

最高法院刑事判決

111年度台上字第4266號

上訴人 余信昭

徐正山(原名徐彬益)

徐煒傑

上列1人

選任辯護人 王品懿律師

上列上訴人等因違反組織犯罪防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國111年5月31日第二審判決（109年度上訴字第335號，起訴及追加起訴案號：臺灣士林地方檢察署107年度偵字第7521、8924、10062、10063、11246、18339號，108年度偵字第748、880、881、882、883、1560、2289、2474、2694、3157、9338號，108年度偵緝字第219號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、徐正山、徐煒傑及原判決附表（下稱附表）九編號1至8所示關於余信昭部分：

一、按刑事訴訟法第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。

二、本件原審審理結果，認定上訴人余信昭、徐正山、徐煒傑分有其犯罪事實欄（下稱事實欄）壹、貳二(一)至(八)、參二(一)、(二)、(四)至(六)、(八)至(十)相關所載違反犯罪組織防制條例、三人以上共同詐欺取財等犯行明確，因而撤銷第一審關於其等上揭有罪部分之不當判決，部分依想像競合犯規定，改判（從一重）仍論處余信昭犯如附表九編號1所示發起犯罪組織罪刑、編號2至8所示之三人以上共同詐欺取財7罪刑、論處徐正山犯編號8至10、12至14、16至18所示之三人以上共同詐欺取財9罪刑、徐煒傑犯編號9、10、12至14、16至18所示之三人以上共同詐欺取財8罪刑，併諭知相關沒收，已載敘認定各該犯罪事實所憑之證據及認定之理由，並對於余信昭、徐正山否認犯行、徐煒傑否認有參與犯罪組織之供詞及所辯各語認非可採，亦已依據卷內資料詳加指駁，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：

(一)余信昭部分：

1. 依證人即共同被告何宗信、盧一帆於偵查中之證述，其等係先認識共同被告黃成宇（上3人與後述紀主恩均經判處罪刑確定），且經黃成宇安排擔任矽準科技有限公司（下稱矽準公司）之負責人及股東，盧一帆並稱係將證件優先交給黃成宇，然黃成宇卻刻意規避自身收受證件，意圖營造其無涉矽準公司之設立，而將設立矽準公司一事嫁禍給余信昭。原判決未審酌及此，逕為余信昭有前載各罪名之認定，有理由欠備之違法。

2. 原判決以其若因債務遭黃成宇逼迫本件各犯行，則黃成宇應會告知其工作多久可折抵多少債務等，因認無從判定其有受自黃成宇之逼迫。然黃成宇具有暴力背景，其積欠黃成宇債

01 務，衡情可知其已喪失與黃成宇談判或詢問之能力，原判決
02 以此作為不利其之認定，亦有理由矛盾。

- 03 3. 徐煒傑於第一審審理時明確證稱「伊稱呼黃成宇阿濱哥」，
04 有無可能因徐煒傑於偵查及第一審準備程序中未能清楚理解
05 黃成宇即為阿濱哥，而稱不認識黃成宇，不無疑問。又其與
06 徐煒傑間未有何緊密關係，堪認徐煒傑無為其捏造不實證言
07 之可能。原判決以徐煒傑於偵訊、第一審之證述不同，而為
08 不利其之認定，同有理由不備之違誤。

09 (二)徐正山部分：

10 原判決理由就其與徐煒傑等共同犯如事實欄參二(一)、(二)、
11 (四)、(五)、(八)至(十)部分，先謂各僅論以接續犯之一罪；後又謂
12 其等共同犯如事實欄參二(一)、(二)、(四)至(六)、(八)至(十)8次犯行，
13 犯意均各別，行為亦互殊，且侵害不同法益，皆應分論併
14 罰。究竟是接續之一罪，抑或分論併罰，前後論述矛盾，復
15 未就其所犯之罪定其應執行刑，均有違誤。

16 (三)徐煒傑部分：

- 17 1. 其雖於第一審為部分認罪之陳述，然在原審已主張係民國107
18 年10月15日始知悉本件詐欺犯行，並僅就事實欄參二(五)、(九)
19 部分坦承犯行，其餘則否認犯行，則其在第一審之認罪是否
20 係真摯之自白而符合任意性要求，已屬有疑。原判決仍認其
21 就事實欄參二(一)、(二)、(四)、(六)、(八)、(十)所示三人以上詐欺取
22 財犯行亦已自白，顯與事實不符，有理由矛盾及調查職責未
23 盡之違法。
- 24 2. 其於107年10月15日上午11時36分收到藍新資訊有限公司（下
25 稱藍新公司）送至全碩資訊科技有限公司之貨品後，即聯繫
26 余信昭稱「有那個藍新的貨到了，我要問你今天應付，你會
27 匯款嗎？」余信昭回稱「我等一下過去看好不好？」有卷附其
28 2人通訊監察譯文可按，而其自同年3月間即受僱於富麗展業
29 有限公司（下稱富麗公司），如其知悉富麗公司「無支付貨
30 款之能力與意願」，何需告知余信昭有欠款未付須匯款？余
31 信昭又何需敷衍回應？顯見其至少於107年10月15日前不知余

01 信昭有詐欺取財之犯意，原審未調查其何時知悉本件詐欺之
02 犯行，同有理由不備及應於審判期日調查證據而未予調查之
03 違法。

- 04 3. 其無前科，因確信富麗公司係合法正當經營而應徵工作，並
05 不知悉該公司係詐騙集團，對詐騙集團組織、分工亦不知
06 情，僅領有固定薪資，未獲得其他不法犯罪所得，因一時未
07 察誤觸法網，已深切悔悟所犯錯誤，配合檢警偵查、自白犯
08 罪，已知警惕，無再犯之虞，原判決量刑過重，未給予緩
09 刑，判決違法。

10 四、證據之取捨與事實之認定，為事實審法院之職權，倘其採證
11 認事並不違背證據法則，即不得任意指為違法；又證據之證
12 明力如何，由事實審法院本於確信自由判斷之，此項自由判
13 斷之職權行使，苟係基於吾人日常生活之經驗，而未違背客
14 觀上應認為確實之定則，且已敘述其何以為此判斷之理由
15 者，亦不容漫指為違法，而據為適法之第三審上訴理由。

16 原判決認定上訴人等上揭相關各犯行，係依憑其等之部分供
17 證，證人即同案被告黃成宇、何宗信、盧一帆、紀主恩等人
18 所為不利上訴人等之證言，證人即告訴人泰溥科技有限公司
19 負責人許智榮、精豪電腦股份有限公司專員黃騰嶢等人之證
20 言，佐以卷附黃成宇與余信昭LINE訊息截圖、中國信託商業
21 銀行股份有限公司108年5月20日函附何宗信帳戶之存款交易
22 明細，暨所列其餘證據資料及案內其他證據調查之結果，詳
23 敘憑為判斷上訴人等所為各該當於附表九編號1至10、12至1
24 4、16至18所載發起（參與）犯罪組織、三人以上共同詐欺
25 取財等罪構成要件，與紀主恩、盧一帆等人並為共同正犯，
26 復依調查所得，逐一載敘剖明：何宗信於第一審指證係余信
27 昭先向其提到要擔任矽準公司負責人及登記細節並有報酬，
28 余信昭拿公司負責人資料要其簽署，並帶其去聯邦銀行等數
29 家銀行開戶成功後，帳戶資料由余信昭取走；盧一帆於偵
30 查、第一審係稱其將證件交給黃成宇，黃成宇說把證件都交
31 給余信昭處理，簽文件是「小胖」（即余信昭）找其與何宗

01 信一起去，矽準公司登記負責人是何宗信，實際負責人是余
02 信昭，公司員工有紀主恩、徐煒傑，公司做決定的是余信
03 昭，紀主恩是交待其任務，有時候余信昭也會直接指示與徐
04 煒傑工作；及紀主恩於偵查、第一審證稱矽準公司、富麗公
05 司實際負責人是余信昭，余信昭設立公司向不特定廠商詐購
06 貨物販賣牟利，前面是用矽準公司名義訂貨，後面是富麗公
07 司，詐購公司資料都是余信昭給的，在富麗公司時，其曾教
08 徐正山、徐煒傑如何與客戶應對，如廠商來公司徵信，不要
09 緊張，要看他們怎麼說，教導如何讓廠商相信公司是真的，
10 如何跟廠商交易，教過徐正山、徐煒傑幾次，是余信昭要
11 求，有一次剛好中華系統整合股份有限公司的人來富麗公司
12 接洽時，徐正山、徐煒傑好像躲在旁邊房間內聽，廠商離開
13 後，就跟徐正山、徐煒傑說大致上是如何跟廠商談事情、讓
14 廠商相信，且可以採取月結之方式等旨綦詳，乃認定余信昭
15 係矽準公司、富麗公司之實際負責人，並先後招攬徐正山、
16 徐煒傑加入，共同為所載違反組織犯罪防制條例及加重詐欺
17 等各犯行，已說明其審酌之依據及取捨判斷之理由，就摒棄
18 上訴人等否認全部或部分犯行之辯詞，及盧一帆、徐煒傑在
19 第一審所為有利余信昭之證言，均如何不足採信，亦於理由
20 內詳為論述、指駁。所為各論斷乃原審本諸職權之行使，對
21 調查所得之證據經取捨後而為價值上之判斷，據以認定上訴
22 人等犯罪事實，並未違背客觀上之經驗法則與論理法則，且
23 綜合調查所得各直接、間接證據而為合理論斷，依確認之事
24 實，論以前揭發起犯罪組織、加重詐欺各罪，洵無違法。又
25 上揭何宗信、盧一帆均指證相關銀行開戶及公司登記均由余
26 信昭處理，與原判決引用之黃成宇所述其未收過證件或開戶
27 資料等語，並無相歧，亦無所指理由不備或理由矛盾之違法
28 情形。

29 依卷證記載，徐煒傑於第一審就起訴書犯罪事實三之(一)、
30 (二)、(四)至(六)、(八)、(九)及追加起訴書所載犯罪事實，就加重詐
31 欺部分為自白(見第一審第87號卷三第415頁、卷五第302

頁)，復於原審陳稱第一審所言均實在(見原審卷四第123頁)，其並未提出該等不利於己之陳述，係遭承審法官以不正方法取供而得，該項自白既非出於訊問者非法取供，即無礙於任意性判斷，原審乃認其自白具任意性，並與事實相符，勾稽其他證據資料，採為認定其犯罪事實之部分論據，要無違反證據法則可言。徐煒傑上訴意旨以第一審之認罪非出於真摯之自白，而不具任意性，據以指摘原判決此部分違法，顯非依卷內資料指摘，要非適法上訴第三審之理由。

又原判決係依憑徐煒傑供承剛進入富麗公司工作時，余信昭即指示其以「許凱祥」名義與廠商接洽之事實，以其未予質疑、配合為之，並屢次領取余信昭以「許凱祥」、「吳志杰」等非公司人員之假名訂購商品，更於不斷有廠商催討貨款，余信昭因此將公司及負責人更名、公司搬遷至他址以避債後，猶繼續受僱於余信昭，前後合計達約8個月等情，認定其有與余信昭等人共同犯詐欺取財罪之犯意聯絡及行為分擔，乃論以所載加重詐欺等犯行之共同正犯，尚無不合。雖未同時說明徐煒傑所稱自107年10月15日始知悉詐欺犯行之辯解，如何不足採信，僅係理由簡略，與不備理由有間。又徐煒傑及其辯護人於原審審判期日審判長詢以尚有無證據請求調查時，均答無(見原審卷四第124頁)，則原審以事證已明，未為其他無益之調查，亦於法無違。

五、加重詐欺罪係侵害個人財產法益之犯罪，其罪數之計算，以被害人數、被害次數之多寡，決定其犯罪之罪數。原判決就徐正山多次詐騙如事實欄參二之(一)、(二)、(四)、(五)、(八)至(十)所示各被害廠商，因係於密切接近之時間、地點實行，且係出於同一意圖為自己不法所有之目的，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分離，皆應視為數個舉動之接續施行，而對其等多次、接續詐騙「同一被害廠商」部分論以接續犯之一罪，並非謂徐正山所有犯行，皆為接續犯之一罪。徐正山上訴意旨謂原判決理由論以接續一罪，或又謂應分論併罰，而有論述之矛盾，尚有誤會。

01 六、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，
02 苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情
03 狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失
04 入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。
05 原判決就徐煒傑上揭所犯各罪，已綜合審酌刑法第57條科刑
06 等一切情狀，載敘其參與本件詐欺犯罪組織，以組織型態、
07 縝密之分工，共同向所載告訴人、被害人廠商實行各項詐
08 欺，其犯罪主觀惡性及客觀犯行非輕，於第一審審理時承認
09 犯罪，且已與藍新公司達成和解，獲得原諒等情，在罪責原
10 則下適正行使其量刑之裁量權，量處如原判決附表九編號
11 9、10、12至14、16至18所示之刑，核其量定之刑罰，已兼
12 顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，
13 亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情
14 形。另緩刑之諭知，除應具備刑法第74條第1項所定條件
15 外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為
16 之，且屬法院裁判時得依職權裁量之事項，故未宣告緩刑，
17 既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原判決
18 審酌徐煒傑之犯罪情狀，認不宜為緩刑宣告，未予諭知緩
19 刑，縱未說明其理由，並不違法。

20 又數罪併罰案件，上訴本院後，其中一部分撤銷改判，一部
21 分因上訴不合法律上之程式而駁回，本院向來不合併定其應
22 執行之刑，而應由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢
23 察署檢察官，依刑法第53條、刑事訴訟法第477條第1項之規
24 定，聲請法院裁定定其應執行之刑，此為本院一致之見解。
25 本院對於同一判決，以其數個罪刑之宣告，而未定其應執行
26 之刑之上訴案件，亦秉持檢察官得依上開規定，聲請該法院
27 裁定定其應執行之刑為由，認不得執此為合法之第三審上訴
28 理由。準此以論，關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數
29 罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法
30 院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一
31 個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障

01 被告（受刑人）之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑
02 罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再
03 理原則情事之發生。原判決本於相同意旨，未就上訴人等所
04 犯各罪重為定刑，於法並無違誤。

05 七、綜合前旨及其餘上訴意旨，經核係置原判決所為明白論斷於
06 不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，及對於原審取
07 捨證據與判斷證據證明力、量刑職權之適法行使，或就不影
08 響於判決本旨事項之枝節問題，徒憑己見，泛指為違法，皆
09 非適法之第三審上訴理由，應認其等本部分之上訴違背法律
10 上之程式，均予以駁回。

11 貳、附表九編號9至18所示關於余信昭部分：

12 一、查第三審上訴書狀，應敘述上訴之理由，其未敘述者，得於
13 提起上訴後20日內補提理由書於原審法院，已逾上述期間，
14 而於第三審法院未判決前，仍未提出上訴理由書狀者，第三
15 審法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項、第395
16 條後段規定甚明。

17 二、余信昭不服原審判決，於111年6月17日提起上訴，其上訴理
18 由狀僅敘述前開涉及黃成宇幫助其犯加重詐欺部分，就附表
19 九編號9至18並未涉及黃成宇犯行部分，則未敘述理由，迄
20 今逾期已久，於本院未判決前，仍未提出，依上開規定，其
21 該部分之上訴應併予駁回。

22 據上論結，應依刑事訴訟法第395條，判決如主文。

23 中 華 民 國 112 年 11 月 1 日

24 刑事第七庭審判長法官 段景榕

25 法官 洪兆隆

26 法官 汪梅芬

27 法官 許辰舟

28 法官 楊力進

29 本件正本證明與原本無異

30 書記官 陳珈潔

31 中 華 民 國 112 年 11 月 6 日