臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第385號

上　訴　人
即　被　告　冷翔州
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　何明諺律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　江翰林
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　洪永志律師

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544號，中華民國114年11月24日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度少連偵字第398、416、425、440號、113年度偵字第35497號、114年度軍少連偵字第4號、114年度偵字第4506、8051、8420號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴均駁回。

冷翔州、江翰林均緩刑5年，並均應於判決確定後4年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，各提供120小時之義務勞務，及接受法治教育課程5場次，緩刑期間均付保護管束。

理　由

一、本院審理範圍

依刑事訴訟法第348條第3項之規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。本件上訴人即被告冷翔州及江翰林對原審判決提起上訴，明示僅就原審判決關於刑度部分提起上訴（見本院卷第147、179頁），對於犯罪事實、罪名部分均未上訴。是本院審理範圍僅限於量刑部分，並以原審判決認定之犯罪事實、所犯法條為審酌依據（即原審判決

附表一編號4部分）。至於原審判決之同案被告林峻賢、林品寬，並未提起上訴，業已確定，即非本院審理範圍，亦併敘明。

二、被告2人上訴意旨：均已認罪，且與原審判附表一編號1至3所示之被害人和解，並按期賠償，編號4之告訴人蔡宜君受騙之新臺幣（下同）5萬元已經遭警方扣案，其並未受到損失。被告2人無任何前案紀錄，只有本件1次犯行，原審量刑過重，請求撤銷，從輕量刑，並給予緩刑之自新機會等語。

三、本件加重減輕事由之說明

㈠、冷翔州、江翰林所犯成年人招募未滿18歲之人加入犯罪組織罪，均應依組織犯罪防制條例第4條第3項之規定加重其刑。

㈡、冷翔州於偵查、原審及本院審理就上開成年人招募未滿18歲之人加入犯罪組織犯行均自白犯罪，應依組織犯罪防制條例第8條第2項後段之規定減輕其刑。至於江翰林於原審審理時否認知悉陳○蓁為未滿18歲之少年，未自白成年人招募未滿18歲之人加入犯罪組織犯行，縱使上訴後於本院自白犯罪，仍無組織犯罪防制條例第8條第2項後段減刑之適用。

㈢、被告2人行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條於114年12月30日修正公布，115年1月21日生效施行，修正前第47條前段規定「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」，修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條規定「（第1項）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」，即將減輕之要件修改內容及附加時間限制，並由「必減」改為「得減」，是比較新舊法結果，新法並未較有利於被告，自仍依修正前之規定，檢視被告是否符合適用（原審未及比較適用，惟適用結論相同）。查冷翔州、江翰林於偵查、原審及本院審理中雖亦就幫助三人以上共同詐欺取財、幫助洗錢等犯行均坦承不諱，且無犯罪所得，而有刑法第30條第2項、詐欺犯罪危害防制條例第47條前段、洗錢

防制法第23條第3項前段等減刑事由之適用，惟其等均係依想像競合犯規定從一重論以成年人招募未滿18歲之人加入犯罪組織罪，是就想像競合輕罪得減刑之事由，均於量刑時併予審酌。

㈣、被告2人雖主張本件應有刑法第59條酌減之適用，然被告2人招募未成年人，幫助詐騙集團得以遂行詐騙及洗錢，助長詐欺犯罪，依被告2人之犯罪動機、目的，難認有何情堪憫恕之情，且冷翔州有前述減輕事由適用，依組織犯罪防制條例第4條第1項、第3項之法定刑，冷翔州、江翰林最低刑度各為有期徒刑4月、7月，亦難認有何量處最低刑度猶嫌過重情事，是認被告2人均無刑法第59條酌減之適用，其等此部分主張，尚難採信。

㈤、基此，冷翔州有上開刑之加重、減輕情形，應依刑法第71條第1項之規定先加後減之。江翰林則有前述加重情形，依法加重之。

四、本院駁回上訴理由

㈠、按量刑輕重，屬法院得依職權自由裁量之事項，若其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291號判決意旨參照）。

㈡、原審量刑係以行為人之責任為基礎，審酌被告2人均正值青壯，不思以正當方式獲取財物，江翰林加入本案詐欺集團，並與冷翔州共同招募少年陳○蓁加入本案詐欺集團擔任車手，幫助對蔡宜君詐欺取財、洗錢等犯行，而製造犯罪金流斷點，造成蔡宜君被騙交付5萬元，影響社會治安及金融交易秩序。然考量冷翔州於偵查、審理中均坦承上開犯行，江翰林於法院審理僅坦承幫助三人以上共同詐欺取財、幫助洗錢等犯行，否認有何成年人招募未滿18歲之人加入犯罪組織犯行，且冷翔州、江翰林業與如附表一編號1至3所示之告訴人達成調解（按：原審並未認定被告2人有附表一編號1至3

所示犯行），被告2人均非詐欺案件之出謀策劃者；暨被告2人自述之智識程度、經濟、家庭狀況、被告2人均無前科之素行等一切情狀，就冷翔州、江翰林各處有期徒刑10月、11月，是原審量刑已斟酌刑法第57條各款及前開所列情狀，於理由欄中予以論敘載明，並無判決理由不備情事，所為量刑並未逾越法定刑度，亦未有何偏執一端，致明顯失出失入之濫用權限情形，核屬原審量刑職權之適法行使。

㈢、被告2人雖以前詞提起上訴，本院審酌江翰林因先前程序均否認共同招攬未成年人加入犯罪組織犯行，上訴後於本院始坦承，係在原審已經為有罪諭知，案情已明朗後始認罪，難認係真誠悔過，且於訴訟經濟無助。至於冷翔州上訴後仍與原審為相同認罪之供述，亦有前揭減刑事由適用。再者，蔡宜君表示：只要5萬元將來可以發還給我，我就不對被告2人求償等語，而蔡宜君交付給車手陳0蓁之5萬元，於陳0蓁為警察查獲時當場查扣，並經臺灣屏東地方法院114年度少護字第35號判決諭知沒收，此有該判決在卷可佐（見本院卷第137至141頁），即蔡宜君可取回交付之5萬元，然此部分並非被告2人有何積極作為，而係幸得警方查獲即時，是縱使被告2人上訴後坦承犯行，告訴人並未表示要向被告2人求償，原審量刑仍屬妥當，被告2人所為上訴，難認有理由，應予駁回。

五、緩刑部分

㈠、被告2人前未曾受有期徒刑以上刑之宣告，亦無其他犯罪紀錄，有其等之法院前案紀錄表在卷可稽，其等因一時失慮致罹刑章，並於犯後已坦認全部犯行，且告訴人預期可以取回受騙金額，並未請求被告2人賠償，再以被告2人就本件詐欺、洗錢部分係幫助犯，並非正犯，而本件犯罪時間迄今已經2年，被告2人並無招攬其他人加入詐騙集團，亦無任何犯罪紀錄，顯見與犯罪集團牽絆非深，具有遷善之可能性。再審以被告2人供述之工作及家庭狀況（見本院卷第185頁），認被告2人經此偵審程序及刑之宣告後，當知所警惕，而無

再犯之虞，認其等所受刑之宣告以暫不執行為適當，又為使被告2人謹慎言行，不再觸法，認宜給予較長時間之緩刑期間，以督促其等循規知法，是依刑法第74條第1項第1款規定，併予宣告緩刑5年，以啟自新。另為免被告2人心存僥倖及達刑罰教化及預防犯罪之目的，依本案犯罪情節、罪危害程度等節，認有課予一定負擔之必要，依刑法第74條第2項第5款之規定，命被告2人均應於本判決確定之日起4年內向指定之政府機關、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，併依第8款規定，諭知被告2人應於本判決確定之日起4年內，接受5場次之法治教育課程，另依刑法第93條第1項第2款規定，於緩刑期間付保護管束。

㈡、末以，被告2人於緩刑期內如有違反所定前開負擔而未履行，且情節重大者，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，或者有其他刑事犯罪情事，檢察官得依法向法院聲請撤銷上開緩刑之宣告，亦併指明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官吳政洋提起公訴，檢察官劉宗慶到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　21　　日

刑事第四庭　審判長法　官　施柏宏

法　官　黃宗揚

法　官　林青怡

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　　21　　日

書記官　呂姿穎

附錄本判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第339條之4

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。
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。
前項之未遂犯罰之。
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1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5千萬元以下罰金。
前項之未遂犯罰之。
組織犯罪防制條例第3條
發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。
以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：
一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。
二、配合辦理都市更新重建之處理程序。
三、購買商品或支付勞務報酬。
四、履行債務或接受債務協商之內容。
前項犯罪組織，不以現存者為必要。
以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：
一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。
二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。

第2項、前項第1款之未遂犯罰之。
組織犯罪防制條例第4條
招募他人加入犯罪組織者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。
意圖使他人出中華民國領域外實行犯罪，而犯前項之罪者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣2千萬元以下罰金。
成年人招募未滿十八歲之人加入犯罪組織，而犯前二項之罪者，加重其刑至二分之一。
以強暴、脅迫或其他非法之方法，使他人加入犯罪組織或妨害其成員脫離者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣2千萬元以下罰金。
前四項之未遂犯罰之。