# 臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度金上訴字第66號

上　訴　人
即　被　告　陳啓文
000000000000000000
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年度審原訴字第62號，中華民國114年10月29日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度少連偵字第171號、第235號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於陳啓文之宣告刑及定執行刑部分，均撤銷。

陳啓文經原審所判處之罪名，分別處附表1編號1至5「本院宣告刑」欄所示之刑。

事實及理由

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。本案經原審判決後，是由被告陳啓文提起上訴，而上訴人即被告（下稱被告）於本院審理時，已明示僅就原判決量刑部分上訴（本院卷第72、161頁）。依據前述規定，本院僅就原審量刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審理範圍，並以第一審判決所認定之犯罪事實及罪名作為量刑審查之基礎。

二、被告提起上訴的主要理由：

㈠被告已繳回原審所諭知沒收之犯罪所得，故可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，原審未予減輕，容有違誤。

㈡被告有與本案被害人調解之意願，並於提起上訴後與告訴人

賴昀榤、劉秉元調解成立，允宜從輕論處。

㈢綜上，原審量刑實屬過重，請求審酌上情，改判較輕之刑。

三、減輕其刑事由的判斷：

㈠詐欺犯罪危害防制條例自白減輕其刑規定部分：

1.查被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條關於偵審自白減輕其刑之規定，有附表2所示之修正情形，而修正後之規定，不但將原本「必減」之法律效果修正為「得減」，且依據附表2所示本案具體狀況，被告附表1編號1至5所示犯行，均符合修正前之減輕其刑規定而不符合修正後之減輕其刑規定。從而，修正前之規定較有利於被告，依刑法第2條第1項，應適用修法前之規定。

2.修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段：「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」所稱之「其犯罪所得」，限於行為人因犯罪而實際取得之個人所得（包含因詐欺犯罪而取得之被害人財物，及因犯罪而取得之報酬在內），行為人如未實際取得個人犯罪所得，即無自動繳交其犯罪所得可言（最高法院113年度台上字第4096號刑事判決可為參考）。經查，本件被告就其所犯三人以上共同詐欺取財犯行，於偵查、法院歷次審理中均自白，且被告因參與附表1編號4、5所示犯行而共獲得新臺幣（下同）2千元之報酬，因參與附表1編號1至3所示犯行而共獲得2千元之報酬，此經被告於原審審理時供述明確（原審卷第137頁），前述報酬乃屬被告實際取得之個人犯罪所得，且被告已於本院審理中自動繳交，此有本院收款收據在卷可證（本院卷第107頁），故被告附表1編號1至5所示三人以上共同詐欺取財犯行，均應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑。

3.適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑時，宜具體審酌行為人在詐欺集團中之主導或分工情節輕重、自動繳交財物所占被害金額比例、與被害人達成和解賠償損害之誠摯努力程度（最高法院113年度台上大字第4096

號刑事裁定可為參考），及自白犯行情節（即在訴訟程序何階段認罪、在何種情況下認罪，最高法院105年度台上字第388號刑事判決可為參考）等情狀，酌定合適之減讓幅度，並非不分情節一律減輕其刑2分之1。本院就前述事項，依本案具體情形審酌如附表3所載，經綜合審酌後，就附表1編號1至5所示犯行，均認應給予較低幅度之減讓為適當。

㈡關於洗錢防制法減輕其刑規定部分：被告於偵查及歷次審判中均自白觸犯一般洗錢犯行，且就相關犯罪所得已自動繳交，業如前述，本應依洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，但該等一般洗錢犯行，均為被告附表1編號1至5所示犯行之輕罪，前述減輕其刑事由並未形成處斷刑的外部性界限，故不依前述規定減輕其刑，而於量刑時加以審酌。

四、上訴論斷的理由：原審認為被告本案犯罪行為，犯罪事證明確，因此論處被告罪刑，雖然有其依據。然而：

㈠被告於提起上訴後，已自動繳交其所獲取之犯罪所得，業如前述，而此有利於被告之量刑因子，原審未及加以審酌，並因此未適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，就被告所犯三人以上共同詐欺取財犯行予以減輕其刑，尚有未合。

㈡被告附表1編號1至3所示犯行，均是與原審同案被告陳慶銘共犯，且於該3次犯行中，被告與陳慶銘之分工完全相同（被告均為第二層收水人員、陳慶銘均為第一層收水人員），另原審就陳慶銘部分，均依刑法第47條第1項規定加重其刑（原審判決第8至9頁，被告則無該加重其刑事由），而於量處宣告刑時，則就附表1編號1至3所示犯行，均判處陳慶銘高於被告有期徒刑1月之刑期。然陳慶銘就附表1編號1所示犯行部分，另同時觸犯參與犯罪組織罪（原審判決第7頁第30至31行），而應於量刑時併予評價，而被告就此部分犯行，則未同時觸犯參與犯罪組織罪，原審於此情形下，卻仍判處被告僅低於陳慶銘1個月之刑度。再審酌附表1編號1所示犯行之詐騙金額，僅高於附表1編號2、5所示犯行之詐

騙金額約10至11萬元，但原審就附表1編號1部分所量處之宣告刑，卻高於該另2犯行達有期徒刑7月之多，對照被告其他各次犯行之詐騙金額及所量處宣告刑之差異，亦顯然不符比例。綜上，足認原審就被告附表1編號1所示犯行之量刑，容有誤將被告置於同時觸犯參與犯罪組織罪之情形而予評價之不當。

㈢因此，被告以前述上訴意旨㈡，指摘原審有量刑過重之不當，雖無理由（就附表1編號1、4、5所示犯行，被告於本院審理中，仍未與該等被害人達成調解或和解，就附表1編號2、3所示犯行部分，被告雖與該2名被害人調解成立，然被告自承無法依調解內容為給付，故此部分調解成立只是確認被告本應負責之民事賠償責任，未對被害人所受損害有實質之填補，故對於原審量刑之妥適性均不生影響），然被告上訴意旨㈠以其已自動繳交本案犯罪所得，可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為由，主張原審未予減刑有所違誤而提起上訴部分，則有理由。此外，原審判決另有前述㈡所示不當之處，自應由本院將原判決關於被告之宣告刑及定執行刑部分，均予撤銷改判。

五、量刑審酌

㈠本案科刑原則的說明

1.科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條所列10款事項及一切情狀，作為科刑輕重的標準。而刑法第57條所列10款科刑審酌事項中，其中第1至3、7至9款，乃是與犯罪行為情節有關的行為屬性事由，於科刑時應先綜合審酌此等事由，在處斷刑的框架內，劃定行為人責任刑的範圍。至於刑法第57條第4、5、6、10款之科刑審酌事項，則是與行為人個人情狀有關的行為人屬性事由，應於科刑的後半階段，綜合審酌此等事由及社會復歸等刑事政策，在行為人責任刑的範圍內，調整其刑度，於兼顧罪責相當及行為人個別情狀的理念下，得出妥適之宣告刑。

2.就詐欺取財此一犯罪類型而言，本院認應以附表4編號1所載量刑因子，決定責任刑之錨點，再以附表4編號2所載量刑因子，劃定責任刑之基礎，之後再審酌附表4編號3所載量刑因子，調整其責任刑的範圍。最後再參酌上述行為人屬性事由而得出其宣告刑之刑度。

㈡本院依據前述說明，先予考量下列行為屬性事由而劃定被告責任刑範圍，再予審酌下列行為人屬性事由進行調整後，分別判處被告主文第2項所載之宣告刑：

1.關於行為屬性事由部分：

⑴被告本案犯行，與其參與行為有關之詐騙金額，分別如附表1編號1至5所載，且依被告及其共犯之犯罪目的，乃在終極取得前述財物之歸屬。

⑵被告及其共犯就本案犯行之詐騙手段，分別如原審判決附表1編號1至5所載，詐騙本不相識之人，且其本案犯行，均同時觸犯一般洗錢罪。

⑶被告於本案中之分工角色，如附表3編號1所示（各罪具體部分，則分別如附表1編號1至5所載），故其並非最後能取得詐騙所得財物之人。

⑷依據被告於警詢及原審審理中所述，其參與前述犯行，可獲得詐騙集團其他成員所允諾之報酬，足認被告是為獲取不法報酬而參與本案，動機並無可得同理之處，又被告最後取得之不法報酬，共為4千元。

⑸本案未有證據顯示被告是受到何種刺激而為前述犯行。

2.關於行為人屬性事由部分：

⑴被告就本案犯行之自白及事後和解賠償情形，分別如附表3號3、4所示。而其同時所犯之一般洗錢罪部分，另符合洗錢防制法第23條第3項前段規定之減輕其刑事由。

⑵依法院前案紀錄表所示，被告於為本案之前，已有其他詐欺、洗錢案件經查獲、判處罪刑在案（嗣並確定）之情形，卻又再犯本案，顯示其不但素行非佳，且未能因前案而知所警惕。

⑶被告於本院審理中所陳述的智識程度、生活狀況（因涉及個人隱私，且本院認無得予特別考量之處，故不予詳載於判決中）。

六、關於數罪併罰之案件，如能待被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，並減少不必要之重複裁判（最高法院刑事大法庭110年度台抗大字第489號裁定可為參考）。本件原審就被告所定執行刑，雖經本院予以撤銷，但依據法院前案紀錄表所示，被告本案犯行，應尚可與其遭判處罪刑確定之另案合併定執行刑，依據前述說明，本院即不再就其本案犯行為無益之定執行刑，待日後本案確定時，再由檢察官就其全部合於定執行刑要件之案件，聲請法院裁定其應執行之刑。

七、本案因被告明示量刑上訴，故本院審判範圍僅為原判決之量刑部分，而不及於沒收部分，然因被告已於本院審理中繳交其犯罪所得，故原審關於沒收所諭知之「未扣案之犯罪所得新臺幣4千元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額」，應由檢察官逕就其向本院繳交之犯罪所得執行沒收即可，併予說明。

八、同案被告陳慶銘經原審判決後，未據上訴而已確定，自不另論列，併予指明。

據上論斷，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。

本案經檢察官吳政洋提起公訴，檢察官呂幸玲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

刑事第五庭　審判長法　官　簡志瑩

法　官　陳薏仪

法　官　陳君杰

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未敘述理由者並應於提出上訴狀後20日內向本院補提理由書（應附繕本）。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

書記官　陳憲修

附錄本判決論罪科刑法條：

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。

附表1：

| 編號 | 犯罪事實<br>陳啓文參與之行為及該次行為之詐騙金額 | 被害人 | 原審判決主文（不含沒收） | 本院宣告刑 |
|---|---|---|---|---|
| 1 | 原審判決附表一編號1<br>第二層收水人員，19萬元 | 李俊毅（未提告） | 陳啓文犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑1年10月。 | 處有期徒刑1年6月。 |
| 2 | 原審判決附表一編號2<br>第二層收水人員，8萬元 | 賴昀樑（提告） | 陳啓文犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑1年3月。 | 處有期徒刑1年2月。 |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| 3 | 原審判決附表一編號3<br>第二層收水人員，5萬元 | 劉秉元（提告） | 陳啓文犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑1年2月。 | 處有期徒刑1年1月。 |
| 4 | 原審判決附表一編號4<br>第一層收水人員，3萬3千元 | 陳瑄惠（未提告） | 陳啓文犯三人以上共同詐取財罪，處有期徒刑1年1月。 | 處有期徒刑1年。 |
| 5 | 原審判決附表一編號5<br>第一層收水人員，8萬4千元 | 王湘君（提告） | 陳啓文犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑1年3月。 | 處有期徒刑1年2月。 |

附表2：

| 自白減輕其刑之規定 | 本案可否適用左列規定之判斷 |
|---|---|
| 113年7月31日修正公布、同年8月2日施行之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段：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 | 被告就所犯三人以上共同詐欺取財犯行，於偵查、法院歷次審理中均自白，且已自動繳交其取得之犯罪所得，均應依左列規定減輕其刑 |
| 115年1月21日修正公布、同年月23日施行之詐欺犯罪危害防制條例第47條第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6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 | 被告就附表1編號1、4、5所犯三人以上共同詐欺取財犯行，於偵查、法院歷次審理中均自白，然未與該等被害人達成調解或和解，無從依左列規定減輕其刑。<br>被告就附表1編號2、3所犯三人以上共同詐欺取財犯行，於偵查、法院歷次審理中均自白，雖與該等被害人均達成調解，但距離其於檢察官偵查中首次自白之日已經超過6月，且未支付任何調解金額，無從依左列規定減輕其刑。 |

附表3：

| 編號 | 應審酌事項 | 本案情形 |
|---|---|---|
| 1 | 在詐欺集團中之主導或分工情節輕重 | 被告負責擔任第一層收水人員（收受車手從人頭帳戶中所提領之詐騙款項，再轉交給詐欺集團上游成員）或第二層收水人員（收受第一層收水人員交付之詐騙款項，再轉交給詐欺集團上游成員）等工作，故其並非居於實行詐騙犯行主導地位 |
| 2 | 自動繳交財物所占被害金額比例 | 被告僅需繳交2千元、2千元之犯罪所得，即可適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，其所繳犯罪所得占被害金額比例甚為有限 |
| 3 | 與被害人達成和解賠償 | 就附表1編號1、4、5所示犯行部分，被告未與被害 |

| | | |
|---|---|---|
| | 損害之誠摯努力程度 | 人達成調解或和解，也未獲得被害人的原諒；就附表1編號2、3所示犯行部分，被告雖與該2名被害人調解成立（參見本院卷第149至150頁之調解筆錄），然被告自承無法依調解內容為給付（本院卷第161頁），故此部分調解成立只是確認被告本應負責之民事賠償責任，並未對被害人所受損害有實質之填補 |
| 4 | 自白犯罪情節 | 被告自警詢開始，即始終坦承本件犯行 |

附表4：

| 編號 | 形成責任刑之作用 | 應予審酌之事項及說明 |
|---|---|---|
| 1 | 決定責任刑之錨點 | 此類犯罪直接侵害之法益即詐欺犯行所關聯之財產價值，且依新制定之詐欺犯罪危害防制條例第43條規定，立法者乃是以詐欺所得之多寡，作為法定刑之區分標準，可見詐騙所得為何，乃屬此類犯行量刑之核心要素，應以之作為責任刑之錨點，且可參考修正前、後詐欺犯罪危害防制條例第43條所明定之詐欺所得金額及對應之法定刑區間，作為決定該錨點之依據（即刑法第57條第9款事由，既遂時，屬行為人犯罪所生實害；若屬未遂犯時，則屬行為人犯罪所生危險） |
| 2 | 劃定責任刑之基礎 | ⑴行為人詐取財物之目的（有終極取得財物歸屬者，例如一般詐欺集團之犯罪即屬此；亦有僅先行取得財物所有權供己運用，日後仍有清償之意，但將財物喪失之風險轉嫁被害人者，部分詐貸案件即有屬此類型者）<br>⑵使用詐術方式及是否伴隨其他犯罪<br>⑶行為人在詐欺犯行中所擔任之角色、地位、是否為最終取得詐騙財物之人<br>⑷行為人參與犯罪之動機、是否因此取得不法報酬<br>⑸行為人與被害人之關係<br>（即刑法第57條第1、3、7、9款事由） |
| 3 | 調整責任刑之範圍 | 行為時是否有受刺激？具體情形為何？（即刑法第57條第2款事由） |
| 4 | 與此犯罪類型無關之量刑審酌因子 | 刑法第57條第8款：行為人違反義務之程度 |