

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上訴字第345號

上訴人

即被告 黃雨謙

選任辯護人 陳志隆律師

陳旻沂律師

李汶晏律師

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院113年度金訴字第704號，中華民國114年1月22日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵緝字第1373號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

黃雨謙緩刑伍年，並於判決確定後陸個月內支付公庫新台幣伍萬元。

事實及理由

一、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。由於被告及辯護人均已陳明：針對量刑上訴等語（本院卷第155頁、第178頁）。因此，本件上訴範圍只限於原審量刑部分，先予說明。

二、原審判決認定之犯罪事實、罪名部分：

（一）犯罪事實：黃雨謙於民國111年1、2月間，基於參與犯罪組織之犯意，加入黃瀨名、通訊軟體LINE暱稱「何明武」、「陳建霖」、「海哥」、通訊軟體Telegram暱稱「猛虎上山」、「夏娃」、「夏娃愛吃蘋果」、「白虎」、「卡卡西」、「lh」、「海」等成年人所組成，以實施詐術為手

段，具有「持續性」、「牟利性」及有「結構性」之詐欺犯罪組織，由黃瀨名依暱稱「何明武」、「陳建霖」之指示負責擔任面試人員，黃雨謙則於111年5月4日設立Telegram「HY-土之國言之上忍」群組，將李虹萱、暱稱「猛虎上山」、「夏娃」、「海」等人加入上開群組內，並指示李虹萱擔任「收水」之工作，負責收取被害人遭詐騙之款項後上繳。該詐欺集團不詳成員先利用「1111人力銀行」網站刊登不實之「棋煥國際貿易公司」、「富宏國際貿易有限公司」徵才廣告訊息後，黃瀨名於111年2月間以面試為由招募不知情之吳靜華，繼之再由吳靜華同以面試為由招募不知情之潘怡蓉、蔡銘典，由蔡銘典提供其名下所有之上海商業儲蓄銀行股份有限公司帳號0000000000000000號帳戶（下稱本案上海銀行帳戶）及玉山銀行股份有限公司帳號0000000000000000號帳戶（下稱本案玉山銀行帳戶）予暱稱「葉老闆」之成年男子作為收款帳戶。嗣黃雨謙、黃瀨名及暱稱「猛虎上山」、「海」等詐欺集團成員即意圖為自己不法之所有，基於三人以上共同詐欺取財及洗錢之犯意聯絡，由該集團不詳成員分別以附表一編號1至3所示詐欺方式，詐騙如附表一編號1至3所示之江勛輔、林嘉雯、李林美香（下合稱江勛輔等3人），致其等均陷於錯誤，依指示分別於附表一編號1至3所示時間，將如附表一編號1至3所示款項，分別匯入如附表一編號1至3所示帳戶，再由蔡銘典於附表一編號1至3所示時間提領款項後，依指示於附表一編號1至3所示時間交予潘怡蓉，再由潘怡蓉依指示轉交予李虹萱，復由李虹萱依指示於111年5月25日23時35分許，將款項共新臺幣（下同）285萬元(含其他不明款項)在高雄市○○區○○○○路0號附近轉交予不知情之駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車之林翊哲，林翊哲再依指示交付予真實姓名、年籍不詳之本案詐欺集團上游，以此方式製造金流斷點，掩飾及隱匿犯罪所得之去向。

(二)論罪及減刑事由

01 1.核被告就附表一編號1、3所為，均係犯刑法第339條之4第1
02 項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1
03 項後段之洗錢罪；就附表一編號2所為，係犯組織犯罪防制
04 條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、刑法第339條之4第
05 1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第
06 1項後段之洗錢罪。

07 2.被告就附表一編號1至3所示犯行，均與黃瀨名、李虹萱、Te
08 legram暱稱「猛虎上山」、「海」等人間，有犯意聯絡及行
09 為分擔，為共同正犯。被告利用不知情之林翊哲向李虹萱取
10 款後上繳給詐欺集團其他成員而遂行其附表一編號1至3所示
11 犯行，均為間接正犯。被告各次均以一行為同時觸犯上開數
12 罪名，為想像競合犯，依刑法第55條前段規定，俱應從一重
13 論以三人以上共同詐欺取財罪。而詐欺取財罪乃侵害個人財
14 產法益之犯罪，其罪數計算，係以被害人數決定其犯罪之罪
15 數，是被告犯如附表一編號1至3所示之罪，既分別侵害不同
16 被害人之財產法益，即應予分論併罰。

17 3.刑之減輕事由：

18 ①詐欺犯罪危害防制條例第47條前段：

19 按犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所
20 得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑，詐欺犯罪危害防制
21 條例第47條前段定有明文。「如有」犯罪所得，在解釋上自
22 然係指特定行為人實際分得之犯罪所得，與沒收犯罪所得之
23 範圍應為相同理解，故未實際取得或無證據可證明有實際取
24 得犯罪所得之情形，當無自動繳交犯罪所得之問題，僅需偵
25 審均自白即可適用本條減刑規定。查被告於偵查中及本院審
26 理時均已坦承犯行，業如前述，其又於原審供稱未取得任何
27 報酬（見原審金訴卷第386頁），卷內亦無任何證據可證明
28 被告有實際獲取犯罪所得，被告即應依前開規定減輕其刑。

29 ②洗錢防制法第23條第3項、修正前組織犯罪防制條例第8條第
30 1項：

31 被告就所犯附表一編號2所示之參與犯罪組織及洗錢犯行，

附表一編號1、3所示之洗錢犯行，於審理中坦承不諱，然因檢察官於偵查中未曾詢問被告就參與犯罪組織及洗錢犯行是否認罪，為避免其因而喪失法律所賦予減刑寬典之機會，爰認被告有修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項減刑寬典之適用。但因被告前述犯行均係從一重論以三人以上共同詐欺取財罪，是就被告此部分想像競合輕罪得依洗錢防制法第23條第3項、修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段減刑部分，仍應由本院於依刑法第57條規定量刑時，審酌上開輕罪之減輕其刑事由，作為被告量刑之有利因子，附此說明。

三、原審量刑及其所裁量審酌之事項：

被告參與本件詐欺集團，並與黃瀨名及本件詐欺集團其他成員共犯本件犯行，致如附表一所示之人受有財產上損害，且製造金流斷點、掩飾、隱匿詐欺犯行所得去向，增加檢警查緝難度，使相關遭詐欺者之財物損失難以追回，危害社會交易秩序安全，所為應予非難；惟考量被告犯後均坦承犯行，就附表一編號1、3犯行核與洗錢防制法第23條第3項、附表一編號2犯行核與洗錢防制法第23條第3項、修正前組織犯罪防制條例第8條第1項等自白減輕其刑規定相符，且於本院審理中已賠償告訴人江勛輔5000元，被害人林嘉雯及告訴人李林美香於本院調解期日未到庭，因而被告迄今尚未賠償被害人林嘉雯及告訴人李林美香之損失等情，有兆豐國際商業銀行國內匯款申請書、原審113年10月22日調解報到單（見原審卷第109至111、309頁）等附卷足憑；另酌以被告本案犯行之犯罪動機、犯罪手段、江勛輔等3人受有如附表一編號1至3所載金額損失；兼衡被告無前案記錄之素行，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷足憑；暨被告於本院審理中自陳之智識程度、家庭狀況（涉及被告隱私，不予揭露，見原審卷第387頁）等一切情狀，分別量處如附表主文欄所示之刑，並定執行刑為有期徒刑1年10月。

四、上訴之判斷：

01 (一)按量刑之輕重本屬法院依職權裁量之事項，亦即法官在有罪
02 判決時如何量處罪刑，甚或是否宣告緩刑，係實體法賦予審
03 理法官就個案裁量之刑罰權事項。準此，法官行使此項裁量
04 權，自得依據個案情節，參酌刑法第57條各款例示之犯罪情
05 狀，於法定刑度內量處被告罪刑，除有逾越該罪法定刑或法
06 定要件，或未能符合法規範體系及目的，或未遵守一般經驗
07 及論理法則，或顯然逾越裁量，或濫用裁量等違法情事以
08 外，自不得任意指摘其量刑違法。

09 (二)本院認原審已斟酌刑法第57條各款妥適行使裁量權而為量
10 刑，並無明顯違反比例原則，或者有罪刑顯不相當之有失均
11 衡情事。被告雖以原審量刑過重提起上訴，然因原審量刑已
12 屬於較低度量刑（法定刑為6月以上6年11月以下有期徒
13 刑），本院認被告雖於本院審理中另行賠償被害人林嘉雯、
14 李林美香，均不致影響原審量刑，但可以作為緩刑之考量被
15 告之認定，故被告上訴主張量刑（及執行刑）過重為無理
16 由，應予駁回。

17 五、緩刑之說明：

18 被告前未曾受刑之宣告，此有法院前案紀錄表在卷可參，且
19 被告並已經分別於原審及本院審理中（與共犯）完全賠償附
20 表所示被害人之損失（編號1之江勛輔部分，於原審賠償完
21 畢，有原審卷第309頁匯款單可參；編號2之林嘉雯部分，於
22 本院準備程序中當庭賠償餘額8100元，有本院卷第173頁和
23 解筆錄可參；編號3之李林美香部分，於本院審理中匯付餘
24 額6萬元，有李林美香提出本院卷第139頁之陳報狀可憑）。
25 本院審酌上情，認為被告確有悔意，其經此偵審程序之教訓
26 後，當知所警惕，應無再犯之虞。其所受之宣告刑均以暫不
27 執行為適當，爰諭知緩刑5年，以啟自新。惟斟酌本案之犯
28 罪情節、案件性質，為促使被告確實記取教訓，參酌檢察官
29 與被告之意見，爰依刑法第74條第2項第4款規定，命被告應
30 履行如主文第二項所示之事項，以啟自新。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第368 條，判決如主文

中華民國 114 年 7 月 3 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。

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」。

中華民國 114 年 7 月 3 日

書記官 曾允志

附錄本判決論罪科刑法條：

刑法第339條之4第1項

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。

四、以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或電磁紀錄之方法犯之。

洗錢防制法第19條第1項

有第2條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5千萬元以下罰金。

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。

附表

編號	遭詐欺之人	詐欺方式	匯款時間（民國）、金額（新臺幣）	匯入帳戶	提領人、題領時間及金額	轉交對象、時間、地點	收水人、收水時間、地點	宣告刑
1 （即起訴書附表二編號3）	江勛輔 （提告）	詐欺集團不詳成員於111年5月3日某時許，以通訊軟體LINE向江勛輔佯稱：需先繳交保證金方能貸款云云，致江勛輔陷於錯誤，依指示匯款至右列帳戶內	111年5月9日10時19分許，匯款1萬5000元	本案上海銀行帳戶	蔡銘典於111年5月9日12時53分許，提領4萬元	111年5月9日13時10分許，在高雄市○○區○○路00○0號交付予潘怡蓉	潘怡蓉於111年5月9日14時39分許，在高雄市○○區○○路0號交付予李虹萱	黃雨謙犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。未扣案之紅米Redmi 9C行動電話壹支沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

2 (即起訴書附表二編號4)	林嘉雯	詐欺集團不詳成員於111年5月2日某時許，以通訊軟體LINE向林嘉雯佯稱：辦理紓困貸款需繳交公證費及律師費云云，致林嘉雯陷於錯誤，依指示匯款至右列帳戶內	111年5月9日11時41分許，匯款7100元	本案上海銀行帳戶	蔡銘典於111年5月9日12時53分許，提領4萬元；於同日15時51分許，提領6萬6000元	111年5月9日13時10分許及同日16時許，在高雄市○○區○○路0號交付予李虹萱；另於同日16時3分許，在高雄市○○區○○路00巷0號交付予真實姓名年籍不詳之黃先生	潘怡蓉於111年5月9日14時39分許，在高雄市○○區○○路0號交付予李虹萱；另於同日16時3分許，在高雄市○○區○○路00巷0號交付予真實姓名年籍不詳之黃先生	黃雨謙犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年肆月。未扣案之紅米Redmi 9C行動電話壹支沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
3 (即起訴書附表二編號5)	李林美香(提告)	詐欺集團不詳成員於111年5月2日某時許，以通訊軟體LINE向李林美香佯稱：辦理紓困貸款需繳交公證費及律師費云云，致李林美香陷於錯誤，依指示匯款至右列帳戶內	111年5月9日10時31分許，匯款8000元					

訴書附表二編號5)		8日16時許，撥打電話予李林美香，自稱是李林美香之子，嗣以通訊軟體LINE向李林美香佯稱：急需貨款云云，致李林美香陷於錯誤，依指示匯款至右列帳戶內	匯款8萬元	銀行帳戶	12時33分、34分許，提領8萬元	分許，在高雄市○○區○○路00○0號交付予潘怡蓉	39分許，在高雄市○○區○○路0號交付予李虹萱	取財罪，處有期徒刑壹年肆月。未扣案之紅米Redmi 9C行動電話壹支沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
-----------	--	---	-------	------	-------------------	--------------------------	-------------------------	--