臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第906號
115年度上訴字第907號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　許博淳
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度金訴字第14號，中華民國115年2月10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7885號、第19688號；追加起訴案號：同署114年度偵字第5961號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案經本院審理結果，認第一審判決以被告許博淳（下稱被告）係犯如附件原判決附表二所示之罪（共4罪），各處如附件原判決附表二「罪名及宣告刑」欄所示之刑，應執行有期徒刑1年1月，併科罰金新臺幣（下同）2萬元，罰金如易服勞役，以1仟元折算壹日，緩刑4年，緩刑期間內並應向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供120小時之義務勞務，緩刑期間付保護管束，核其認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用如附件第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、被告及檢察官迭於本院準備程序及審理期日時，就後引各項證據（含傳聞證據、非傳聞證據及符合法定傳聞法則例外之證據）之證據能力，均同意有證據能力，且其等於本院言詞辯論終結前，對於卷附具有傳聞證據性質之證據，已知其情，而未聲明異議，本院認卷附具有傳聞證據性質之證據，並無任何違法取證之不適當情形，以之作為證據使用係屬適

當，自得採為認定事實之證據。

三、檢察官上訴意旨略以：本件被告供述係將本案帳戶資料交予真實姓名年籍不詳自稱「阿傑」（下稱「阿傑」）之人，之後「阿傑」說手機不見，改以通訊軟體LINE暱稱「文哥」（下稱「文哥」）跟其聯絡等語，惟被告僅提出其與「文哥」之LINE對話紀錄，並未提出與「阿傑」之對話紀錄，而依最高法院112年度台上字第5620號判決意旨，相同之通訊軟體暱稱雖可能係由多人使用，或由一人使用不同暱稱，但對於參與犯罪人數之計算，仍應依形式觀察，亦即若無反證，使用不同名稱者，應認為係不同之人，則本件被告與「阿傑」、「文哥」應構成三人以上共同詐欺罪，原判決認定被告僅成立共同詐欺取財罪，有背經驗法則，難與一般社會大眾認知相符，請撤銷原判決等語。

四、經查：

㈠原判決依憑被告之供述、證人即告訴人林芷瑩、董聿芳、張幸磯、陳玫君之證詞，據以認定被告僅與綽號「阿傑即文哥」一人接觸，並依其指示為本案犯行，並無證據證明「阿傑」與「文哥」係不同人，復無證據證明參與本案犯行者，除被告及「阿傑即文哥」外，尚有其他共犯存在，因而變更起訴法條(刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪)為刑法第339條第1項之詐欺取財罪，並依想像競合犯之規定，從一重論處修正前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢罪刑（共4罪），已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之理由。

㈡本件依告訴人林芷瑩、董聿芳、張幸磯、陳玫君之證述，其等均稱係各遭一人以借錢或投資虛擬貨幣為由詐騙（偵一卷第44至45頁、第63至65頁、偵二卷第29至30頁、追偵字第39至43頁），是尚難依其等所述，逕認本案詐欺集團成員有三人以上。

㈢被告始終堅稱係將本案帳戶資料交予「阿傑」，並依「阿傑」指示轉匯款項及提款購買虛擬貨幣，其原本與「阿傑」

以LINE聯繫，之後LINE遭「阿傑」封鎖，「阿傑」改以「文哥」之暱稱跟其聯絡，其認為「阿傑」就是「文哥」等語。雖公訴人質疑「阿傑」與「文哥」暱稱不同，應為不同人。惟觀諸被告於113年12月19日警詢中，針對警方詢問可否提供「阿傑」之相關佐證資料，被告即提出其與「文哥」之LINE對話紀錄（追偵字第23至25頁），且依上開對話紀錄內容，被告表示：「你說過你不會封鎖我的」，「文哥」旋回覆：「夠了」等語（追偵字第25頁），核與被告所供其曾遭「阿傑」封鎖LINE乙情相符，由是益徵被告主觀上係認「阿傑」與「文哥」為同一人，方會向「文哥」質問先前遭封鎖LINE一事。又被告否認除與「阿傑即文哥」聯繫外，尚有與其他詐欺犯罪者接觸，且依卷內現存事證，尚無從逕認被告明知或可得而知本件詐欺犯行除「阿傑即文哥」外，另有他人參與，自應為有利被告之認定。

㈣檢察官上訴意旨雖謂被告應成立刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同犯詐欺取財罪嫌，然本案欠缺證據可資認定與被告接觸之詐欺正犯除「阿傑即文哥」外另有他人，亦無從認定被告明知或可得而知本案詐欺犯行除「阿傑即文哥」外另有他人參與，自無從認定被告主觀上對於三人以上共同詐欺取財犯行有所認識。

五、綜上所述，原判決上開認定理由，俱有卷存證據資料可資佐憑，並無採證認事違背經驗法則、論理法則，或其他違背法令之情形。檢察官仍執前詞提起上訴，核係就原判決之採證認事職權之適法行使，任意指摘，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

本案經檢察官詹美鈴提起公訴，檢察官任亭追加起訴，檢察官張媛舒提起上訴，檢察官黃彩秀到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　7　　日

刑事第六庭　審判長法　官　莊珮君

法　官　陳芸珮

法　官　黃右萱

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　　115　　年　　7　　月　　7　　日
書記官　黃淑菁
附錄本判決論罪科刑法條：
刑法第339條第1項
意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。
修正前洗錢防制法第14條第1項
有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金。
附件：

臺灣高雄地方法院刑事判決

114年度金訴字第14號
114年度金訴字第383號

公　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　許博淳

上列被告因詐欺等案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第7885號、第19688號）及追加起訴（114年度偵字第5961號），本院判決如下：

主　文

許博淳犯如附表二所示之罪，各處如附表二「罪名及宣告刑」欄所示之刑。應執行有期徒刑壹年壹月，併科罰金新臺幣貳萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑肆年，緩刑期間內並應向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供壹佰貳拾小時之義務勞務，緩刑期間付保護管束。

事　實

一、許博淳於民國112年9月某日，將其申辦之臺灣銀行帳號0000000000000000號帳戶（下稱本案帳戶）予真實姓名年籍不詳、自稱「阿傑」之人。嗣「阿傑」及其所屬詐欺集團不詳成員取得本案帳戶資料後，共同意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財及洗錢之犯意聯絡（無證據證明許博淳明知或可得而知為3人以上共同犯之），由「阿傑」或其所屬詐欺集團不詳成員於附表一所示時間，以附表一所示方式，向附表一所示之人施用詐術，致其等均陷於錯誤，依指示於附表一所示時間，匯款如附表一所示款項至本案帳戶後，許博淳復依「阿傑」之指示轉匯款項，或提領款項購買虛擬貨幣後匯至「阿傑」指定之電子錢包，以此方式掩飾、隱匿特定犯罪所得。嗣因附表一之人發覺有異報警，始循線查獲上情。

二、案經林芷瑩、董聿芳、張幸磯、陳玫君訴由高雄市政府警察局苓雅分局報告高雄地方檢察署檢察官偵查起訴及追加起訴。

理　由

一、證據能力

本案被告以外之人於審判外之言詞及書面陳述，均經被告許博淳、檢察官於本院審理時同意作為證據（金訴卷第116頁），並審酌各該言詞及書面陳述作成時之情況，認為適當，自得作為證據；另所引用之非供述證據部分，與本案均有關聯性，且查無違反法定程序取得之情，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，亦均有證據能力，合先敘明。

二、上開犯罪事實，業據被告於本院審理中坦承在卷（金訴卷第115頁），並有本案帳戶之客戶基本資料、帳戶交易明細（偵一卷第15至17頁）、虛擬貨幣轉出記錄畫面截圖（偵一卷第27頁、追偵卷第65頁）、被告與暱稱「文哥」之對話紀錄截圖（追偵字卷第23至25頁），及附表一「證據名稱及出處」欄所示證據資料在卷可佐，足認被告前揭任意性自白與事實相符，應堪採認。從而，本件事證明確，被告犯行堪以

認定，應依法論罪科刑。

三、論罪科刑

㈠新舊法比較

1.被告行為後，洗錢防制法第14條業經修正並移列至同法第19條，並經總統於113年7月31日公布施行，於同年0月0日生效，其修正前（即行為時）原規定：「有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣（下同）500萬元以下罰金。……。前二項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑。」（下稱修正前洗錢罪）；修正後洗錢防制法第19條則規定：「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1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達1億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科5,000萬元以下罰金……」（下稱修正後洗錢罪）。又修正前洗錢罪係以洗錢前置犯罪最重本刑作為修正前洗錢罪宣告刑上限，此部分對於法院刑罰裁量權所為限制已實質影響量刑框架，一併納入新舊法比較。

2.再洗錢防制法關於自白減刑規定，修正前規定「犯前四條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」；嗣於同次修正後則移列第23條第3項前段規定：「犯前四條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑」。

3.查，被告本案於附表一所犯一般洗錢罪部分，其洗錢之財物或財產上利益未達1億元，且被告於本院審理中始坦承犯行（於偵查中否認），無前揭修正前、後洗錢防制法自白減刑規定之適用。若依修正前洗錢罪規定，其量刑範圍為有期徒刑「2月以上至5年以下」；倘適用修正後洗錢罪，其科刑範圍為有期徒刑「6月以上至5年以下」。經綜合比較結果，被告洗錢犯行部分，修正前洗錢罪之最低度刑較輕，應認舊法較有利於行為人。爰依刑法第2條第1項後段之規定，被告洗錢部分，應整體適用修正前洗錢罪之規定。

㈡核被告於附表一所為，均係犯刑法第339條第1項之詐欺取財

罪、修正前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢罪。公訴意旨雖認被告上開犯行，係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪嫌。惟該款「三人以上共同犯之」之加重條件，除客觀上有三人以上共同犯詐欺取財罪外，尚須被告主觀上對於與其共犯之人數已達三人以上有所預見。查被告雖於本院審理中坦認加重詐欺犯行，然參以其提出與暱稱「文哥」之對話記錄截圖，暨其於偵查及本院審理中均供稱：本案帳戶交予「阿傑」，並依「阿傑」之指示轉匯款項及提款購買虛擬貨幣；我與「阿傑」係以通訊軟體LINE聯繫，之後「阿傑」說他的手機不見了，即以暱稱「文哥」與我通訊，我與「文哥」跟「阿傑」的對話內容很像，且他們都提供相同照片給我，我認為「文哥」就是「阿傑」等語（偵一卷第19至25、97至99頁、金訴卷第76、121頁），是被告能否預見本案詐欺犯行尚有「阿傑」以外之第三人參與，尚非無疑。且卷內無積極證據可證被告主觀上對本案詐欺取財係屬三人以上共同所為有所認識，又被告亦否認除以通訊軟體LINE與「阿傑」聯繫外，尚有與其他詐欺犯罪者接觸（金訴卷第121頁），是本於罪疑唯輕原則，認被告僅構成普通詐欺取財罪，公訴意旨所認容有未洽，惟此部分事實與業已起訴部分，社會基本事實同一，業經本院當庭諭知此部分涉犯普通詐欺取財罪名（金訴卷第114頁），無礙被告防禦權行使，本院自得依法變更起訴法條。

㈢被告與暱稱「阿傑」之人，就附表一所示犯行均有犯意聯絡及行為分擔（提供帳戶及提領、轉匯款項），應論以共同正犯。

㈣被告如附表一所示，均係以一行為觸犯詐欺取財罪及一般洗錢罪，為想像競合犯，應各依刑法第55條規定從一重論以修正前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢罪。

㈤被告於附表一所為，侵害不同告訴人之法益，犯意各別，行為互殊，應分論併罰（4罪）。

㈥爰以行為人之責任為基礎，審酌被告率爾提供本案帳戶予

「阿傑」使用，並依指示轉匯及提領款項，隱匿詐欺犯罪不法所得，所為不僅破壞社會秩序，亦造成告訴人等受有財產損害，且使詐欺集團成員得以隱匿真實身分及犯罪所得，助長詐欺犯罪及影響社會正常交易安全，所為實有不該。惟考量被告於本院審理中終能坦承犯行，且與告訴人董聿芳、陳玫君分別以4,000元、1萬元成立調解，並已各給付全部款項完畢，告訴人陳玫君復具狀表示對被告從輕量刑，有本院114年度雄司附民移調字第853號、第2091號調解筆錄、刑事陳述狀（金訴卷第53至54頁、追金訴卷第81至84頁）可佐，兼衡其在本案犯罪中之分工角色、犯罪動機、目的、手段、如法院前案紀錄表無前科之素行，暨其於本院審理中自述之智識程度、家庭經濟、生活狀況（金訴卷第123至124頁）等一切情狀，分別量處如附表二「罪名及宣告刑」欄所示之刑，並就罰金刑如易服勞役之折算標準。

㈦復依罪責相當及特別預防之刑罰目的，具體審酌被告本案整體犯罪過程之各罪關係（數罪間時間、空間、法益之異同性、數罪對法益侵害之加重效應等），暨多數犯罪責任遞減原則等情狀綜合判斷，就被告如附表二所示4罪，合併定其應執行刑如主文所示。

㈧緩刑之諭知

查被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有其法院前案紀錄表存卷可參，茲念其因一時失慮致罹刑章，嗣於本院審理過程中已與告訴人董聿芳、陳玫君達成調解並給付調解款項完畢（告訴人林芷瑩、張幸磯均未到庭），業如前述，可見被告犯後已積極彌補告訴人之損失，信其經此偵審程序，理當知所警惕，且告訴人陳玫君亦具狀表示願給予被告緩刑之機會（追金訴卷第81頁），故本院認對其宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，併予宣告緩刑4年，以勵自新。又為促使被告日後得以知曉尊重法治之觀念，並避免心存僥倖，故本院認除前開緩刑宣告外，另有課予其一定負擔之必要，爰併依刑法第74條第2項

第5款之規定，諭知被告應於緩刑期間內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供120小時之義務勞務，同時依刑法第93條第1項第2款規定，併為緩刑期間付保護管束之諭知，俾由執行機關能予適當督促，以觀後效。另依刑法第75條之1第1項第4款之規定，被告受緩刑之宣告，而違反本件依刑法第74條第2項第5款所定負擔，情節重大，足認原宣告之緩刑難收預期效果，而有執行刑罰之必要者，得予撤銷緩刑之宣告，併此敘明。

四、沒收

被告提領及轉匯如附表一所示款項，雖屬洗錢財物或財產上利益，原應依洗錢防制法第25條第1項規定宣告沒收，惟該等款項業經被告依「阿傑」指示轉匯至指定帳戶，或提領款項購買虛擬貨幣存入「阿傑」指定之電子錢包，無證據證明被告仍有可支配財產上利益，如仍予宣告沒收，恐有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收及追徵。又依卷內事證無法認定被告獲有報酬，故無犯罪所得沒收之問題。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官詹美鈴提起公訴，檢察官任亭追加起訴，檢察官張媛舒到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　10　　日

刑事第十一庭　審判長法　官　黃蕙芳

法　官　莊維澤

法　官　陳薇芳

附表一

編號	告訴人	詐欺方式	匯款時間、金額	提領或轉匯時間、金額	證據名稱及出處
1	林芷瑩	詐欺集團成員自112年8月某	112年10月26日	112年10月27日	⑴告訴人林芷瑩於警詢之指訴（偵

	（提告）	日起，透過社群軟體臉書及通訊軟體LINE，以暱稱「Archic Archie」之人向林芷瑩佯稱：缺錢借用會還云云，以此方式施用詐術，致林芷瑩陷於錯誤，於右列時間，匯款右列金額至本案帳戶。	23時許、10萬元	12時27分許、6萬元 112年10月27日12時28分許、4萬元	二卷第29至30頁） ⑵網路轉帳交易明細（偵二卷第31頁） ⑶通訊軟體LINE對話紀錄、臉書網頁擷圖（偵二卷第31頁）
2	董聿芳（提告）	詐欺集團成員自112年8月27日起，透過社群軟體臉書及通訊軟體LINE，以暱稱「antonio」、「shawn呂志豪」之人向董聿芳佯稱：可加入「澤內克斯」網站投資虛擬貨幣獲利云云，以此方式施用詐術，致董聿芳陷於錯誤，於右列時間，匯款右列	112年11月15日14時5分許、4,000元	112年11月15日16時23分許、3,700元	⑴告訴人董聿芳於警詢之指訴（偵一卷第44至45頁） ⑵中國信託銀行帳戶交易明細（偵一卷第51頁） ⑶通訊軟體LINE對話紀錄（偵一卷第52至56頁）

		金額至本案帳戶。			
3	張幸磯（提告）	詐欺集團成員自112年10月6日起，透過社群軟體臉書及通訊軟體LINE，以暱稱「HOPE」之人向張幸磯佯稱：可加入「zenex」APP投資虛擬貨幣獲利云云，以此方式施用詐術，致張幸磯陷於錯誤，於右列時間，匯款右列金額至本案帳戶。	112年11月15日16時31分許、5萬元 112年11月15日16時33分許、5萬元	112年11月15日18時4分許、9萬5,000元 112年11月16日11時43分許、5,000元	⑴告訴人張幸磯於警詢之指訴（偵一卷第63至65頁） ⑵中國信託銀行帳戶交易明細（偵一卷第75頁） ⑶通訊軟體LINE對話紀錄（偵一卷第77至80頁）
4	陳玫君（提告）	詐欺集團成員自112年5月1日起，透過社群體臉書及通訊軟體LINE，以暱稱「Lucky Lin」之人向陳玫君佯稱：可加入「intoken」投資虛擬貨幣獲利云云，以此方式施用詐術，致陳玫君陷於錯誤，	112年10月28日20時54分許、1萬元	112年10月28日21時54分許、2萬7,010元	⑴告訴人陳玫君於警詢之指訴（追偵字卷第39至43頁） ⑵受理詐騙帳戶通報警示簡便格式表（追偵字卷第55頁）

		於右列時間，匯款右列金額至本案帳戶。			

附表二

編號	對應之犯罪事實	罪名及宣告刑
1	附表一編號1	許博淳共同犯修正前洗錢防制法第十四條第一項之洗錢罪，處有期徒刑伍月，併科罰金新臺幣壹萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	附表一編號2	許博淳共同犯修正前洗錢防制法第十四條第一項之洗錢罪，處有期徒刑貳月，併科罰金新臺幣伍仟元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。
3	附表一編號3	許博淳共同犯修正前洗錢防制法第十四條第一項之洗錢罪，處有期徒刑伍月，併科罰金新臺幣壹萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。
4	附表一編號4	許博淳共同犯修正前洗錢防制法第十四條第一項之洗錢罪，處有期徒刑參月，併科罰金新臺幣伍仟元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

卷宗目錄對照表

卷宗名稱	簡稱
本案	
臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第7885號	偵一卷
臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第19688號	偵二卷
本院113年度審金訴字第1324號	審卷

本院114年度金訴字第14號	金訴卷
追加案件	
臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第5961號	追偵字
本院114年度金訴字第383號	追金訴卷