臺灣高等法院刑事判決

109年度上訴字第3701號

上　訴　人　臺灣臺北地方檢察署檢察官
被　　告　魏憲章
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　賴以祥律師
　　陳奕安律師
被　　告　林佑嶸
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　江宜蔚律師（扶助律師）
被　　告　翁志緯
000000000000000000
000000000000000000
　　林宏學
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因被告等偽造文書等案件，不服臺灣臺北地方法院106年度訴字第218號，中華民國109年7月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署105年度偵字第3209號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、Ｚ○○於民國99年4月1日前某不詳時間加入陳昱成（現為原審法院通緝中）所屬詐欺集團，其明知陳昱成所委託收取之款項係詐欺集團經由詐騙、恐嚇之不法所得，為賺取陳昱成

允諾每收取一筆款項得依收取金額1%計算之報酬，竟同意擔任為詐欺集團收取前開不法款項，並透過其於大陸地區所經營之公司將上開款項給付予陳昱成之角色，嗣更聘僱林宥里協助其處理向詐欺集團成員收取款項、記錄並匯款等工作。詐欺集團另招募陳德勛（林宥里、陳德勛所涉詐欺取財及恐嚇取財犯行均業經最高法院104年度台上字第1062號判決確定，下稱前案）及其餘真實姓名、年籍均不詳之詐欺集團成員，在大陸地區廣東省東莞市厚街鎮某處，負責撥打電話或透過網際網路刊登訊息之方式，佯稱付款方式設定錯誤、透過網際網路販售物品或應召集團測試是否為警察等方式詐欺或恐嚇臺灣民眾（具體方式、被害人人別如附表一至五受騙或受恐嚇情形欄所示）。復招募位於臺灣地區之趙俊淵（所涉詐欺取財及恐嚇取財犯行業經前案判決確定）、葉斯帆（所涉詐欺取財及恐嚇取財犯行業經原審法院101年度易字第987號判決確定）、楊皓正、林志峰（2人所涉詐欺取財及恐嚇取財犯行均業經臺灣桃園地方法院99年度簡字第161號判決確定）、徐鎮華（所涉詐欺取財及恐嚇取財犯行業經原審法院101年度審簡字第618號判決確定）、宋柏廷、鍾姓少年（無證據證明ｚ○○知悉其未滿18歲）等人擔任取款車手，出面向被害人收取款項。再由陳耀宗（所涉詐欺取財及恐嚇取財犯行業經本院102年度上訴字第2954號判決確定）負責向上開取款車手收取所得款項，嗣轉交予黃祥哲（所涉詐欺取財及恐嚇取財犯行業經前案判決確定）、林宥里或其餘身分不詳之詐欺集團成員，而黃祥哲亦將其向陳耀宗所收得之詐欺贓款交予林宥里，林宥里則依ｚ○○指示處理上開款項。

二、ｚ○○便依上開謀議及分工計畫，於加入該詐欺集團後之99年間，意圖為自己不法所有，與陳昱成、黃祥哲、林宥里、陳德勛、黃祥哲及各該車手等詐欺集團成員，基於行使偽造公文書、僭行公務員職務、恐嚇取財或詐欺取財之犯意聯絡，由上開詐欺集團成員依前揭分工方式，於附表一所示

時、地，分別以附表一之方式詐欺或恐嚇如附表一所示之ｉ○○；又於附表二所示時、地，以冒充公務員、行使偽造公文書之方式，詐騙如附表二所示之ｈ○○；再於附表三至五所示時、地，分別以附表三至五所示方式，詐欺如附表三至五所示之人；致使附表一至五所示之人，將附表一至五所示款項，匯入附表一至五所示人頭帳戶。經由上開取款車手提領後，將上開所得款項交予ｚ○○所聘用之林宥里，林宥里用以在臺灣購買機器，再將機器運至大陸地區交由ｚ○○經營之貿易公司銷售，ｚ○○再將等額之人民幣在大陸當地交予陳昱成，致該詐欺集團取得上開不法所得。嗣附表一至五所示之被害人多人報警，經警方循線查獲始悉上情。

三、案經ｉ○○、辛○○、ｌ○○、ｂ○○、辰○○、ｓ○○、ｃ○○、Ｖ○○、酉○○、ｐ○○、ｑ○○、ａ○○、Ｌ○○、Ｅ○○、Ａ○○、庚○○、Ｒ○○、丑○○、ｙ○○、ｘ○○、郭軍佑、巳○○、Ｚ○○、宇○○、甲甲○○、Ｃ○○、Ｄ○○、子○○、廖珮佐、ｎ○○、卯○○、Ｆ○○、Ｑ○○、丁○○、Ｈ○○、ｒ○○、ｋ○○分別訴由（改制後之）桃園市政府警察局中壢分局及大園分局、高雄市政府警察局苓雅分局及鳳山分局、彰化縣警察局員林分局、宜蘭縣政府警察局宜蘭分局、新北市政府警察局海山分局、高雄市政府警察局新興分局、臺中市警察局第三分局、臺北市政府警察局中正第一分局、彰化縣警察局彰化分局、桃園市政府警察局桃園分局、新北市政府警察局中和第二分局、新北市政府警察局新店分局、臺北市政府警察局中山分局、臺北市政府警察局北投分局、新北市政府警察局三重分局、桃園市政府警察局平鎮分局、臺北市政府警察局文山第一分局、彰化縣警察局員林分局、臺南市警察局第二分局、臺北市政府警察局松山分局、新北市政府警察局新莊分局、花蓮縣警察局吉安分局、臺南市警察局第一分局、臺中市政府警察局太平分局、臺北市政府警察局信義分局、臺中市政府警察局烏日分局、新北市政府警察局新莊分局、新北市政

府警察局樹林分局報請臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。　理

由壹、有罪（ｚ○○）部分

：一、證據能力

：　本件認定事實所引用之卷內所有卷證資料（包含人證、物證、書證，詳下述及者），並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，與本案事實亦有自然之關連性，公訴人、被告ｚ○○及其辯護人迄至本案言詞辯論辯論終結，均不爭執該等卷證之證據能力或曾提出關於證據能力之聲明異議（見本院卷二第140至153頁筆錄），本院認引為證據為適當，是物證部分，依刑事訴訟法第158條之4之反面規定，傳聞證據部分，依同法第159條之5之規定，下述認定事實所引用之證據方法均有證據能力。

二、認定事實：

㈠上開犯罪事實，業據被告ｚ○○於原審及本院審理時均坦承不諱，核與證人即詐欺集團成員陳耀宗、趙俊淵、黃祥哲、林宥里、陳德勛、葉斯帆、宋柏廷、徐鎮華、鍾○鴻、楊皓正、林志峰等人，及附表一至五被害人欄所示被害人之陳述或證述相符，並有附表一至五所示被害人之匯款單據與報案資料等、99及100年之被告ｚ○○帳目、林宥里設於中國信託商業銀行帳戶歷史交易明細、開戶資料、扣案之隨身碟、帳冊、行動電話、金融卡為證（物、書證出處詳本院卷二第140至153頁筆錄），足認被告ｚ○○上開任意性之自白，核與事實相符而堪採信為真。

㈡起訴意旨雖認被告ｚ○○係該詐欺集團之首腦，然查起訴書如此認定，無非係以證人黃祥哲、林宥里於偵查中之證述稱：詐騙款項係交給ｚ○○等語（見偵18709卷一之1第50至54、58至61頁；偵18709卷二第49、54至58頁筆錄），為其主要論據。惟被告ｚ○○自承於詐欺集團內係擔任在臺收取詐騙款項之角色，並於收取上開款項後仍需透過其在大陸所經營之貿易公司支付詐騙所得予同案共犯陳昱成，手法如事

實欄二所載（見原審卷七第34、35頁；本院卷二第10、155頁筆錄），是被告ｚ○○在臺有透過林宥里收取詐欺集團車手所取得之款項亦屬合理，尚不能以此即推論其為該詐欺集團之首腦，公訴人並未提出足夠之積極證據證明此一位階、分工情形，被告ｚ○○又堅詞否認係詐欺集團之首謀（見原審卷五第87頁筆錄），則依據罪疑惟利被告之無罪推定精神，自僅能作對其有利之認定，認定被告ｚ○○僅負責擔任在臺收取詐騙等不法款項及在陸支付給陳昱成之工作，尚非該詐欺集團之首腦

。㈢綜上所述，被告ｚ○○所犯事證明確，其各該犯行洵堪認定，均應依法論科。

三、論罪：

㈠新舊法比較

：1.查被告ｚ○○行為（99年間）後，刑法第339條第1項、第339條之4業於103年6月18日修正公布，於同年月20日生效施行。修正前之刑法第339條第1項原規定：「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1千元以下罰金」；而修正後刑法第339條第1項則規定：「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。」並增訂刑法第339條之4規定「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。」比較修正前、後之規定，修正後刑法第339條第1項之罰金刑刑度由1,000元（銀元）提高為50萬元（新臺幣），並增訂刑法第339條之4之加重詐欺罪，使部分修正前原應適用刑法第339條第1項普通詐欺罪論罪科刑之情形，於修正後應改論以刑法第339條之4第1項加重詐欺罪，比較後以修正前之規定

對被告ｚ○○較有利，是就被告ｚ○○上開行為，應依刑法第2條第1項前段規定，適用被告ｚ○○行為時之法律即修正前刑法第339條第1項之規定論處

。 2.另被告ｚ○○行為後，刑法第158條及第346條第1項亦於108年12月25日修正公布，並於同年月27日施行生效。就刑法第158條部分，該次修正係將罰金刑刑度修正為「1萬5千元以下」，與修正前之罰金刑，依刑法施行法第1條之1第2項前段規定提高後之刑度，並無差異；就刑法第346條第1項部分，修正後之規定係依刑法施行法第1條之1第2項前段規定將罰金提高為30倍，亦即將原本之銀元1,000元修正為新臺幣3萬元，其修正之結果不生有利或不利於行為人之情形，是就被告ｚ○○所涉本案犯行之法定刑度並未修正，實質上並無法律效果及行為可罰性範圍之變更，自無新舊法比較之問題，而應適用裁判時法即修正後刑法第158條、第346條第1項，併予敘明

。 ㈡不實傳票等亦係公文書，但無公印文

： 1.按公文書係指公務員職務上製作之文書，刑法第10條第3項定有明文；刑法上偽造文書罪，係著重於保護公共信用之法益，即使該偽造文書所載名義制作人實無其人，而社會上一般人仍有誤信其為真正文書之危險，仍難阻卻犯罪之成立。從而，由形式上觀察文書之製作人為公務員，且文書之內容係就公務員職務上之事項所製作，即使該偽造之公文書上所載製作名義機關不存在，或該文書所載之內容並非該管公務員職務上所管轄，而社會上一般人無法辨識仍有誤信其為真正之危險時，難謂其非公文書

。 2.查附表二所示偽造之「台灣雲林地方法院檢察總署執行公正處監管信託證明」、「台灣雲林地方法院檢察署刑事傳票」，形式上已表明係檢察機關所出具，其內容亦有表彰檢察官本於職務而製作之意，縱我國並無「台灣雲林地方法院檢察總署」之機關，且上開文書所蓋印文亦有謬誤，惟其上蓋有機關印信及公務員職章，表彰為公務相關文書，且內容

均涉及刑事案件之偵辦，核與檢察署之業務相當，社會上一般人既仍有誤信為真正之危險，依據前揭說明，仍應認係公文書

。 3.然按刑法上所謂公印或公印文，係專指表示公署或公務員資格之印信而言，即俗稱大印與小官章及其印文。又刑法第218條第1項所稱之公印，係指由政府依印信條例第6條相關規定製發之印信，用以表示公署或公務員之資格，即俗稱之大印及小官章而言。至其形式凡符合印信條例規定之要件而製頒，無論為印、關防、職章、圖記，如足以表示其為公務主體之同一性者，均屬之。而我國公印之製頒係規定於印信條例，且依印信條例就印信之種類、質料、形式、字體及尺度等均有明文規範，故是否屬刑法第218條第1項之公印，仍應依印信條例所規定之外觀形式為認定。而政府並無可能製頒與我國公務機關名銜不符之印信，則偽造與我國公務機關名銜不符之印章，因非依印信條例規定由上級機關所製發之印信以表示該機關之資格者，自無從認定為依印信條例所製頒之印信，與公印之要件不符。是以，上開附表二所示經偽造之「台灣雲林地方法院檢察總署執行公正處監管信託證明」、「台灣雲林地方法院檢察署刑事傳票」上，固有「雲林地方法院檢察署」及「地方法院檢察官蔡啟文」職章等印文，但依據前揭說明，該等印文均非屬公印文，僅為通常之印文。至於上開「台灣雲林地方法院檢察總署執行公正處監管信託證明」文書上之「中央存款保險局」印文，應係指中央存款保險股份有限公司，核其性質原即非公法人，是上開文書所偽造之「中央存款保險局」印文，亦非公印文

。 ㈢是核被告ｚ○○所犯之罪如下（其行為時尚無涉嗣後修正之組織犯罪條例及洗錢防制法相關之罪）

： 1.就附表一編號1與2所為及編號4所為，均係犯修正前刑法第339條第1項之詐欺取財罪；就附表一編號3所為，係犯刑法第346條第1項之恐嚇取財罪。編號1、2部分，時間接近，編號1被害人ｉ○○已然受騙而匯款，編號2被害人ｉ○○則

未匯款，應認編號1之詐欺既遂已然吸收編號2之詐欺未遂部分

。2.就附表二編號1所為，係犯刑法第216條、第211條之行使偽造公文書罪、第158條第1項之僭行公務員職權罪及修正前刑法第339條第1項之詐欺取財罪。被告ｚ○○所參與之詐欺集團持上有附表二編號1所示偽造印文（按本件並無證據證明該詐欺集團有偽刻印章之行為）之偽造公文書詐騙被害人而行使之，其偽造印文之行為係偽造公文書之部分行為，偽造之低度行為，應為行使之高度行為所吸收，均不另論罪

。3.就附表三編號1至50、附表四編號1至9、附表五編號1至23所為，均係犯修正前刑法第339條第1項之詐欺取財罪

。㈣被告ｚ○○就本件雖僅參與向取款車手收款並於大陸地區交付予陳昱成之部分，然其於從事上開行為時已知悉其所從事係詐欺集團之詐騙、恐嚇取財犯行，且其動機係為賺取詐欺集團所允諾按收取金額1%之報酬，是被告ｚ○○雖未直接參與附表一至五所示對各被害人施用詐術、恐嚇取財之犯行，惟其既參與詐欺集團之分工，顯與實際實施此部分犯行之成員間，均有犯意之聯絡，有將所屬詐欺集團成員之所為，視為己之所為之意，客觀上亦有行為分擔，是被告ｚ○○就附表一至五與陳昱成等人及其餘身分不詳之詐欺集團成員間均有犯意聯絡與行為分擔，均應論以共同正犯

。㈤雖鍾姓少年於參與附表三編號46至49所示犯行時尚未滿18歲，且附表三有部分被害人尚未滿18歲，然因本件詐欺集團分工細膩，被告ｚ○○與鍾姓少年間並不認識，且無證據證明被告ｚ○○知悉共犯鍾姓少年及附表三所示部分被害人為未滿18歲之人，本件應無其行為時之兒童及少年福利法第70條第1項前段（其行為後已更名為兒童少年福利與權益保障法，並移列第112條第1項前段）之適用

。㈥被告ｚ○○就附表二編號1所示犯行，其所參與之詐欺集團，由其他詐欺集團成員所為僭行公務員職權、行使偽造公文書及詐欺取財等犯行，其目的在詐欺被害人之金錢，客觀

上屬犯罪計畫之階段實行，被害人又屬單一，依一般社會通念，應整體視為一行為，是被告ｚ○○以一行為觸犯數罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定從一重之行使偽造公文書罪處斷

。㈦被告ｚ○○參與如附表一編號1、3、4、附表二編號1、附表三編號1至50、附表四編號1至9、附表五編號1至23所示犯行，因各該犯行之時、地或被害人明顯可分，應認犯意各別，行為或侵害法益不同，應予分論併罰

。貳、無罪（午○○、Ｇ○○、未○○）部分

：一、公訴意旨另略以：被告未○○（綽號「彈頭」）、午○○（綽號「紅豆」）、Ｇ○○（綽號「小偉」）與被告ｚ○○、陳昱成等人共組詐欺集團，共同詐騙或恐嚇附表一至五所示之被害人，分工方式為ｚ○○、陳昱成指示被告未○○、午○○、Ｇ○○及羅鈺富負責撥打電話予被害人，佯以應徵司機或付款方式設定錯誤等詐欺方法或恐嚇被害人得財。因認被告未○○、午○○、Ｇ○○（以下簡稱被告未○○等3人）均涉犯與被告ｚ○○相同之上開各罪嫌

。二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。而事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎。再認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據。而認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內；然而無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在，致無從為有罪之確信時，即應為無罪之判決。且刑事訴訟法第161條第1項規定，檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因

此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服法院之實質舉證責任。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，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪之諭知

。三、本件公訴意旨認被告未○○等3人涉犯前揭犯行，無非係以同案被告或詐欺集團其他成員之陳述及附表一至五所示之相關證據方法為其主要論據

。四、訊據被告未○○等3人均堅詞否認犯行，其等均辯稱：我們雖有於99年間前往大陸地區深圳從事電話詐騙之工作，但我們騙的是被害人的金融帳戶，沒有向被害人詐騙過金錢。詐欺集團是在報紙上刊登廣告表示八大行業要應徵司機，被害人依照廣告上的電話撥打進來，我們是接電話的人，就向被害人表示需要提供帳戶及提款卡給公司審核，要求被害人將帳戶、提款卡及密碼寄給臺灣地區詐欺集團成員或放在特定地點的置物櫃內，由詐欺集團成員去拿取，現在不記得詐騙對象及金融帳戶了，但詐騙的對象都是臺灣人。每次詐騙成功可獲得3,000至5,000元不等的報酬等語（見原審卷四第166至169、174至177、188至191頁，本院卷二第11至12、157至158頁筆錄）

。五、經查

：㈠被告未○○等3人雖自承均有前往大陸深圳地區從事電話詐騙工作，且按每次詐騙成功可賺取3,000至5,000元不等之報酬，然被告未○○等3人陳稱其等之工作內容係詐騙被害人之「金融帳戶」，並非如檢察官所起訴之向附表一至五所示被害人直接詐騙「金錢」，清查附表一至五之相關被害事證，並無直接證據證明該等被害人係接到被告未○○等3人之詐騙或恐嚇電話，亦無證據證明其等分得本件各該被害人所匯款項中一定比例或金額之報酬，已難遽認附表一至五所示之事實與該3人有關

。㈡檢察官起訴被告未○○等3人所依憑之證據，最主要係以證人陳德勛於警詢中證稱：警方提供指認犯罪嫌疑人紀錄表

中，編號1（即被告G○○）綽號「小偉」之男子、編號10（即被告未○○）是綽號「彈頭」之男子、編號14（即被告午○○）是綽號「紅豆」之男子，他們都是在大陸地區跟我一起做詐欺工作的人，我與上開人等都在同一個房間接聽被害人打電話應徵工作，我跟上開3人是住一起、工作也一起，都在同一個地方等語（見偵18709卷一之1第66、67頁筆錄），及證人陳耀宗於警詢中證稱：警方提供指認犯罪嫌疑人紀錄表中，編號1（即被告G○○）是綽號「志緯」男子，他就是打電話指示我去收取詐欺贓款的人，編號10（即被告未○○）是綽號「彈頭」或「子彈」，他是跟綽號「志緯」一起從事詐欺工作的人，編號14（即被告午○○）綽號「紅豆」，他是跟綽號「志緯」一起從事詐欺工作的人。上開3人是在大陸指揮我去向車手拿錢的人，位於大陸地區的詐欺集團成員有給我一對一的電話，電話號碼我現在不記得了，大部份是被告G○○跟陳昱成與我聯繫，有時是被告午○○、未○○與我聯繫。我是在99年6至7月間加入詐欺集團，當時是被告G○○找我加入的，後來G○○有打一、兩次電話給我，然後拿一個門號給我，要我去定點跟別人收錢，後來則換成其他人打電話請我去定點向別人收錢，後來的那人我不知道他是誰等語（見偵18709卷一之1第28、57頁筆錄）

。㈢然查，證人陳德勛於同次警詢中即已證稱：我在大陸地區期間工作內容是接被害人打來應徵工作的電話，我會跟被害人講要應徵司機，問被害人要不要做，是負責接送傳播小姐，不方便直接給現金，需要被害人的帳戶用來匯薪水，如果要做就跟被害人約地方面試，之後就會有臺灣這邊的人跟被害人面試，向被害人拿取帳戶跟履歷表。與我同一個房間接聽被害人打電話應徵工作的人有小偉（即被告G○○）、彈頭（即被告未○○）、紅豆（即被告午○○）等人（見偵18709卷一之1第65至66頁筆錄），又於原審審理中證稱：我在先前遭判刑的詐欺案件中，是在詐欺集團裡負責打電話，

對方打電話進來說要應徵馬伕（即應召集團的司機）的工作，我就會說需要對方提供帳戶及提款卡，說是要把小姐的錢匯進該帳戶，我就是要騙對方的提款卡，之後臺灣這邊會有人去向被害人收，之後會有人打電話來買這些帳戶提款卡。被告未○○等3人都跟我一樣在廣東東莞的機房內打電話，電話名單是我上網刊登廣告，對方會打電話進來，或者我會上求職網站裡面找應徵者的資料，主動問對方要不要做馬伕這個工作。被告未○○當時是跟我一起搭同一架飛機過去大陸的，午○○、G○○則比我晚到大陸機房，我要離開時他們3人都還在機房裡等語（見原審卷五第88至91頁筆錄）。衡諸此等陳德勛所述，其於甫遭查獲之警詢直至原審審理中之證述均前後一致，此段期間長達近十年，由此已足見證人陳德勛上開證述當屬可信，並與被告未○○等3人上開所辯相符，足見被告未○○等3人前揭所辯已有所憑
。㈣至於證人陳耀宗雖於偵查中證稱：被告未○○等3人曾有打電話要求我去向車手收錢等語，然證人陳耀宗於原審審理中係證稱：我當時有兩支電話，一支是我自己的電話，另一支是工作機，電話裡面只有撥打過一組電話號碼，但那組號碼撥過去未必是同一個人接，有時是被告未○○等3人，有時是陳昱成，有時是不認識的人，只要工作機響了，伊就知道是要去收錢、送錢，但有時只有叫我準備。伊沒有親眼目睹過被告未○○等3人在大陸地區從事詐騙行為，當時也不知道他們在做什麼工作等語（見原審卷六第77至81頁筆錄），是由證人陳耀宗之證述可知，其無法確認被告未○○等3人實際負責之工作為何，縱使曾經接過該3人打來電話要其準備收款，亦無法確認是否與附表一至五之詐騙或恐嚇行為有關，何況向來加入詐欺集團之人，尤其接聽電話、車手等低階成員，均僅就自己有實際參與之部分共負其責，而非該段期間詐欺集團各件所為均與自己有關，檢察官自無法僅因陳耀宗之上開證詞便認定被告未○○等3人參與附表一至五之犯行或應共負其責。

六、綜上所述，本件起訴書所指被告未○○等3人係於大陸地區撥打電話向附表一至五所示被害人詐欺取財及恐嚇取財之人，公訴人並未充分舉證，又依據卷內資料，無從證明被告未○○等3人所詐得被害人帳戶資料有使用於附表一至五所示供被害人匯入之用，更無法證明被告未○○等3人曾通知陳耀宗向車手收取本案之不法所得款項，或該3人曾因附表一至五之何案收到過集團給予之報酬，本院無法對該3人之涉案形成確信，被告未○○等3人涉有上開犯嫌之證明程度不足，檢察官又無其他積極舉證，自不能證明該3人犯罪，自應對被告未○○等3人為無罪之諭知

。參、上訴駁回之理由：

一、有罪部分

：㈠原審同本院之認定，以被告ｚ○○所犯事證明確，適用刑事訴訟法第299條第1項前段、修正前刑法第339條第1項、刑法第2條第1項前段、第2項、第28條、第216條、第211條、第158條第1項、第346條第1項、第55條、第41條第1項前段（漏載第8項）、第51條第5款、第74條第1項第1款、第2項第4款、刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段等規定，並審酌被告ｚ○○案發時年輕力壯，不思以正當方式獲得財物，竟加入詐欺集團，危害社會治安甚鉅，且由其參與之分工角色係向詐欺集團成員收取詐欺或恐嚇取財所得款項，並負責處理上開不法款項之後續事宜，是其參與本件犯罪情節非輕，惟念其犯後能坦承犯行，且無其他犯罪紀錄，素行及犯後態度尚可，兼衡其於原審審理中努力填補詐欺集團所造成被害人等之損失，與絕大多數被害人達成和解，有原審調解筆錄、和解書為憑（其餘未達成和解者均係因被害人未到場參與調解表示意見，見原審卷六第1至60、87至335頁、原審卷七第1至23頁），另佐以被告ｚ○○之犯罪所得為經手款項之1%及其專科肄業之智識程度、案發時在大陸開設貿易公司每月約人民幣2萬元收入、有幼子需撫養之家庭經濟狀況等一切情狀，量處如附表一至五「原審宣告刑」欄所示

之刑，並就得易科罰金之部分，諭知易科罰金之折算標準，再依修正後刑法第50條之規定，就有期徒刑得易科罰金部分，定應執行有期徒刑2年，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日，就有期徒刑不得易科罰金部分（即附表一編號3、附表二編號1、附表三編號1），定應執行有期徒刑1年10月。併就上開宣告刑，於緩刑部分說明：被告ｚ○○前未曾受有期徒刑以上刑之宣告，有本院被告前案紀錄表在卷可稽，其因一時失慮致犯本罪，而其於原審審理中已坦認犯罪，且與絕大多數被害人達成和解或全數賠償被害人損失，縱有未能賠償或達成和解之被害人，亦係因其等經原審安排調解後不願到庭，而非被告ｚ○○不願賠償，況該等未到庭之被害人所受詐騙損失金額均非鉅額，認被告ｚ○○確有悔意，經此論罪科刑之教訓，應知所警惕而無再犯之虞，所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，均併予宣告緩刑5年，惟為確保被告ｚ○○記取教訓並建立尊重法治之正確觀念，認有課予一定負擔之必要，併依刑法第74條第2項第4款規定，命其應於本判決確定後2年內，向國庫支付新臺幣50萬元。經核原審之認事用法均無違誤（但就原判決附表一至五若干事實細節有所疏漏或錯誤之處，均經本院逕予更正如本判決附表一至五），量刑亦稱妥適，就諭知附條件緩刑之部分亦詳為說明原因，核無違法或不當之處。㈡此外，就沒收部分（本為緩刑效力所不及），原判決業已詳為交代：①被告ｚ○○於原審自承：可得之報酬係按經手款項的1%計算等語（見原審卷五第87頁筆錄），而就附表二編號1；附表三編號9、10、14、18、23、24、31、32、39、41、45、48、49；附表四編號3、7；附表五編號5、7、9、14、17、21所示尚未和解之金額總計為35萬3,132元（按該等被害人經本院傳喚亦皆未到庭），另加計附表三編號16所示被害人雖與被告ｚ○○達成和解，然因不欲提供帳戶致被告ｚ○○無從償還被害人受騙之金額8萬3,000元後（見原審卷六第87、142頁），總金額共43萬6,132元，上開金額之

1%屬被告ｚ○○之犯罪所得，故其犯罪所得為金額為4,361元，應依刑法第38條之1第1項前段規定宣告沒收，又上開犯罪所得並未扣案，自應依同條第3項之規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；②其餘被害人所受之損害，因已與被告ｚ○○達成和解，且被告ｚ○○均已賠償被害人之損失，已足達沒收制度剝奪被告犯罪所得之立法目的，如就此部分犯罪所得再予以沒收或追徵，尚有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項之規定，不為沒收之諭知；③詐欺集團所屬其餘成員遭扣案之物品，因已於前案宣告沒收，且早已執行完畢，自無庸於本案再次宣告沒收。經核原審針對未扣案犯罪所得沒收之認定及諭知，於法有據，被告ｚ○○亦表示無意見（見本院卷二第156頁筆錄）

。㈢檢察官提起上訴，稱被告ｚ○○加入陳昱成所屬詐欺集團，又聘僱前案被告林宥里協助處理詐騙款項等，且對前案被告黃祥哲參與本件詐欺集團之行為亦有指示權限，完全立於主導者之地位，惟原判決卻諭知被告ｚ○○較前案被告林宥里、黃祥哲更輕之刑度，有量刑失衡之情形。然而，被告ｚ○○並非本件詐欺集團之首腦，業如前述（見壹、二、㈡），而前案被告林宥里、黃祥哲之量刑較被告ｚ○○為重之原因，乃因林宥里、黃祥哲於前案中矢口否認犯罪，且均未賠償被害人（見本院卷一第223、224頁前案判決書），相較於本案被告ｚ○○，其自原審迄今均坦承犯行，且已與大部分之被害人達成和解並均已給付完畢，其犯後態度及對被害人損害之積極彌補，即為其獲得較輕量刑之主因，檢察官此部分上訴意旨未詳較前案被告林宥里、黃祥哲與被告ｚ○○之犯後態度及賠償情形，遽稱原判決所為量刑過輕，自無理由

。㈣檢察官上訴另稱原審諭知緩刑不當，然而，考量上開被告ｚ○○之犯後態度及賠償情形，其既已彌補本案被害人大部分之損害，本案迄今將近10年，經此偵、審之教訓，其當已知所警惕（期間均無其他犯案紀錄可佐），則原審所諭知之

上開附條件緩刑，應已足以督促被告ｚ○○切勿再犯，檢察官此部分之上訴亦無理由

。二、無罪部分

：㈠檢察官上訴另稱，被告未○○等3人雖係負責於大陸地區騙取被害人之人頭帳戶，然詐欺集團騙取人頭帳戶之目的即為供受詐騙之被害人匯入詐欺款項，故被告未○○等3人之行為仍係詐欺集團分工之一部，本應令其等與詐欺集團成員同負共犯責任，原判決將詐欺集團共犯間之刑事責任割裂適用，認定被告未○○等3人僅需為騙取人頭帳戶之行為負責而均諭知無罪，其結論顯有不當等語

。㈡然而，檢察官從未舉證被告未○○等3人參與詐騙何人頭帳戶得手，曾供附表一至五之何被害人匯入多少被害款項之用，以該3人僅係撥打詐騙電話之層級，顯與被告ｚ○○統籌處理該集團該期間全部不法所得不同，自應僅就其等實際參與之詐騙部分，依共同正犯之法理共負其責，檢察官舉證不足，本院已說明理由如前，而今檢察官提起上訴，仍未能就上述該3人具體參與之事實予以舉證或指出證明方法，事證有疑，仍應利歸被告，該3人犯嫌同樣無法證明，檢察官此部分之上訴亦無理由

。三、是以，檢察官之上訴，全部無理由，依法應予駁回

。據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文

。本案經檢察官吳文琦提起公訴，檢察官許智評提起上訴，檢察官羅建勛到庭執行職務

。中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　23　　日　　刑事第八庭　審判長法　官　陳世宗　　法　官　周明鴻　　法　官　吳勇毅以上正本證明與原本無異

。附表二編號1部分，如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切

勿逕送上級法院」。無罪部分，檢察官如不服本判決提起上訴，須受刑事妥速審判法第9條限制。其餘均不得上訴
。刑事妥速審判法第9條
：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 款之規定，於前項案件之審理，不適用之
。

書記官　許家慧中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　25　　日附表一

編號	受騙時間 受騙地點 被害人	受騙或受恐嚇情形	匯款時間、地點	匯入之銀行帳號/戶名	受騙金額單位：新臺幣，元（下同）	原審宣告刑
1	99年6月1日晚間11時30分許 桃園縣中壢市元化路百貨公司 i○○	詐欺集團成年成員共同意圖為自己不法所有，基於詐欺之犯意聯絡，先由自稱「亞析」小姐之詐欺集團成年成員以000000000000000mail.com帳號與i○○使用之msn帳號聯絡，並散布援助交易之訊息，i○○見之乃相約於左列地、地見面。迨i○○依約到達後，該詐欺集團女性成年成員自稱為「亞析」之學姐，以電話與i○○聯絡，佯稱為測試i○○是否為警察人員，要求其先匯款二萬元至指定之帳戶云云，致i○○陷於錯誤，於右列時、地，依指示操作自動員機，將二萬元匯入右列帳戶。嗣由楊皓正、林志峰持右列帳戶金融卡提款。	99年6月2日晚間11時49分許桃園縣中壢市元化路百貨公司附近	台灣銀行永和分行 000-000000000000如起訴書附表七編號28所示/吳正文	20,000	z○○共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	99年6月2日凌晨00時30分許	該詐欺集團男性成年成員接續前開詐欺犯意，以門號0000000000電話與i○	未匯款	未匯款	未匯款	

	ｉ○○	○聯絡，佯稱因ｉ○○前述匯款動作致系統當機而需賠償損失云云，因ｉ○○未予理會而未得逞。				
3	99年6月2日 ｉ○○	該詐欺集團成年成員另共同意圖為自己不法所有，基於恐嚇取財之犯意聯絡，於左列時間一直以電話及網路與ｉ○○聯絡，並告以其與家人之個人資料，及要找人堵ｉ○○云云，致ｉ○○心生畏懼，依詐欺集團成年成員指示，於右列時、地，將右列款項存入右列帳戶。	99年6月3日（起訴書附表誤載為2日）凌晨0時 許第一銀行自動櫃員機	第一商銀光復分行000-00000000000 ;/李明山	100,000	ｚ○○共同犯恐嚇取財罪，處有期徒刑捌月。
			99年6月3日（起訴書附表誤載為2日 ）第一銀行	第一商銀鳳山分行000-00000000000 ;/史嘉樑	100,000	
4	99年6月3日上午10時 ｉ○○	詐欺集團成年成員又共同意圖為自己不法所有，基於詐欺之犯意聯絡，於左列時間以電話與ｉ○○聯絡，佯以要返還其先前匯出之二十二萬元，並要其於同日下午2時30分許，至桃園縣中壢頂壢郵局申請餘額證明與開啟金融卡約定轉帳功能，並指定右列帳戶為轉帳帳號云云，致ｉ○○陷於錯誤，依詐欺集團成年成員指示操作自動櫃員機，而將其帳戶內之四十八萬三千一百八十四元存款，匯入右列帳戶。	99年6月3日	彰化銀行北投分行 000-0000000000000 0/鄭玄宜	483,184	ｚ○○共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。