# 臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上訴字第1447號

上　訴　人
即　被　告　賴奎仁
000000000000000000
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年度訴字第325號，中華民國114年8月29日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第16055號、114年度偵字第20640號），提起上訴，本院適用簡式審判程序，判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、審理範圍

本案上訴人即被告賴奎仁提起上訴，依被告於準備程序中，明示僅就原審判決之量刑上訴，並當庭撤回除此以外其他部分之上訴（本院卷第54、61頁），依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院僅就原判決量刑合法、妥適與否，進行審理，至於原判決其他部分，則非本院審理範圍。

二、被告上訴意旨：

㈠詐欺犯罪危害防制條例第47條及被告犯後態度部分，仍具有減輕之空間：被告雖如一般詐欺車手，無法確實得知指揮被之上手為何人，然經被告回憶當時負責指揮被告之人有一人應為被告之國中同學何益宸（原名：何振宇，當時並非由其招攬，而是受招攬時才得知），雖完整年籍資料並不充足，但另知悉何益宸為「臺中市潭子區潭秀國中第24屆畢業，住○○市○○區○○○街0號或8號」（及何益宸之上手林冠評），資料應已達可得特定之程度。由詐欺犯罪危害防制條例第47條規定文義而言自不排除因被告在審判中自白查獲其

他發起、主持、操縱犯罪之人，故如因被告於審理時之自白而查獲仍應有減刑之適用。退步言，縱認被告之情形不符合詐欺犯罪危害防制條例第47條之減刑規定，以詐欺案件有溯源困難之特性，且主要從重處罰之對象為上層之管理者，如確實因被告之自白能查獲其他被告，於量刑上仍可自犯後態度對被告做有利之認定。

㈡原審之量刑仍有過重之情事：被告於原審時與被害人吳澤春調解成立並按期支付賠償金，被害金額新台幣（下同）66.7萬元，原審量刑為1年4月，被害人洪秀芬未到庭故未能調解成立，被害金額45萬元，原審量刑1年10月，最後合併定執行刑2年，緩刑5年。然查，被告雖有詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之加重刑度之適用，但亦有詐欺犯罪危害防制條例第47條減輕之適用，原審之上開量刑仍屬較重。因被告當時受指揮之收款行為非僅在高雄市，於其他縣市亦有案件，被告之緩刑必然於其他案件宣判之後遭到撤銷，被告願為自己之行為負責，然原審之宣告刑及執行刑確實較重，請鈞院考量上情，以及斟酌被告供出上手之後續偵查狀況，能對被告從輕量刑。又當時被告原係在網路上找工作，第一次被指揮擔任收款行為，發現是車手工作後拒絕上手何益宸之要求，何益宸嗣後便以被告導致其集團損失重大要賠償7萬元做為要脅，要求被告應為為集團收款至足以彌補其損失，雖上開過程並不足以合理化被告之行為，然就犯罪之動機情況上仍希望鈞院能予以考量等語。

三、上訴論斷：

㈠本件經原審法院認定被告如原判決事實欄一所為，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪；如原判決事實欄二所為，係犯詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。並依想像

競合犯規定，均從一重之詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪處斷。並以被告於偵查及審判中均坦承犯罪，且於審判中繳回如原判決事實欄一之犯罪所得2,500元，並表明願將扣案之29,000元抵繳如原判決事實欄二之犯罪所得7,500元，足認被告已自動繳交本案所參與部分之犯罪所得，故有詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑事由之適用。另合於法定減刑事由（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），列為是否酌量從輕量刑之考量因子。經核並無違誤。

㈡被告無從依詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定減免其刑：

1.按詐欺犯罪危害防制條例第47條後段所指「於偵查及歷次審判中均自白，因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人」，必以其所供出之人為前述條件之人，並業經查獲者，始合致於減輕或免除其刑之要件（最高法院114年度台上字第266號判決意旨參照）。

2.上訴意旨雖以被告有供出上手何益宸及何益宸之上手林冠評，應有詐欺犯罪危害防制條例第47條後段減刑規定之適用等語。然查：

⑴經本院依被告聲請函詢雲林縣警察局北港分局、臺中市政府警察局第三分局，據雲林縣警察局北港分局於民國115年2月9日以雲警港偵字第1140018757號函暨所附職務報告稱：「本案車手賴奎仁於114年8月9日警詢筆錄供稱係依何益宸指示前往與被害人面交，並將面交及提領之贓款交予何益宸等語，故職以通知書通知何益宸於114年8月27日前到案說明，惟通知書經合法送達後，何嫌未於指定時、日到場說明，惟有關何益宸涉嫌詐欺僅有同案車手指認，未有監視器畫面或聊天紀錄等其他事證可資佐證，故未移送地檢署偵辦，另何益宸之上手『林冠評』本案車手賴奎仁未於筆錄中指認此人」等語（本院卷第95、97頁）；臺中市政府警察局

第三分局於114年12月26日以中市警三分偵字第1140091472號函覆：「本案被告賴奎仁供述之上手何益宸、林冠評，本分局業於114年11月1日以中市警三分偵字第1140082801號刑事案件報告書移送臺灣臺中地方檢察署偵辦在案」等語，又所附刑事案件報告書記載：「...犯罪時間114年4月2日15時2分、犯罪地點臺中市○區○○里○○路000號...犯罪嫌疑人何益宸（業工、經查有賭博、傷害、過失傷害、竊盜、妨害秩序、偽造文書、詐欺等刑案紀錄）、林冠評（業工、經查有傷害、毒品危害防制條例、妨害秩序、毀棄損壞等刑案紀錄）及同案共犯賴奎仁等3人，共同意圖為自己或第三人不法之所有，加入不詳詐騙集團，由林嫌擔任車手頭、掮客，何嫌擔任收水、掮客，另同案共犯賴奎仁擔任車手，該詐騙集團成員以假投資為由，誘騙被害人余信玉，致其於上述犯罪時、地，交付30萬元予同案共犯賴奎仁，復由同案共犯賴奎仁再交予何嫌，案經被害人余信玉發現遭詐後，訴警提出詐欺告訴，本分局員警調閱監視器查知同案共犯賴奎仁涉有重嫌，經同案共犯賴奎仁指認上手為何嫌及林嫌，爰據以偵辦。...被害人余信玉」等語（本院卷第85至93頁）。

㈡由上可知，被告在雲林縣警察局北港分局之供述，並無使該分局警察因而查獲共犯何益宸、林冠評。至被告在臺中市政府警察局第三分局之供述，雖有使該分局警察因而查獲共犯何益宸、林冠評，然所查獲之犯罪時間、地點及被害人與本案均不相同，況林冠評擔任詐欺集團之車手頭、掮客，何益宸擔任詐欺集團之收水、掮客，各僅係負責指示如被告等車手、收水手前去領取款項及將該等款項上繳之人，尚無證據足以認定其2人係發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人。揆諸前揭說明，被告自不能適用詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定以減輕或免除其刑。

㈢量刑：

按刑罰之量定，係實體法上賦予事實審法院得依職權自由裁量之事項，倘其裁量權之行使並無明顯濫用致有違背公平、

比例及罪刑相當原則之情形者，與法律授予裁量權行使之目的契合，即不能任意指為違法或不當。本件經原審判決以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯之年，並具有正常智識程度，且非毫無謀生能力之人，不思循正當合法途徑，僅為貪圖不法個人利益，為本案犯行，致被害人受有財產損害，法紀觀念淡薄，漠視他人財產權，所為誠屬可議；惟念及被告犯後始終坦承犯行，並於該法院與到庭調解之被害人達成調解；被告未能與未到庭調解之被害人達成調解，非可全然歸責於被告；被告本案犯罪動機、情節、手段及其所獲利益之程度；被害人受騙金額、所受損失之程度；被告所犯輕罪（參與犯罪組織、一般洗錢）部分，另合於法定減刑事由（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），於具體形成宣告刑時，應將輕罪之刑罰合併評價，輕罪之減輕其刑事由若未形成處斷刑之外部性界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子（最高法院109年度台上字第3936號判決意旨參照）；被告於本案前並無犯罪紀錄之素行(如法院前案紀錄表)；被告之教育程度及家庭經濟狀況（涉及隱私，不予詳載）等一切具體情狀，就被告本案犯行，分別量處有期徒刑1年4月、1年10月。被告所犯如主文所示之罪，其最重本刑為有期徒刑10年6月，經該院減輕後，法定本刑不變，仍不得易科罰金，併此敘明（最高法院109年度台上字第2938號刑事判決意旨參照）。原審法院並就被告如原判決附表一編號一、二之各宣告刑，合於刑法第50條第1項本文之規定，審酌被告係於相近時間所犯，侵害法益均相同，基於刑罰經濟與責罰相當之理性刑罰政策，考量被告於本案犯罪後終能坦承犯行，並積極到庭之被害人達成調解，展現其尚有自省改過能力之人格特性，兼衡刑罰規範目的、整體犯罪非難評價、各罪關連及侵害法益等面向，依刑法第51條之限制加重原則，就被告前述之各宣告刑，給予適度恤刑折扣，定應執行刑有期徒刑2年。原審法院復以被告未曾

因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查。考量被告犯後終能坦承犯行，並積極與到庭調解之被害人達成調解，雖目前尚未實際履行，但調解成立被害人於調解程序中同意給予被告附條件之緩刑宣告，且如對被告立即施以刑罰之執行，將使被告因刑之執行，陷於更加無法履行調解內容之情境，無助於被告早日復歸社會，亦使調解成立被害人更難依調解內容獲得實際賠償，認前述宣告刑仍以暫不執行為適當。為督促被告盡力依調解內容填補本案被害人之損害，兼衡附件調解筆錄約定之給付期限、被告本案犯行所涉被害金額，依刑法第74條第1項第1款、第2項第3款、第5款、第8款規定，諭知被告緩刑5年並應履行如原判決附表三緩刑負擔欄之內容，避免再犯。另依刑法第93條第1項第2款規定，諭知於緩刑期間付保護管束，俾觀後效等旨。經核原審已考量被告如刑法第57條相關各款規定之犯罪情狀，就裁量權之行使並無明顯濫用致有違背公平、比例及罪刑相當原則情事，要無不當，自應予維持。此外，被告之量刑基礎，亦未變更。被告雖執上訴意旨，指摘原判決量刑過重，核其上訴均無理由，應予駁回。

四、按刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調查必要性之證據而言，故其範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無，具有關聯性，得據以推翻原判決所確認之事實，而為不同之認定，若僅枝節性問題，或所證明之事項已臻明確，自均欠缺調查之必要性。被告於115年3月5日本院審理終結前請求對何益宸測謊，以證明被告是被何益宸迫害無奈而為本案犯行等語（本院卷第116頁），惟按測謊鑑驗係在受測人對相關事項回答時，對應其神經、呼吸、心跳等反應為測試，鑑驗結果因受測人生理、心理因素而有相當影響，未具有全然的準確性。測謊鑑定固可作為審判參考，但非屬判斷的唯一及絕對依據，是否可採，仍由法院斟酌取捨，且其證明犯罪事實達於如何程度，仍應併同全部卷證而為判斷。是以測謊

鑑定既屬針對受測人所為之證據資料蒐集，其結果未具有全然的準確性，尚難僅憑測謊結果，逕為被告有利或不利之認定。況被告為本案犯行時既非人身自由遭到限制或意思自主遭到壓抑，無論其基於何種動機為本案犯行，均無礙於本案犯行之成立。是被告此部分調查證據之聲請，堪認與本案待證事實並無重要關聯，無調查之必要，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官王依婷提起公訴，檢察官黃莉琄到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　26　　日

刑事第八庭　審判長法　官　陳中和

法　官　莊崑山

法　官　陳紀璋

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　　26　　日

書記官　蔡佳君

附錄本判決論罪科刑法條：

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，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金；參與者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。

洗錢防制法第19條第1項

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。

詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款

犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一

者，依該條項規定加重其刑二分之一：

一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。