使上開偽造、變造之公、私文書來詐騙貸款之犯意聯絡及行為分擔各節證述明確，又朱駿杰、何孟潔之自白與供證，雖略有出入之處，然其2 人所述犯罪基本事實均屬相同，且俱有卷附證據資料足以補強為實，原判決認本件上訴人與其他共同被告為共同正犯，其說理已屬完備，至該不詳成年人為誰、如何偽造

、變造等行為細節，既無調查之可能，復與上訴人犯三人以上共犯詐欺取財罪之犯罪型態不生影響，即無調查及說明之必要。原判決再依何孟潔、楊鴻振、朱駿杰所證，認上訴人及朱駿杰先教導何孟潔背誦假資料詐騙銀行行員，後由何孟潔1 人至銀行向行員楊鴻振口頭詐騙並行使偽造及變造公、私文書，此部分與上訴人是否於案發後始認識楊鴻振無涉；另上訴人、朱駿杰、何孟潔於第一審及原審均未供證或爭執不動產買賣契約書「買受人」欄位之姓名曾遭人由何孟潔竄改為杜振威，再改回何孟潔之情，原審於審判期日亦訊問上訴人及其辯護人尚有何證據請求調查，上訴人及其辯護人均回答「沒有」（原審卷第399 頁），是原判決未調查上訴人於何時與楊鴻振認識，及不動產買賣契約書「買受人」欄位有無上述竄改流程等情，即無未盡調查職責或判決不備理由之違法。上訴理由就此部分，顯未就卷內證據資料為具體指摘，當非適法之上訴第三審理由。

㈡原判決另以黃彥婕於原審之證詞及上訴人提出黃彥婕簽收之租金收據3 萬元，認定上訴人每月應繳租金為1萬5千元，換算105 年4月、5月各該月份每日租金分別為500元、483元，再依上訴人所供其所獲得之好處係可以無償居住在本件買賣不動產房屋內，即上訴人於事實一、二之犯罪所得乃獲取相當於租金之不法利益，而事實一之住居期間係自104 年4月5日算至同年10月19日，事實二部分則為同年10月20日算至105年5月31日，計算下來，分別為97177元、65796元，並依法宣告沒收及追徵，復就上訴人所辯其已依黃彥婕要求匯款19萬5 千元租金云云如何不可採予以指駁。此部分判決所載證據資料及其論證與計算均無違誤。又黃彥婕於第一審並未證述本件不動產房屋租金係由上訴人繳納，於原審自無所謂翻供之說；至上訴人是否未支付租金即行搬離租處一節，顯與判決本旨不生影響，自無從認係上訴第三審之適法理由。

㈢原判決關於事實二部分主要係參酌朱駿杰、何孟潔、黃彥婕、翁穎霖、楊淑君、張佩榕之供證，佐以卷附臺灣高雄地方

法院所屬民間公證人楊士弘事務所函及所附公證請求書、公證書、房屋租賃契約、授權書、何孟潔印鑑證明（目的：不限定用途）、何孟潔、朱駿杰、謝仁瑋、楊淑君身分證件，並高雄市政府地政局新興地政事務所函所附土地登記申請書、土地、建築改良物抵押權設定契約書、印鑑證明（目的：不動產登記）、所有權狀、地政規費徵收聯單、瑋瀚公司設立登記表等證據資料，認上訴人與朱駿杰基於犯意聯絡，由上訴人向何孟潔佯稱出賣本件不動產，何孟潔陷於錯誤而交付印鑑證明2張、印章1個予上訴人辦理，上訴人即將上述物件交給朱駿杰，由朱駿杰盜用何孟潔印文而偽造租賃契約書、授權書、土地登記申請書（二胎抵押）、信託契約書、抵押權設定契約書等私文書，向借款人瑋瀚公司詐取借款得逞，上訴人並因而獲取相當於租金之不法利益。經核與卷附資料相合，亦無違背證據法則。又同一證人前後供述不盡一致，採信其部分陳述時，當然排除其他不相容部分之證言，此為法院取捨證據法理上之當然結果。查朱駿杰於第一審就事實二部分業已坦承犯行，就何孟潔知悉辦理二胎貸款與否一事，朱駿杰於第一審固一度證稱「知道」，然經提示何孟潔證詞，朱駿杰旋改稱「我不曉得，其實我都有承認」等語（第一審卷二第237、238頁），之後朱駿杰就事實二部分於第一審及原審均自白犯罪，並於原審證稱何孟潔應該是不同意二胎貸款等語，是朱駿杰上開於第一審反於其自白之證述，僅係其於第一審作證時對案情有所保留之隻字片語，旋於該詰問程序中即予釐清，已無矛盾可疑，無礙其自白之真實性，原判決既已採納朱駿杰於第二審之證詞，縱未說明捨棄他部分證言之理由，亦非理由欠備。另何孟潔交付事實二所示印鑑證明之對象，其於第一審已證稱將印鑑證明等文件都交給上訴人等語，其後改稱其真的忘了，不是朱駿杰就是上訴人等語，之後再改稱以其配偶張佩榕所述為準等語（第一審卷二第254 、266、271頁），所證前後均含交付上訴人之基本事實，並無矛盾之處。原判決佐以張佩榕於偵查中證述何

孟潔係將印鑑證明及印章交給上訴人，並2 張印鑑證明申請日期相同等情，因而認何孟潔係將同日申請出來的印鑑證明2張及印章1個均交予上訴人，其認事與論理即無瑕疵可指。上訴人猶執前述第一審或原審審判程序中已釐清之證詞，及原判決業已論證明白之事項，而為何孟潔、朱駿杰證詞不可信之爭執，顯非適法之上訴第三審理由。

㈣原判決認定上訴人事實一、二之犯行，皆已敘明認事所憑之供述證據及非供述證據，並究明其取捨證據之判斷，要無僅依朱駿杰、何孟潔兩人單一供證而為判決之情形，當無判決理由不備之瑕疵。而上訴人及其第一審辯護人於第一審已詰問朱駿杰，原審審判長亦予上訴人之辯護人詢問朱駿杰之機會（原審卷第399、400頁），是原判決調查採證程序完備，其既認事證已明，且上訴人及其辯護人於原審調查證據程序終結前均表示沒有證據請求調查，則原審未調取上訴人與朱駿杰在監訪談之對話錄音檔案，即無應於審判期日調查證據而未予調查之違法。此部分上訴理由顯未根據卷內資料而為指摘，亦非屬合法上訴第三審之理由。

四、綜上，本件上訴理由關於三人以上共同詐欺取財、行使變造、偽造公、私文書部分，乃對原審適法之採證認事職權行使，及原判決已經敘明之事項，任意指摘為違法，或以自己之說詞，再為事實上之爭辯，皆非適法之第三審上訴理由，其此部分之上訴違背法律上之程式，應予駁回。至於原判決認與前揭三人以上共同詐欺取財罪、行使變造、偽造公、私文書罪分別具有想像競合犯裁判上一罪關係之行使變造特種文書罪、使公務員登載不實罪、詐欺取財罪部分，原審及第一審均認定有罪，核分屬刑事訴訟法第376條第1項第1款、第4款所列之不得上訴於第三審法院之案件，上開三人以上共同詐欺取財、行使變造、偽造公、私文書等重罪部分之上訴既不合法，則對於此不得上訴於第三審法院之輕罪部分，自無從適用審判不可分原則，併為實體上審判，上訴人仍對此部分提起上訴，顯為法所不許，亦應從程序上予以駁回。

五、依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　17　　日

刑事第四庭審判長法　官　徐　昌　錦

法　官　林　恆　吉

法　官　周　政　達

法　官　林　海　祥

法　官　侯　廷　昌

本件正本證明與原本無異

書記官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　24　　日