臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第1470號

上　訴　人
即　被　告　林重信
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣彰化地方法院115年度訴字第525號中華民國115年5月12日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署115年度偵字第1347號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決關於宣告刑及沒收（含追徵）犯罪所得部分，均撤銷。

上開撤銷宣告刑部分，林重信處有期徒刑壹年玖月。

理　　由

一、本院審判範圍之說明：按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。依該條項之立法說明：為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。查本件僅上訴人即被告林重信（下稱被告）對原判決提起上訴，檢察官則未於法定期間內上訴；被告於本院審判時已明確表示僅就量刑及犯罪所得之沒收部分上訴等語(見本院卷第69頁)，而未對原判決所認定之犯罪事實及罪名部分聲明不服，參諸前揭說明，本院僅須就原判決所宣告之「刑」及「犯罪所得之沒收」有無違法不當進行審理；至於原判決就「刑」及「犯罪所得之沒收」以外之其他認定或判斷，既與「刑」及「犯罪所得之沒收」之判斷尚屬可分，且不在被告明示上訴範圍之列，即非本院所得審究；本案據以審查量刑及沒收妥適與否之犯罪事實及罪名，均如原判決所載，不再予以記載。

二、被告上訴意旨略以：被告於警詢、偵查及原審審理時均坦承

犯行，對犯罪事實並未爭執，足見被告犯後態度良好、具有悔意；又被告於本案中僅擔任末端收款角色，並非詐欺集團主謀、管理者、策劃者，亦無招募他人或指揮集團成員之權限，犯罪參與程度及責任較集團核心成員為低。又原審就犯罪所得新臺幣（下同）6萬元之認定欠缺積極證據，被告曾陳述可獲取交付金額3%報酬之內容，並非已實際取得報酬之證據，因此原判決認定被告已取得6萬元犯罪所得，並予宣告沒收及追徵，尚有可議之處，請撤銷或變更該部分判決等語。

三、新舊法比較及刑之減輕事由之說明：

㈠、被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日經總統以華總一義字第11500003941號令修正公布施行，並於同年0月00日生效。其中修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條規定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣5百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。」，修正後同條規定：「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1千萬元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5億元以下罰金。」本案被告共同向告訴人謝00（下稱告訴人）詐得金額為新臺幣（下同）200萬元，無修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條之適用（未達500萬元）；雖已達100萬元，然修正後詐欺犯罪危害防制條例第43條前段規定並未較有利於被告；且此規定係就刑法第339條之4之罪，於因詐欺獲取之財物或財產上利益達100萬元時，予以加重處罰，屬刑法分則加重之性質，係成立另一獨立之罪名，乃被告行為時所無之處罰，依

刑法第1條罪刑法定原則，無溯及既往予以適用之餘地，合先敘明。

㈡、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：

1.新舊法比較：按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。另為尊重當事人設定攻防之範圍，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，此時未經表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。刑事訴訟法第348條第3項之所謂「刑」，包含所成立之罪所定之「法定刑」、依刑法總則、分則或特別刑法所定加重減免規定而生之「處斷刑」，及依刑法第57條規定實際量處之「宣告刑」等構成最終宣告刑度之整體而言，上訴權人倘僅就刑之部分合法提起上訴，上訴審之審理範圍除法定刑及處斷刑之上下限、宣告刑之裁量權有無適法行使外，亦包括決定「處斷刑」及「宣告刑」之刑之加重減免事由事實、量刑情狀事實是否構成在內，至於是否成立特定犯罪構成要件之犯罪事實、犯罪行為成立數罪時之罪數關係等，則屬論罪之範疇，並不在上訴審之審判範圍（最高法院113年度台上字第2328號判決意旨參照）。是本案被告固僅就「刑」之部分提起上訴，惟揆諸前揭最高法院判決意旨之說明，其新舊法之比較自及於本案適用法律部分關於「法定刑」、「處斷刑」變動新舊法比較之說明。

2.詐欺犯罪危害防制條例第47條於115年1月21日修正公布，並於115年0月00日生效。修正前同條例第47條前段原規定：「按犯詐欺犯罪，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」（行為時法）；修正後同條例第47條第1項則規定：「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」（裁判時法）。經比較結果從自動繳交犯罪所得，變

更為支付與被害人達成調解或和解之全部金額，增加支付期限，從應減輕其刑之絕對減刑規定，變更為得減輕其刑之規定，是以修正前規定對被告較有利，故依刑法第2條第1項前段，應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定。經查，被告就本案所犯三人以上共同詐欺取財罪犯行，於偵查中及原審審判時均自白坦承不諱(見偵卷第133至137頁、原審卷第56至57頁)，且無證據證明被告因本案獲有不法犯罪所得而需繳回（理由詳後述），是被告就本案所犯三人以上共同詐欺取財罪犯行，合於行為時法即修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑之規定，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、洗錢防制法第23條第3項前段規定列為有利之量刑事由：

1.按想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價，始能對法益之侵害為正當之維護。因此法院於決定想像競合犯之處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。基此，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形以外，則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。是法院倘依刑法第57條規定裁量宣告刑輕重時，一併具體審酌輕罪部分之量刑事由，應認其評價即已完足，尚無過度評價或評價不足之偏失（最高法院109年度台上字第3936號判決意旨參照）。

2.被告所為固亦符合洗錢防制法第23條第3項前段減輕其刑之規定，然因其於本案所犯之罪已依想像競合從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷，就上開輕罪之減輕事由未形成處斷刑之外部性界限，則應於決定處斷刑時衡酌所犯輕罪部分之

量刑事由，將之移入科刑審酌事項內，列為酌量從輕量刑之考量因子，於量刑時一併審酌。

四、撤銷改判之理由（原判決關於宣告刑及沒收、追徵犯罪所得部分）：

㈠、原審判決認被告犯行事證明確，就其所犯三人以上共同詐欺取財罪，予以科刑並諭知未扣案之犯罪所得6萬元沒收及追徵其價額，固非無見。惟查，有關被告本案之犯罪所得，被告於警詢時供稱：「（問：你擔任假幣商之詐欺車手，薪酬如何計算？如何拿取薪酬？由何人發配薪酬？）原本TELEGRAM暱稱「卡迪娜」是告訴我可獲得面交金額的百分之3，但我一直沒有拿到。原本TELEGRAM暱稱「卡迪娜」是告訴我是現金，會以丟包之方式。TELEGRAM暱稱「卡迪娜」發配薪酬。（問：你擔任假幣商之車手，賺取之不法所得現於何處？）沒有拿過任何酬勞。」等語（見偵卷第18頁），於偵查中供稱：「（問：你收本次的200萬元報酬？）我將200萬元交給林佳和指示的收水手，是在收款地點附近交付贓款。本次收錢我沒有賺到報酬，對方說一天酬勞兩三千，我從被抓至今沒有拿到任何報酬，林佳和說一週結算，但都沒有結算。（問：你於警詢中稱報酬為百分之3?）本來講好百分之3，週結，但我沒有拿到錢。」等語（見偵卷第135頁），嗣於原審審理時供稱：「（問：如何給你報酬？）當下原本是說給我1%，（後改口）0.5%，後面都沒有收到抽成，我都沒收到報酬。（問：你在本案之前、之後都有案件，犯了那麼多件，總有給一些車馬費、餐費、雜費吧？）他們提供車輛、油錢也他們出，後續結算我人已經被抓了，我沒收到任何報酬。」、「（問：你在警詢中、偵查中都說他們講好的報酬是3%，這部分檢察官也有跟你確認一次，但你都說沒收到，為何現在改口，一下1%、一下0.5%？）警察跟我做筆錄時說你這樣做一定有報酬，我也沒說他們就這樣紀錄。（問：但檢察官也有問你？）應該是0.3%吧，我印象是這樣，有點久了。」等語（見原審卷第57頁、第58頁），復於

本院審理時供稱：「我沒有拿到報酬，但是報酬算法是依照被害人交付款項200萬元的百分之0.05而已。」等語(見本院卷第73頁)；綜上被告之供述內容，被告縱就其可獲取之報酬為其面交收取金額之3%或1%或0.5%或0.3%或0.05%等何許比例，有前後供述不一之情狀，然其從未供稱確有實際獲取報酬；另酌以同為本案詐欺集團之取款車手即證人陳明進於警詢中證稱：「（問：你擔任假幣商之詐欺車手，薪酬如何計算？如何拿取薪酬？由何人發配薪酬？）通訊軟體telegran｜暱稱「弘」告訴我取款一次可獲得新臺幣2,000元，但我沒拿過薪酬。我不清楚如何拿取，亦不清楚何人發放。(問：你擔任假幣商之車手，賺取之不法所得現於何處？)我沒有拿到薪酬。」等語以觀（見偵卷第25頁），顯見本案詐欺集團指示取款車手向被害人拿取款項後，並非由車手直接自該款項中拿取自己之報酬，而係事後依個案結算才發放報酬；是被告供稱其並未領得報酬等語，應非虛妄。原審就被告本案犯行，以被告於警詢之供述內容計算其犯罪所得為6萬元，又因尚未繳回犯罪所得6萬元，不得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，惟原審判決論述：「被告會加入詐騙集團從事不法行為，勢必是為了獲取顯然高於正當工作薪資之報酬」、「被告於參與本案詐騙集團之時，居住於高雄，其除了本案於彰化市犯罪以外，另亦多次前往臺中犯案…目前遭起訴之案件中，犯罪時間即橫跨114年5月15日到6月12日，故被告開車前往犯罪地點，勢必已經花費相當油錢」、「被告另外還支付租車費用，故被告勢必已經自詐騙集團取得相當之費用或報酬，否則被告豈可能在未收取任何報酬或車馬費用下，墊付租車費用及油錢，到處奔波犯罪」、「詐騙集團讓車手從被害人交付之款項中自行抽取報酬及車馬費為詐騙集團交付車手報酬之最常見手法；極少部分由車手先行墊付者，也勢必會紀錄下各次犯罪的日期、時間、應取得之報酬，並留有向詐騙集團確認報酬費用的對話紀錄，否則車手之後要如何向詐騙集團索取報

酬…本院認為被告在付出如此勞力、時間之情況下，實不可能再未為任何之紀錄下，未收受任何報酬或墊付費用，可知被告早已收取報酬」等語，而依一般經驗法則，認為被告應已確實收取面交金額200萬元之3%共計6萬元作為本次犯行之報酬，然有關被告取得犯罪所得之金額及方式，除原審之上開推論外，並無其他證據可佐；是依卷內現存證據以觀，從被告有利之認定，應認被告尚未取得報酬。原審判決就被告犯罪所得之認定及諭知沒收（含追徵）部分既有前揭不當，則原審判決據此認定所為之量刑，未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，及依洗錢防制法第23條第3項規定於量刑時參酌，亦有未合。是原審未予適用各該減刑規定，所為關於被告之科刑，難認允當，被告上訴請求撤銷犯罪所得之宣告沒收及量處較輕之刑，為有理由，自應由本院將原判決關於宣告刑及沒收（含追徵）犯罪所得部分均予撤銷。

㈡、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正當途徑賺取錢財，竟為貪圖不法之利益而擔任面交取款車手，與其他詐欺集團成員共同從事加重詐欺取財及洗錢犯行，損害財產交易安全及社會經濟秩序，實有不該；惟審酌被告犯後於偵查、審判中均坦認犯行，並考量告訴人所受之損害高達200萬元，因與告訴人就賠償金額無共識，而未賠償告訴人任何損害，及被告本案未獲取任何犯罪所得，兼衡被告之犯罪動機、目的、分工情形及參與程度，暨被告於原審審理時自陳高中肄業之學歷，從事過冷氣維修工作，現從事木工工作之智識程度、生活狀況及家庭經濟等一切情狀，量處如主文欄第2項所示之刑。又本院審酌刑法第57條所定各款量刑因子，經整體評價後，科處被告如主文欄第2項所示之刑，並未較輕罪之「法定最輕徒刑及併科罰金」為低，認已足以充分評價被告行為之不法及罪責內涵，符合罪刑相當原則，故基於不過度評價之考量，不併予宣告輕罪之罰金刑，併此敘明。

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。

本案經檢察官朱健福提起公訴，檢察官黃政揚到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

刑事第二庭　審判長法　官　陳慧珊

法　官　張意聰

法　官　許月馨

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後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（均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

書記官　林冠妤

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日