臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上訴字第1704號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　涂宗賢

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

被　　告　張禾彤

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人等因被告詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度金訴字第559號，中華民國114年10月17日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第15322號、112年度偵字第37071號、113年度偵字第3195號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

甲、被告涂宗賢部分：

壹、上訴範圍：刑事訴訟法第348 條規定：（第1 項）上訴得對於判決之一部為之。（第2 項）對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。（第3 項）上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。由於檢察官及被告涂宗賢已於本院審理中均稱：就該部分僅對原審判決之量刑部分提起上訴等語（見本院卷第132頁）。且參酌前開條文之立法

理由：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審判範圍」。是本件檢察官就被告涂宗賢之上訴及被告涂宗賢之上訴，其上訴範圍均僅限於原審判決之量刑部分；至於原審判決其他部分，則非本院審理範圍。又因僅針對原審判決之量刑部分，提起上訴，故本院僅能以原審判決所認定之犯罪事實為基礎，審查原審量刑所裁量審酌之事項，是否妥適，先予說明。

貳、本案據以審查量刑妥適與否之原審所認定之犯罪事實、所犯罪名：

原審經審理後，認定被告涂宗賢欲賺取外快，依其生活經驗及先前工作經驗，可知真實姓名、年籍不詳、暱稱「皮蛋」之成年人指示其以自己名義匯出來源不明款項予未曾接觸過之對象，所匯款項可能用以從事不法行為，已預見受託匯出來源不明之款項，有參與他人財產犯罪之可能，其既不知悉「皮蛋」之真實身分及匯出款項之來源與適法性（參與犯罪組織罪嫌部分，不在本案起訴及審判範圍），仍意圖為自己不法之所有，與「皮蛋」及集團內其餘不詳成年成員3人以上，共同基於縱使其所匯出之款項，實際上為詐欺集團為吸引投資者持續及增加投資，而先給予部分小額獲利之誘餌，亦不違背其本意之詐欺取財不確定犯意聯絡，先由集團內其餘不詳成年成員自民國111年3月起向謝怡容（起訴書誤載為「宜」，應予更正）佯稱可提供虛擬貨幣投資獲利機會云云，致謝怡容陷於錯誤，於111年3月21日起至同年4月20日止，陸續轉帳新臺幣（下同）141萬6千餘元至相關人頭帳戶，嗣該不詳成年成員為取信謝怡容，俾利其能持續投資，又接續同一犯意，囑涂宗賢於同年5月3日11時25分許，至高

雄楠梓後勁郵局臨櫃匯款138,650元至謝怡容所申設之中國信託末5碼71024號帳戶（完整帳號詳卷），讓謝怡容相信為正當合法之投資機會而願意持續注資，嗣後卻無法順利出金，始知受騙。

因而認被告涂宗賢所為，係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同犯詐欺取財罪。起訴事實既已認定告訴人遭詐後轉帳至人頭帳戶內，詐欺取財部分即已既遂，論罪法條論以未遂已有誤會，且此僅屬既未遂之別，尚毋庸變更起訴法條。涂宗賢就事實欄所載犯行，與「皮蛋」及集團其餘不詳成年成員有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正犯。

參、上訴論斷的理由：

一、刑之減輕事由：

㈠詐欺犯罪危害防制條例第47條前段部分：

犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑，詐欺犯罪危害防制條例第47條前段定有明文。被告涂宗賢於偵查、法院審理時坦承全部犯行，且無犯罪所得，仍應依詐欺犯罪危害防制條例第47條規定，減輕其刑。

二、上訴駁回之理由：

㈠按法院為刑罰裁量時，除應遵守平等原則、保障人權之原則、重複評價禁止原則，以及刑法所規定之責任原則，與各種有關實現刑罰目的與刑事政策之規範外，更須依據犯罪行為人之個別具體犯罪情節、所犯之不法與責任之嚴重程度，以及行為人再社會化之預期情形等因素，在正義報應、預防犯罪與協助受刑人復歸社會等多元刑罰目的間尋求平衡，而為適當之裁量。又關於刑之量定，係實體法賦予法院得依職權裁量之事項，苟已以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項而未逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法或不當。經查，原審對被告涂宗賢所為犯行之刑罰裁量理由，業已考量刑法第57條各款情形（見原審判決書第7頁），符合上開相關原則，並基於刑罰

目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定；且原審刑罰裁量之依據，經查核後亦與卷證相符，並未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑畸重畸輕之裁量權之濫用。

㈡綜上，本院審核原判決對被告涂宗賢量處之刑(處有期徒刑10月)，並無顯然過重或過輕之失衡情事，應屬適當。從而，檢察官及被告涂宗賢就此部分提起上訴，指摘原判決就該部分量刑不當，均為無理由，應予駁回。

乙、被告張禾彤部分：

壹、公訴意旨另以：被告張禾彤與楊國志（原名楊國凍，通緝中）於111年4月間加入袁均華（另由地檢署通緝中）組成之詐欺集團，並與上開詐欺集團成員共同意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財、洗錢之犯意聯絡，擔任假投資網站之出金車手，由集團某成員於111年4月間向告訴人黃政銘佯稱可以假「兆豐金控」、假「貝萊德」投資APP之方式投資獲利云云，致告訴人黃政銘陷於錯誤，而於同年5月5日至同年月20日間，匯款8萬5千元至相關人頭帳戶，集團成員再以虛構投資數據製造投資獲利甚豐之假象，並佯裝可出金等方式，接續向告訴人黃政銘施用詐術，並由本案詐欺集團成員交付不詳來源之款項予楊國志，由楊國志於同年5月18日，持被告張禾彤名下之國泰世華銀行帳號000000000000號帳戶（下稱國泰帳戶）之提款卡，轉帳42,717元至告訴人黃政銘名下之中國信託末5碼23817號帳戶（詳細帳號詳卷）內，吸引告訴人黃政銘匯入更高額之投資款，致告訴人黃政銘陸續於同年5月24日至同年7月20日，轉帳或臨櫃匯款合計442萬元至相關人頭帳戶。上開詐欺集團不詳成員另於同年3月間向告訴人謝怡容佯稱可以假虛擬貨幣投資平台TxCoin投資獲利云云，致告訴人謝怡容陷於錯誤，於同年3月21日至4月20日8時47分間，匯款1,216,800元至相關人頭帳戶，集團成員再以虛構投資數據製造投資獲利甚豐之假象，並佯裝可出金等方式，接續向告訴人謝怡容施用詐術，並由本案詐欺集團成

員交付不詳來源之款項予楊國志，由楊國志於同年4月15日，持被告張禾彤國泰帳戶之提款卡，轉帳27,710元至告訴人謝怡容名下之中國信託末5碼71024號帳戶內，吸引告訴人謝怡容匯入更高額之投資款，致告訴人謝怡容再於同年4月20日8時49分許，轉帳20萬元至相關人頭帳戶。因認被告張禾彤分別涉犯刑法第339條之4第1項第2款之3人以上共犯詐欺取財及修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪嫌等語。

貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法；倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無法說服法院以形成被告有罪之心證者，應貫徹無罪推定原則，諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第161條第1項、第301條第1項、刑事妥速審判法第6條分別定有明文。是如未能發現相當證據或證據不足以證明被告犯罪時，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎。

參、公訴意旨認被告張禾彤涉有前述加重詐欺罪嫌，無非係以張禾彤於偵查中坦承其確有與「古天樂」、楊國志一同從事博奕出金工作，及告訴人黃政銘、謝怡容2人受詐騙而匯款後，確有人使用張禾彤國泰帳戶另行轉帳予告訴人2人等節為其論據，訊據張禾彤固不否認其偵查中所述係出於自由意志，惟堅決否認有何加重詐欺、洗錢等犯行，辯稱：我是從111年9月起用國泰帳戶進行線下之虛擬貨幣交易，112年起才開始從事詐騙，112年以後之行為我確實有做，但本案是發生在111年4、5月間，當時我還在錢櫃上班，所以我不會用到國泰帳戶，我在這段時間也沒有使用國泰帳戶匯款或轉帳，我只能記得楊國志有段時間跟我借過帳戶轉帳，我也同意，但我不知道他如何使用等語。經查：

一、前揭被告張禾彤坦承之客觀事實部分，業據其於調詢、偵查及法院審理時供承明確（見偵一卷一第199至201頁、第204

至205頁、第239至240頁、卷三第18至19頁、原審卷第130至132頁、第134至135頁及本院卷第136頁），核與證人即告訴人黃政銘、謝怡容調詢證述（見調卷四第14至17頁、第33至37頁、偵一卷四第159至164頁）相符，並有張禾彤之國泰帳戶交易明細、各告訴人之轉帳或匯款紀錄及人頭帳戶交易明細、與實際詐騙者之對話紀錄（見他字卷二第35頁、偵一卷四第169至189頁、第281至297頁）在卷可稽，是此部分事實，首堪認定。

二、惟查，依檢察官所舉證據及卷內事證，無從認定張禾彤於111年4、5月間有將國泰帳戶提供予「古天樂」之詐騙集團使用，並與「古天樂」、楊國志等人有加重詐欺及洗錢之犯意聯絡與行為分擔，理由如下：

㈠楊國志於調詢及偵查中證稱：我在111年4月8日匯款50萬元至亞太電信之中國信託000000000000號帳戶內，是1位叫「古天樂」的人叫我去找1名幣商拿50萬元後，幫忙匯給亞太電信，並由該幣商直接支付我2千元跑腿費；我在111年5月間繳納力智電信服務費的錢，也是「古天樂」請我去跑腿的，我從111年4月至11月間都有在幫「古天樂」跑腿臨櫃存款，「古天樂」只跟我說這些是正當的錢，至於實際原因為何我不清楚，我也不知道同年5月23日為何會由張禾彤之國泰帳戶轉帳100萬元至上開亞太電信帳戶。我從112年1月起加入「賈世伯」的群組從事博奕匯款，張禾彤有和我一起做，但「古天樂」的部分都是我自己臨櫃匯款等語（見偵一卷一第123至127頁、第177至179頁、卷三第6至7頁）；至於被告張禾彤則始終供稱：其係於112年初始經人介紹認識「古天樂」，並依「古天樂」指示從事臨櫃匯款或使用其國泰帳戶轉帳等節（見偵一卷一第192至193頁、第239至240頁、卷三第18頁），是二人固均提及有依照「古天樂」之指示從事臨櫃匯款一事，但依張禾彤所述，其係自112年起為之；依楊國志所述，其則早於111年4月起即已開始，是二人所述期間明顯有異。況前述出金引誘告訴人黃政銘、謝怡容

部分，係由楊國志所為，楊國志既從未證稱張禾彤於111年4、5月間早已開始從事博奕匯款工作，或明知楊國志欲從事博奕匯款，仍提供其國泰帳戶予楊國志使用等情，且被告張禾彤與楊國志又確為夫妻，有2人之戶籍資料在卷，是楊國志在被告張禾彤不知情之情況下，借用或盜用其國泰帳戶，並非不可能之事，當無從僅憑楊國志有使用國泰帳戶出金予各告訴人之事實，即逕自推認被告張禾彤對犯罪計畫已有認識或預見，而有犯意聯絡與行為分擔。檢察官將其二人所述時間明顯有別之參與「古天樂」集團之行為等同視之（見證據清單編號1、2之待證事實記載），藉此認為被告張禾彤與楊國志有犯意聯絡，顯與卷內事證不符，容有疑義。

㈡另經數位鑑識被告張禾彤扣案手機，均為112年間之紀錄，並未見其於111年4、5月間有疑似從事詐騙或虛擬貨幣交易之事證，有調查局蒐證紀錄在卷（見偵一卷二第363至373頁），此節亦與被告張禾彤辯稱：其係自112年起才開始從事詐騙等情相吻合，是亦難以此事後發生之事，反推被告張禾彤於111年4、5月間已有從事詐騙之舉。

㈢被告張禾彤雖有自111年11月起至同年12月間，親自或與楊國志、廖昱武等人，陸續將高達3百餘萬元之不明款項存入其國泰帳戶，有國泰帳戶交易明細及ATM畫面翻拍照片（見他字卷二第145至160頁、調卷二第3至213頁）在卷，全年度現金存入及轉入國泰帳戶之金額更高達1億6千餘萬元，轉帳予黃政銘、謝怡容前，同係於同日稍早先現金存入1筆大額之不明款項，然卷內並無相關監視畫面或其他證據可證明111年9月以前之款項，係由張禾彤本人親自存入，即令張禾彤始終無法清楚交代各該與其收入顯不相當，又無合理來源之款項為何，仍不足逕行推認係由其或與其有共同犯意聯絡之人所存入，遑論各該來源不明款項，並不在檢察官起訴書所指洗錢行為範圍內（見原審卷第114至115頁），當無從以特殊洗錢罪嫌相繩。

㈣末查，被告張禾彤固因參與犯罪組織及擔任水房會計等行

為，遭檢察官以112年度偵字第23331號等提起公訴及追加起訴（現由原審法院以113年度金訴字第889號審理中），但起訴事實仍係認定被告張禾彤自112年2、3月起與楊國志、「賈世伯」等人共同犯罪，相關犯罪日期均在112年4至6月間，其餘雖亦有以其國泰帳戶轉帳予他人遭以罪嫌不足為不起訴處分部分（例如新北地檢114年度偵字第12509號、士林地檢113年度偵字第1236號、112年度偵字第12647號），有其前案紀錄在卷，但時間同均集中於111年11月間，除可見被告張禾彤所辯非全屬虛構外，檢察官同未以他案之犯罪手法與本案具有驚人之相似性等理由，用以舉證被告張禾彤確有為本案犯行，當更無從以被告張禾彤於112年間從事詐騙之行為，反推其亦有為111年4、5月間之本案犯行。檢察官既未能提出積極事證證明被告張禾彤客觀上有從事出金引誘之行為，或已明知、預見楊國志或其他共犯欲使用國泰帳戶從事詐騙出金，仍提供帳戶予楊國志或其他共犯使用，而與楊國志、「古天樂」等人於斯時已有犯意聯絡，自無從僅因出金款項係經由國泰帳戶轉出之客觀事實，即遽為不利被告張禾彤之認定。

㈤至上訴意旨雖稱：依同案被告楊國志所述，其係於111年4月間即依「古天樂」之指示從事臨櫃匯款或轉帳工作，而同案告楊國志與被告張禾彤係夫妻，被告張禾彤於偵查中自承，是「克拉克」說有博奕出金的工作要伊做，再將「古天樂」加入群組，之後伊再拉楊國凍即楊國志進入群組一起做等語，足見被告張禾彤加「古天樂」所屬詐騙集團係早於同案被告楊國志之前，且係其將楊國志拉入該詐騙集團共同替該「古天樂」所屬詐騙集團從事匯款或轉帳工作。被告張禾彤辯稱：其係112年初始加入「古天樂」集團從事臨櫃匯款或轉帳工作云云，顯不足採信。經查：依楊國志所述：「（你是如何找到古天樂跑腿工作？）我是在telegram名稱代付群組內看到有人詢問可否幫忙跑腿匯錢....，因為我當時沒有收入想要賺取跑腿費，所以才接下這個工作。」、「（這三

個集團的事情，張禾彤有參與那些部分？）只有賈世伯的部分，...；古天樂是我自己去臨櫃匯款，....，張禾彤完全不知悉。」（見偵一卷第177頁、偵三卷第6頁），是依楊國志所述，即其參與古天樂詐騙集團過程，根本與被告張禾彤所述情節完全不合；況依楊國志上開所述，其替古天樂匯款乙事，被告張禾彤根本不知悉，亦即被告張禾彤與楊國志所述之古天樂是否同一人，根本不從認定，亦即檢察官上開上訴意旨，並無任何證據可資佐證，自難亦此認定事實。

肆、綜上所述，公訴意旨所舉證據難以認定被告張禾彤有前揭罪嫌，現有證據既有合理之可疑，無法使本院形成有罪確信，自難僅憑推測或擬制方法，遽為不利於被告張禾彤之認定。被告張禾彤此部分犯罪既屬不能證明，原審為無罪諭知，核無違誤；檢察官上訴意旨指摘原判決此部分認事用法不當，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官詹美鈴提起公訴，檢察官劉穎芳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　1　　日

刑事第三庭　審判長法　官　吳進寶

法　官　方百正

法　官　莊鎮遠

以上正本證明與原本無異。

被告涂宗賢部分如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

另被告張禾彤部分，檢察官如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

本判決須符合刑事妥速審判法第9條之規定始得上訴。

刑事妥速審判法第9條規定：

除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：
一、判決所適用之法令牴觸憲法。
二、判決違背司法院解釋。
三、判決違背判例。
刑事訴訟法第377條至第379條、第393條第1款規定，於前項案件之審理，不適用之。
中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　1　　日
書記官　林佳蓉
附錄本判決論罪科刑法條：
中華民國刑法第339條之4
犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金：
一、冒用政府機關或公務員名義犯之。
二、三人以上共同犯之。
三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而犯之。
前項之未遂犯罰之。
洗錢防制法第19條第1項
有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。
組織犯罪防制條例第3條第1項
發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。