臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第421號

上　訴　人
即　被　告　劉進明
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年度審訴字第1602號，中華民國115年1月7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24042號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於宣告刑及沒收部分撤銷。

上開撤銷部分，劉進明處有期徒刑貳年。扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元沒收。

事實及理由

一、刑事訴訟法第348條規定：（第1項）上訴得對於判決之一部為之。（第2項）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。（第3項）上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。由於被告已言明：僅針對量刑上訴等語（本院卷第76、97頁），但因被告上訴請求繳回其犯罪所得，並依照修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定減輕其刑，嗣果已繳回該筆款項，故原審判決關於沒收犯罪所得部分，亦在上訴範圍內，先予說明。

二、原審判決認定之犯罪事實、罪名部分：

㈠犯罪事實：

劉進明於民國113年7月間，加入真實姓名年籍不詳，通訊軟體暱稱「小小舒」、「一成不變」等人所組成之詐欺集團，擔任向被害人收取詐欺款項之面交車手工作，約定每次可獲

得新臺幣（下同）2000元之報酬，而與上開詐欺集團成員共同意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財、行使偽造私文書、行使偽造特種文書及洗錢之犯意聯絡，先由該詐欺集團不詳成員透過通訊軟體LINE向黃國茂佯稱投資股票可獲利云云，致黃國茂陷於錯誤，因而與該集團成員相約於113年7月31日下午，在高雄市○○區○○路00○0號前面交投資款項，「一成不變」即指示劉進明於該日前往收款，劉進明與黃國茂會面後，遂向黃國茂出示偽造之工作證，佯稱其係鴻橋國際投資股份有限公司（以下稱鴻橋公司）外派經理，向黃國茂收款200萬元，並交付偽造之鴻橋公司存款憑證予黃國茂收受，足以生損害於鴻橋公司。劉進明於收受上開款項後，隨即轉交給該詐欺集團其他成員，以此方法製造金流斷點，而掩飾、隱匿詐欺犯罪所得之去向及所在。

㈡罪名：

1.核被告所為，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、同法第216條、第210條之行使偽造私文書罪、同法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪及修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。其以一行為觸犯上開4罪名，為想像競合犯，應從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷。至詐欺犯罪危害防制條例第43條前段雖於115年1月21日修正為「犯刑法第三百三十九條之四之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一百萬元者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金」，但因該修正後之規定並未更有利於被告，故本案仍無詐欺犯罪危害防制條例第43條前段規定之適用，附此說明。

2.被告與真實姓名年籍不詳暱稱「小小舒」、「一成不變」之人及其等所屬詐欺集團成員就上開犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

3.本案詐欺集團不詳成員於鴻橋國際投資股份有限公司存款憑證即該私文書上偽造「鴻橋國際投資股份有限公司」、「黃秋蓮」、「鴻橋國際投資股份有限公司 統一編號00000000

代表人：黃秋蓮 臺北市○○區○○○路000號6樓之6」印文等行為均屬偽造私文書之部分行為，且偽造後復由被告持以行使，則偽造私文書之低度行為，應為行使之高度行為所吸收，均不另論罪。又本案詐欺集團不詳成員偽造工作證即特種文書後，由被告持以行使，是偽造特種文書之低度行為，亦為其後行使之高度行為所吸收，亦均不另論罪。

三、被告上訴意旨略以：

被告始終坦承犯行，且於本案詐欺集團中屬邊緣角色，又係初次犯案，情節較為輕微，並願繳回本案之犯罪所得，請求依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定減輕刑度。

四、原審量刑之審酌事項：

審酌被告明知當前詐欺集團橫行，政府窮盡心力追查防堵，且大眾傳播媒體亦屢屢報導民眾被詐騙之新聞，竟不思以己身之力，循正當途徑，賺取所需，為貪圖不法利益，被告擔任依詐欺集團成員之指示收受款項，並轉交詐得財物之車手，致告訴人受有相當程度之財物損失，並使詐欺集團隱匿不法所得之去向及所在，實值非難，且迄今尚未與告訴人達成和解、調解或賠償其損失，實不可取；惟念及被告並非主要詐欺計畫之籌畫者，且犯後就三人以上共同詐欺取財罪、行使偽造私文書罪、行使偽造特種文書罪及一般洗錢罪均坦承不諱；暨審酌前科素行、轉交款項之數額及被告於本院自述智識程度、經濟家庭狀況等一切情狀，量處有期徒刑3年。

五、撤銷改判之理由及本院之量刑

㈠原判決認被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見；惟被告上訴後，已透過扣繳被告於監獄中之保管金方式繳回其犯罪所得2千元，有本院與法務部矯正署高雄監獄之電話查詢紀錄單及該監獄之收容人各項代扣清單在卷可參，且被告對於該加重詐欺與洗錢犯行於偵查及審理中均為自白，故應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段（及適用洗錢防制法第23條第3項規定減刑規定於量刑時審酌）減輕其刑；至詐

欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定雖於被告行為後修正為：「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」，然該修正後之規定並未更有利於被告，故依刑法第2條第1項之規定，仍應適用修正前（即被告行為時）之上開規定減輕其刑，附此說明。原審未及審酌其繳回犯罪所得等情，而未依該上開規定減輕其刑，自有未洽；且因被告之上開犯罪所得均已繳回，但未實際合法發還被害人，自應由本院諭知沒收，且無庸諭知追徵，原判決關於犯罪所得追徵之部分，亦有未洽。被告上訴主張原審量刑過重，為有理由，應由本院將原判決之宣告刑及追徵犯罪所得部分均撤銷改判。

㈡審酌被告明知當前詐欺集團橫行，政府窮盡心力追查防堵，且大眾傳播媒體亦屢屢報導民眾被詐騙之新聞，竟不思以己身之力，循正當途徑，賺取所需，為貪圖不法利益，被告擔任依詐欺集團成員之指示收受款項，並轉交詐得財物之車手，致告訴人受有相當程度之財物損失，並使詐欺集團隱匿不法所得之去向及所在，實值非難，且迄今尚未與告訴人達成和解、調解或賠償其損失，實不可取；惟念及被告並非主要詐欺計畫之籌畫者，且犯後就三人以上共同詐欺取財罪、行使偽造私文書罪、行使偽造特種文書罪及一般洗錢罪均坦承不諱；暨審酌前科素行、轉交款項之數額及被告於本院自述智識程度、經濟家庭狀況等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑。

㈢至被告繳回之犯罪所得2千元，應刑法第38條之1第1項前段規定沒收。

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

本案經檢察官張貽琮提起公訴，檢察官劉穎芳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　21　　日

刑事第三庭　　審判長法　官　吳進寶

法　官　方百正

法　官　莊鎮遠

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　　5　　月　　21　　日

書記官　陳旻萱

附錄本判決論罪科刑法條：

修正後洗錢防制法第19條

有第二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，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

刑法第339條之4

犯第三百三十九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，得併科一百萬元以下罰金：

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。

前項之未遂犯罰之。

刑法第216條

行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

刑法第212條

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。