臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第461號

上　訴　人
即　被　告　章素妮
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣橋頭地方法院114年度訴字第1537號，中華民國115年2月3日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署114年度偵字第20455號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於宣告刑部分撤銷。

上開撤銷部分，章素妮處有期徒刑壹年。

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。由於被告章素妮已於本院審判程序中言明：針對量刑上訴等語（本院卷第72頁）。因此，本件上訴範圍只限於原審之量刑部分，先予說明。

二、原審判決認定之犯罪事實、罪名部分：

原審經審理後，認定：被告章素妮基於參與犯罪組織之犯意，先於民國114年10月8日前之某日許，加入telegram 暱稱「Mason」、「Daniel」、「William」、「Gordan」及Line「小七」等真實姓名年籍不詳之人所組成具有持續性及牟利性之之詐騙集團組織後，竟共同意圖為自己不法之所有，復基於三人以上詐欺取財及洗錢之犯意聯絡，由被告擔任面交取款車手。先由該詐欺集團所屬成員於114年10月11日起

向告訴人曾琬淑佯稱可投資虛擬貨幣，保證穩賺不賠等語，以此方式陸續向告訴人施用詐術，致其陷於錯誤，依詐欺集團成員指示陸續交付款項（此部分涉案其他被告，業經警偵辦中），告訴人事後驚覺有異報警後，不詳詐欺集團成員又要求告訴人交付款項，嗣被告即依本案詐欺集團成員「Mason」指示，於114年10月27日上午11時5分許，至高雄市路○區○○路0000號2樓欲向告訴人收取新臺幣（下同）659,400元時，當場遭員警逮捕，因而未遂等事實。因而認為被告係犯組織犯罪條例第3條第1項後段參與犯罪組織、刑法第339條之4第2項、第1項第2款之三人以上共同犯詐欺取財未遂罪、洗錢防制法第19條第1項前段、第2項一般洗錢罪未遂，並依想像競合犯規定，從一重論以三人以上共同詐欺取財未遂罪。

三、原審就被告量刑及其所裁量審酌之事項：

原審經審理後，㈠就未遂犯部分。認為被告本案犯行並未既遂，爰依刑法第25條第2項規定減輕其刑。㈡就修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定（該規定經修正，於115年1月23日生效，以修正前規定較有利於被告）部分。認為被告於偵查及原審審理時均自白詐欺犯罪，且無犯罪所得，應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕其刑。㈢以行為人之責任為基礎，審酌被告不思尋求正當途徑賺取生活所需，明知詐騙集團已猖獗多年，對社會秩序及一般民眾財產法益侵害甚鉅，竟仍貪圖不法利益，配合詐騙集團擔任收取贓款之工作，對不特定人騙取錢財，破壞社會人際彼此間之互信基礎，並使被害人之財產損失難以追償，犯罪所生損害非輕，且加入詐欺之犯罪組織，使犯罪組織影響力加大，所為實應非難。考量被告欲收取之款項為659,400元，金額甚高，犯罪造成之危害、影響實屬嚴重。另參酌被告之前科素行。並斟酌被告於偵查、審理中坦承犯行，尚有面對司法責任之意。又本案未見被告與被害人調解或和解，也未見被告賠償被害人之損失。再參酌被告實際上符合洗錢

防制法第23條第3項、組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減輕事由。兼衡被告於原審審理中自陳之智識程度、家庭經濟情況(訴卷61頁)，暨其犯罪動機、目的、手段、於本案中擔任之角色定位等一切情況，量處有期徒刑2年。

四、未遂犯部分：

原審參酌前開三之㈠所示事項，依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度對被告減輕其刑，經核並無違誤。

五、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段部分：

修正前詐欺犯罪危害防制條例第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」，所稱「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言；倘行為人並未實際取得個人所得，僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件；且依本條例第2條之規定，本條前段所謂之「詐欺犯罪」，亦未明文排除未遂犯，則當然包含既遂與未遂犯在內（最高法院刑事大法庭113年度台上大字第4096號裁定參照）。由於被告於偵查、原審及本院審理中均已自白加重詐欺犯行，且無犯罪所得，故被告應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕其刑。原審此部分之認定，並無違誤。

六、關於量刑審酌部分：

㈠量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量。

㈡撤銷改判之理由：

量刑時，宜綜合考量對於不法侵害行為給予相應責任刑罰之應報功能；矯正行為人並使其復歸社會之特別預防功能；適切發揮嚇阻犯罪、回復社會對於法規範之信賴，及維護社會秩序之一般預防功能等刑罰目的，並審酌刑法第57條所列事項，體察法律規範之目的，依比例原則及平等原則為之。不宜過於偏重嚇阻犯罪、維護社會秩序等一般預防功能之刑罰

目的。被告參與本件犯行，雖有可議之處，且欲收取之金額為659,400元。惟就被告參與本件犯行之過程而言，被告係擔任車手，與詐騙集團上游人員參與情形，顯有程度、情節之不同。且告訴人事實上並未損失該659,400元，犯罪所生危害與實際受有該款項損害，有所不同。原審於量刑時，以極大篇幅說明目前詐騙集團橫行，案件增多，嚴重危害交易秩序及社會治安，造成民眾蒙受鉅額財產損失，立法加重其刑等一般預防功能事項。不僅過於偏重一般預防功能，與特別預防功能審酌事項不成比例。且漏未審酌被告僅係擔任車手，與主要共犯之任務、角色不同。復於告訴人事實上並未損失款項之情形下，說明犯罪造成之危害，影響實屬嚴重。均有未洽之處，致量刑過重。被告以原審量刑過重為由，提起上訴，指摘原判決此部分不當，為有理由，應由本院將原判決關於宣告刑部分撤銷改判。爰審酌被告實施前述二之犯罪，欲造成告訴人蒙受財產損害，行為實有可議。惟念及被告於犯後坦承犯行，頗有悔悟之心。並參以被告本案犯罪之動機、手段、告訴人所受損害之程度；被告參與分擔該詐欺集團犯罪之情節；被告前科素行；被告符合洗錢防制法第23條第3項、組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減輕事由。兼衡被告於本院審理中自陳：國中畢業，之前從事餐飲業工作，月收入約35,000元，獨居，小孩均已成年等語（本院卷第76頁）等一切情狀，量處如本院主文第2項所示之刑。

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。

本案經檢察官李佳韻提起公訴，檢察官鍾岳璁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第三庭　審判長法　官　吳進寶

法　官　莊鎮遠

法　官　方百正

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　　4　　月　　29　　日

書記官　林杏娟

附錄本判決論罪科刑所依據之法條：

刑法第339條之4第1項第2款

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：

二、三人以上共同犯之。

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條第1項

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。