臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度原金上訴字第108號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　瑪達拉俄・思樂波

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人陳信凱

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院113年度審原金訴字第85號中華民國114年9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5020號、113年度偵字第12755號、113年度偵字第16325號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於附表編號1之刑撤銷。

上開撤銷部分，處有期徒刑捌月。

其他上訴駁回。

理　由

一、按上訴得對於判決之一部為之；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；上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條定有明文。本件檢察官及被告均於本院明確表示僅就原判決之刑部分提起上訴（本院卷第122、123頁），因此本院僅就檢察官及被告上訴之刑部分加以審理，其餘原判決所認定被告之犯罪事實、所犯罪名、沒收部分，均不在審理範圍，此部分詳如原判決所載。

二、檢察官上訴意旨略以：原判決以被告坦承犯行，而就附表所示犯行分別量處有期徒刑10月、10月，然被告漠視社會法制及經濟秩序，多次擔任提款車手為詐欺犯行，惡性非輕，且未與告訴人達成和解或賠償，無可憫恕之處，原判決所諭知

之刑度竟低於法定最低刑度，足見量刑不當，請求撤銷更為適當之判決；上訴人即被告瑪達拉俄・思樂波（下稱被告）上訴意旨略以：被告犯後坦承犯行、罪名，且已繳回犯罪所得，被告亦有意願賠償告訴人之損失，上訴後亦與附表編號1之告訴人達成和解，請求從輕量刑等語。

三、原判決係認定：被告所為，均係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪及修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。被告上開犯行，係以一行為同時觸犯前揭數罪名，為想像競合犯，各應從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷。被告所犯附表所示2罪，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。被告就所犯上開犯行，與同案被告王振佑、王坤明及本案詐欺集團其餘不詳成員間，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

四、新舊法比較及刑之加減

㈠、被告行為後，洗錢防制法於民國113年7月31日修正公布全文31條，除第6條、第11條之施行日期由行政院定之外，自同年8月2日起生效施行。

1.修正前洗錢防制法第14條第1項規定：「有第二條各款所列洗錢行為者，處七年以下有期徒刑，併科新臺幣五百萬元以下罰金」；修正後則移列為同法第19條第1項規定：「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」，並刪除修正前同法第14條第3項宣告刑範圍限制之規定。依原判決之認定，被告所涉洗錢之財物未達新臺幣（下同）1億元，是如依修正後洗錢防制法第19條第1項後段所規定，法定本刑為有期徒刑6月以上、5年以下；如依修正前洗錢防制法第14條之規定，法定本刑為有期徒刑2月以上、7年以下，並不得超過前置重大不法行為刑法339條之4第1項第2款加重詐欺罪之最重本刑7年。

2.又被告行為時洗錢防制法第16條第2項規定：「犯前4條之

罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」；裁判時法即113年7月31日修正後洗錢防制法第23條第3項則規定：「犯前4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；『並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑』」。因依行為時規定，行為人須於偵查及歷次審判中均自白，裁判時法增訂如有所得並自動繳交全部所得財物者，始符減刑規定。經比較之結果，裁判時之規定未較有利於行為人。

3.查被告於偵查中及歷次審判中均承認犯一般洗錢罪，此有被告於偵查、原審及本院之供述可參（偵三卷第133頁、原審卷第310頁、本院卷第131頁），而被告自承有拿到5000元之報酬（原審卷第310頁），亦於原審審理中自動繳交，此有原審收據1紙可參（原審卷第313頁），是符合行為時洗錢防制法第16條第2項及修正後洗錢防制法第23條第3項之減刑規定。如適用修正後之洗錢防制法，其處斷刑之範圍係有期徒刑3月至4年11月；適用行為時之洗錢防制法，其處斷刑之範圍係有期徒刑1月至6年11月，依刑法第35條第2項前段規定，即以適用裁判時洗錢防制法之規定較有利，應依刑法第2條第1項但書，適用修正後洗錢防制法之相關規定。

㈡、被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例亦於113年7月31日制定公布、同年8月2日施行，詐欺犯罪危害防制條例第47條規定：「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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑」，此為原法律所無之減輕刑責規定，對被告自屬有利，是如有符合減刑要件之情形者，法院本得予以適用（該詐欺犯罪危害防制條例第47條嗣於115年1月21日修正公布為「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，並於檢察官偵查中首次自白之日起六個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金

額者，得減輕其刑。前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得減輕或免除其刑。」並於115年1月23日施行，修正後之適用減刑規定之要件較嚴，並無較有利於行為人，故仍應以115年1月23日修正前之規定判斷是否符合減刑要件）。查被告犯詐欺犯罪，於偵查及歷次審判中均自白不諱（偵三卷第33頁、原審卷第310頁、本院卷第131頁），並已自動繳交犯罪之所得5000元，亦經認定如前，是符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定，爰就被告所犯2罪均依該規定減輕其刑。

五、上訴論斷

㈠、撤銷改判部分

1.原審就被告所犯如附表編號1部分量處有期徒刑10月，固非無見。惟按刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告之科刑，依刑法第57條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，以為科刑輕重之標準，其中有無與被害人達成和解進而賠償損失，為認定被告犯後態度之重要量刑因子。查被告於原審審理中即表示願意與告訴人調解，於本院審理中已與附表編號1之告訴人鄭郁蒨成立調（和）解，約定由被告賠償鄭郁蒨5萬元，並以每月為1期、每期3000元之方式分期賠償，被告亦有依上開調解內容賠償，此有調解筆錄（本院卷第93、94頁）及被告所提郵政自動櫃員機交易明細表可參（本院卷第135頁）。原審未及審酌此節，容有未洽。是檢察官以原審此部分量刑過輕為由提起上訴，固無理由，惟被告主張原審量刑過重，即有理由，應由本院就附表編號1之刑部分撤銷改判。

2.爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青年，有謀生之能力，竟不以正途取財，貪圖每日5000元之薪資而擔任詐欺集團提款車手，所為不僅侵害被害人之財產法益，亦製造金流斷點，破壞金融管理之秩序，所為自有不當，並考量被告犯後於偵查中及歷次審判中均坦承犯行，並於原審即自動繳交

犯罪所得，上訴後已與告訴人鄭郁蒨達成調（和）解，並已賠償部分損害，均如前述，另被告雖有多件詐欺前案，然均係與本案相近之時間所犯，此有法院前案紀錄表即被告供述可參（本院卷第101至117、131頁），並審酌本件告訴人財物受損之情形、被告所獲得之不法利益、於本案之分工、被告之學經歷、職業、家庭狀況（本院卷第131頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

㈡、上訴駁回部分

原審就附表編號2部分，已審酌被告不思循正當途徑獲取財物，竟無視近年來詐欺案件頻傳，行騙手段日趨集團化、組織化、態樣繁多且分工細膩，每每造成廣大民眾受騙，損失慘重，仍擔任提領車手，造成告訴人葉承宜受有5萬元之財產損害，對社會交易秩序、社會互信機制均有重大妨礙，應予非難，考量被告犯後已坦承犯行，復衡酌被告另有多件類似犯行，尚在他院審理中或經判處罪刑確定，兼衡被告自述之教育程度、工作、家庭經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑10月，經核原判決認事用法，核無不合，量刑亦已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，亦未濫用其職權，應屬適當。檢察官及被告雖分別執前詞上訴，惟被告於原審確已表示有意願賠償告訴人葉承宜，並經原審安排調解，被告亦已遵期到庭，惟告訴人葉承宜並未到庭，此有原審刑事報到單可參（原審卷第187頁）；嗣因被告上訴時仍表示有意願賠償，本院再於準備程序傳票註明被告願意調解之意，然告訴人葉承宜亦未到庭，此有本院送達證書及報到單在卷可憑（本院卷第59、69頁），是尚難僅以被告未與告訴人葉承宜達成和解、調解或賠償損失，即認被告犯後態度有何不佳之處。又被告符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之減刑規定，業如前述，故原審依法減刑後，就附表編號2部分量處有期徒刑10月，並無檢察官所指「低於法定最低度刑」之不當。而被告雖指摘原審量性過重，惟本院斟酌近年來詐欺集團猖獗，被告擔任詐欺集團之車手，破壞

金融秩序及造成告訴人葉承宜受有5萬元之財產損失，原審於依刑法第57條斟酌各相關之情狀後，量處有期徒刑10月，應屬允當。從而，檢察官上訴指摘原審就附表編號2量刑過輕，及被告上訴指摘原審就此部分量刑過重，均無理由，應駁回此部分之上訴。

㈢、不予定執行刑之說明

被告除本案外，另涉有其他詐欺等案件在偵審中或已判決確定，有法院前案紀錄表在卷可佐（本院卷第101至117頁），而本案與該等案件嗣後可能有得合併定應執行刑之情況，故本案犯行不予定應執行刑，附此敘明。

六、同案被告王振佑部分，由原審另行審結。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第369 條第1 項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官曾靖雅提起公訴，檢察官毛麗雅提起上訴，檢察官李靜文到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

刑事第九庭　審判長法　官　唐照明

法　官　林家聖

法　官　蔡書瑜

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　　3　　月　　31　　日

書記官　秦富潔

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100萬元以下罰金：

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

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，併科新臺幣一億元以下罰金；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5千萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

附表

編號	告訴人	告訴人受詐騙匯款金額（新臺幣）	原審主文欄	本院主文欄
1	鄭郁蒨	50000元	瑪達拉俄・思樂波犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑拾月。	左列之刑撤銷。 上開撤銷部分，處有期徒刑捌月。
2	葉承宜	50000元	瑪達拉俄・思樂波犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑拾月。	上訴駁回。