臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第1018號
115年度金上訴字第1033號

上　訴　人
即　被　告　李承翰
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴字第3982、4196號中華民國115年1月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第40334號；追加起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第44142、44632號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審判範圍：

㈠按上訴得對於判決之一部為之。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。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條定有明文。參諸刑事訴訟法第348條第3項規定立法理由，宣告刑、數罪併罰所定之應執行刑、沒收，倘若符合該條項的規定，已得不隨同其犯罪事實，而單獨成為上訴之標的，且於上訴人明示僅就刑上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審宣告刑妥適與否的判斷基礎。且本院判決亦毋庸將不在本院審判範圍之罪（犯罪事實、證據取捨及論罪等）及沒收部分贅加記載，或將第一審判決書作為裁判之附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第2625號判決意旨參照）。

㈡本件上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）於本院審理時明示僅

就原審判決關於「量刑部分」提起上訴，並撤回除「量刑部分」以外之其他部分之上訴，有本院筆錄、撤回上訴聲請書在卷可稽（見本院115年度金上訴字第1018號卷【下稱本院卷】第101、107頁），故本件被告上訴範圍只限於原判決量刑部分，其餘部分，則不在上訴範圍，依上揭說明，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於其他部分，則非本院審查範圍，合先敘明。

二、被告上訴意旨略以：被告於起訴書附表二編號4之犯罪事實部分，業經檢察官認定係屬未遂，被告之情形自得適用刑法第25條第2項規定減輕其刑，原判決漏未審酌及此。另被告於原審審理時即已與被害人Ａ０２、劉淑瑤達成調解，被告於原判決後仍持續依照調解筆錄遵期履行調解條件，足見被告悛悔改過之決心及犯後態度之良好，此為原判決所未及審酌，致原判決之量刑基礎已生變化，應予撤銷改判。被告於遭緝捕之初即已就其於本案所知及所參與之部分詳實陳述，於原審審理程序亦均坦承不諱，並願意主動繳回犯罪所得，積極與被害人劉淑瑤和Ａ０２2人達成和解，並依約賠償被害人Ａ０２及劉淑瑤超過其因本案犯行而獲得之犯罪所得之金額，且被告自始對於同案被告之分工、涉案情節等情亦均和盤托出，足見被告全無任何飾詞狡辯、坦護共犯之情，益徵被告係坦然面對司法追訴，顯見被告犯後態度極為良好，實有悔悟之心，並屢現其脫離犯罪組織、不再為不法行為之決心。而被告所為固有不該，然被告並未實際對被害人施以詐術，是被告所為雖然有助於實際實施詐欺者犯罪之遂行，惟仍屬詐欺犯罪中最為邊緣之角色，另本案被告係於民國114年5月中旬於「王福順」之介紹下知悉此一工作機會，方一時失慮、誤蹈法網，於同年月30日開始從事本案犯行，是被告從事本案犯行之時間僅約2月，期間非長，再者，被告於本案亦僅係聽從指示前往收取金融卡及提領款項，並將收取到之金融卡及領出之款項全數轉交予暱稱「叮噹」之人，甚至於提領款項時尚須受暱稱「叮噹」之人之監視，可見被告

於本案係屬最為底層、邊緣之角色，已如前述，被告之行為對於社會雖難謂無危害，然與一般實務上長期參與詐騙集團、實際對被害人實施詐欺行為並獲取犯罪所得甚至以此為業之人相較仍有所不同，對社會法益所造成之侵害程度應非重大。復被告於案發時年僅27歲，素無前科，且曾考取水電相關證照，原於潮港城及薇閣宴會廳任職，惟因疫情影響失去維生之工作致生計受損，始轉於萊運電子遊戲場工作，可見被告長期以來均有穩定正當之工作收入，絕非長年慣以不法行為為案之徒，本次實為單一、偶發之事件，被告於歷經原審偵審程序及遭羈押之慘痛經驗後，亦已汲取教訓，深知違法行為斷不可為，絕無再犯之虞。再被告於原審遭羈押前係與父母及胞姐同住，而被告之父母親均已臨近花甲之年，母親素日裡雖有打零工然收入並不高，胞姐則係於加油站打工，是被告係家中唯一年輕健壯之男丁，並與其父一同肩負家庭經濟重擔，顯見被告之於其家庭之重要性，而被告患有先天性眼球震顫，於夜晚時分被告之視力會大幅下降，乃至於幾近無法辨識事物之程度，日常生活起居本已有諸多不便，此際，若令被告入監服刑，強令其進入監獄此一大染缸，不僅將影響被告之身心靈健康，亦將使被告原先已不富饒之家庭更加陷入困窘，甚至可能增加被告沾染惡習、誤交損友之機會，致流失此一腳踏實地賺錢、對原生家庭傾囊相助之孝順青年，如此當非社稷之福，亦難認符合刑事矯正、教化之意旨，是雖被告之行為實屬不該，然被告既已誠心悔悟、自責不已，且被告歷經原審之偵審、羈押程序，斷不敢再犯，應無再犯之虞，足認非必令其入獄服刑或處以重刑即得收懲治之效，詎原判決卻於本案無任何足以顯示被告有特別惡性或特殊情節之處、且如上所述被告犯後態度極為良好下，判處高於被告減刑後最低刑度「二倍有餘」，應可認原判決所量處之刑，顯有過重，請審酌上情，再請從輕量刑。又衡諸被告前述之特殊原因及環境，再衡酌被告客觀之犯行與主觀之惡性加以考量，其犯罪情節與所犯法定刑相較，實

有「情輕法重」之憾，顯有可堪憫恕之處，是被告犯罪情狀容非不可憫恕，倘施以適度之刑懲，應即可兼顧警惕被告與防衛社會之效，慎刑務恤，本案實有情輕法重之情，客觀上足以引起一般人之同情，應有依刑法第59條之規定，酌量減輕其刑之餘地。末請考量上情及被害人2人亦均同意給予被告附條件緩刑之宣告，足見被告絕非長年慣以不法行為為業之徒，本次實為零星偶發之事件，被告於歷經本次偵審程序及遭羈押之慘痛經驗後，已汲取教訓，深知違法行為斷不可為，絕無再犯之虞，家中亦有長輩需被告扶養，是被告之情形與刑法第74條第1項第1款之要件相符，更合於法院加強緩刑宣告實施要點第二條第1、5、10款等規定，應屬適宜給予緩刑之情，請求宣告緩刑等語。

三、新舊法比較：

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。又法律變更之比較，應就與罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律。詐欺犯罪危害防制條例於115年1月21日修正公布，並於同年月00日生效施行。而犯加重詐欺罪之減刑規定，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定：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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑。修正後之新法規定：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。前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得減輕或免除其刑。修正後之規定，關於減刑要件顯較嚴格，而未較有利於被告，依刑法

第2條第1項前段規定，應適用修正前之法律，先予敘明。

四、刑之減輕事由：

㈠被告於偵查及審判中均自白本案加重詐欺犯行，且其於原審準備程序及審理時均供稱：我可以獲得提領款項1.5%之報酬，起訴書部分，我提領新臺幣（下同）55萬5,000元而可獲得8,325元之報酬，追加起訴書部分，我提領16萬1,000元而可獲得2,415元之報酬，總共報酬是1萬740元等語（見原審金訴3982卷第125、215頁），堪認被告本案獲得1萬740元之犯罪所得。又其已依調解條件賠償被害人劉淑瑤1萬元、被害人ＡＯ２4,000元，有原審法院114年度中司刑移調字第3907號、第4393號調解筆錄、公務電話紀錄表存卷可考（見原審金訴3982卷第247至248、255頁，原審金訴4196卷第131至132、143頁），足認被告已自動賠償被害人2人超過其因本案犯行而獲得之犯罪所得，而已自動繳交其本案之犯罪所得，爰依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，均減輕其刑。

㈡被告本案起訴書犯罪事實一所犯參與犯罪組織、起訴書犯罪事實一及追加起訴書犯罪事實一所犯洗錢犯行部分，於偵查及審判中均自白犯行，且已自動繳交犯罪所得，本應依組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，然其本案犯行已從一重論處加重詐欺取財罪，參照最高法院108年度台上字第3563號判決意旨，均無從再適用上開規定減刑，惟本院於後述量刑時仍當一併衡酌上開部分之減輕其刑事由。

㈢被告上訴固謂：被告於起訴書附表二編號4之犯罪事實部分，業經檢察官認定係屬未遂，被告之情形自得適用刑法第25條第2項規定減輕其刑等語，惟按刑法上之接續犯，就各個單獨之犯罪行為分別以觀，雖似各自獨立之行為，惟因其係出於單一之犯意，故法律上仍就全部之犯罪行為給予一次之評價，而屬單一一罪，其部分行為如已既遂，縱後續之行為止於未遂或尚未著手，自應論以既遂罪（最高法院85年度

台上字第2242號判決意旨參照）。是如起訴書附表二編號4所示被告因試插提款卡查詢餘額，因提款卡閒置太久未立即收回致遭機器收回而未及提領告訴人劉淑瑤台新商業銀行帳號000-00000000000000帳戶內之款項而未遂部分，因其餘有接續犯關係部分即起訴書附表二編號1至3所示被告持被害人劉淑瑤提款卡分別提領被害人劉淑瑤中華郵政股份有限公司帳號000-00000000000000、彰化商業銀行帳號000-00000000000000、元大商業銀行帳號000-00000000000000內帳戶內款項部分已既遂，自應整體評價為既遂罪，而不另論未遂犯，是被告上開稱此部分應依未遂犯規定減輕其刑等語，委無足採。

㈣本案無刑法第59條規定之適用：

按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。本案被告已成年並係四肢健全而無重大殘疾之人，本可循正當管道賺取金錢，卻為貪圖報酬而在本案詐欺集團擔任取簿手及提款車手之工作，共同詐騙他人財物獲取不法所得，並掩飾、隱匿犯罪所得之去向及所在，助長詐欺犯罪猖獗，其犯罪情節及所生危害尚非輕微；尤其近年來集團性詐欺案件頻傳，廣為新聞媒體一再披露，被告卻執意參與其中，無視於其所為恐將嚴重危害社會治安，殊屬可議。又被告所犯加重詐欺取財罪，經依前開減刑規定減輕其刑後，處斷刑已大幅降低；另被告雖與本案被害人2人成立調解，惟我國詐欺犯罪猖獗，嚴重影響社會治安，且被告目前賠償之金額對於彌補被害人2人損害尚屬有限，至被告所陳上情，

供量刑審酌已足。是以本案犯罪情節綜合觀之，並無科以減刑後之最低度刑仍嫌過重之情形，參酌前揭所述，自無刑法第59條規定適用之餘地。是原判決以「按刑法第59條之酌量減輕其刑，必其犯罪情狀確可憫恕，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。至應否依該規定酌量減輕其刑，法院本有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自無違法可言（最高法院114年度台上字第5860號判決參照）。查被告本案之加重詐欺犯行，均業經依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑，衡以其擔任本案詐欺集團車手之時間、所獲報酬、被害人2人受有之財產損害等犯罪情狀，實無情輕法重之憾；況近年詐欺集團猖獗，犯罪手法惡劣，嚴重破壞社會成員間之基本信賴關係，政府亦一再宣誓掃蕩詐騙犯罪之決心，而被告竟為貪圖輕易獲得錢財，仍為本案犯行，苟於法定刑度之外，動輒適用刑法第59條規定減輕其刑，亦不符政府嚴令掃蕩詐騙犯罪之刑事政策，故被告之犯罪情狀及對社會正常交易秩序之危害程度尚非輕微，客觀上並無顯可憫恕之處」為由，認被告無依刑法第59條規定酌減其刑之餘地，並無違誤。被告上訴請求依刑法第59條規定酌減其刑，礙難准許。

五、上訴駁回之理由：

㈠按刑罰之量定，屬法院自由裁量之職權行使，應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制；量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法；且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院72年度台上字第6696號、75年度台上字第7033號判決意旨參照）。查原判決以行為人之責任為基礎，審酌被告不思循正當途徑獲取財物，竟為貪圖輕易獲得錢財，

參與詐欺集團之犯罪，妨害社會正常交易秩序，致被害人2人受有財產損害，所為誠屬不該；惟念及被告犯後坦承犯行，且符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑之要件，復考量被告於本案參與程度為擔任車手之工作，而非詐騙案件之出謀策劃者，亦非直接向被害人2人施行詐術之人，尚非處於詐欺集團核心地位，犯罪情節未至重大；並衡諸被告已與被害人2人調解成立，且已依調解條件賠償告訴人劉淑瑤1萬元、被害人ＡＯ２4,000元；兼衡其於法院審理時自述之智識程度、職業、家庭經濟狀況，暨告訴人之意見等情。原判決就被告所犯罪名，已參酌上開理由，並具體斟酌刑法第57條各款所列情形，量處如原判決附表二罪名及宣告刑欄所示之刑，並未逾法定刑之範圍，復未濫用自由裁量之權限，亦與罪刑相當原則、比例原則無違，要無輕重失衡或偏執一端之情形，量刑尚屬妥適。且被告上訴意旨所稱其坦承犯行與被害人2人和解之犯後態度、未實際對被害人施以詐術，被告所為屬詐欺犯罪中邊緣之角色、被告家庭情形及其身體狀況事由，業經原判決審酌在卷；至於被告於原審判決後，迄本院宣判時，仍有依其於原審與被害人2人調解成立之內容，按月給付賠償金額等情，固有被告提出之匯款證明在卷可稽（見本院卷第39、41頁）。惟查被告依調解內容履行賠償責任，僅係負起其原應負之損害賠償責任而已，且此調解成立之事實，也已經原判決量刑時予以斟酌。而被告於原審與被害人2人成立調解時，自係有遵守調解條件履行之意願，而非僅是為了取得原判決量刑時之有利事由，始達成調解之合意；且原判決於量刑斟酌此部分調解成立之犯罪後之態度時，亦應係以被告將會依調解條件履行，供為量刑之有利因子認定之依據；是縱再予斟酌被告於原審判決後仍有繼續依約履行調解內容之情狀，其犯罪後之態度，與原判決量刑時相較，應無甚差異，本院認仍無再減輕刑期之理由及必要。另被告所提上開其他事由，均不足以動搖原判決之量刑基礎。被告

上訴指摘原判決量刑過重等語，尚屬無據。

㈡本案不予宣告緩刑之理由：

按緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，祇須合於刑法第74條所定之條件，法院本有自由裁量之職權。關於緩刑之宣告，除應具備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。法院行使此項裁量職權時，應受比例原則、平等原則等一般法律原則之支配；但此之所謂比例原則，指法院行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性及必要性之價值要求，不得逾越，用以維護刑罰之均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭式之平等待遇，應從實質上加以客觀判斷，對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘若條件事實有別，則應本乎正義理念，予以分別處置，禁止恣意為之，俾緩刑宣告之運用，達成客觀上之適當性、相當性與必要性之要求。是緩刑之宣告，除應具備刑法第74條第1項所定之形式要件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。至於是否適當宣告緩刑，本屬法院之職權，得依審理之結果斟酌決定，非謂符合緩刑之形式要件者，即不審查其實質要件，均應予以宣告緩刑。查被告於本件犯行前，未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表在卷可參，固合於刑法第74條第1項第1款之要件，且其已與被害人2人調解成立，並已依調解條件賠償被害人2人，業如上述，惟被告另因詐欺、違反洗錢防制法等案件，經檢察官提起公訴，分別由臺灣士林地方法院以114年度審訴字第2738號、臺灣新竹地方法院以115年度訴字第167號、原審法院以115年度審金訴字第60號審理中，有法院前案紀錄表存卷可佐，本院本於無罪推定原則，固無可推斷被告另案已構成犯罪，然由前揭客觀事證，確足認被告在詐欺集團擔任車手之時間非短，而有關被告前揭上訴意旨所自述之智識程度、犯罪動機、犯後認罪及與被害人2人和解並履行中之態度、被告家庭及其身體狀況等情，雖足為其有利之量刑事由，惟就被告是否適宜為緩刑或附條件緩刑

宣告部分，本院酌以被告在本案詐欺集團擔任之角色及其參與之分工程度等情，認被告前開上訴所載內容，均尚無可使本院形成被告所宣告之刑，有以暫不執行為適當之確切心證。從而，本院自無從對被告併為緩刑或附條件緩刑之宣告，被告上訴請求宣告緩刑，亦無理由。

㈢綜上所述，本案經核原判決之量刑堪稱妥適，應予維持。被告上訴仍執前詞，指摘原判決量刑不當，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官吳昇峰提起公訴，檢察官黃勝裕追加起訴，檢察官ＡＯ３到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

刑事第五庭　審判長法　官　張智雄

法　官　廖健男

法　官　游秀雯

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，其未敘述上訴之理由者，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　王譽澄

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

附錄本案所犯法條：

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。

洗錢防制法第19條第1項：
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1億元者，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。

洗錢防制法第21條第1項：
無正當理由收集他人向金融機構申請開立之帳戶、向提供虛擬資產服務或第三方支付服務之事業或人員申請之帳號，而有下列情形之一者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣3千萬元以下罰金：
一、冒用政府機關或公務員名義犯之。
二、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。
三、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。
四、以期約或交付對價使他人交付或提供而犯之。
五、以強暴、脅迫、詐術、監視、控制、引誘或其他不正方法而犯之。

刑法第339條之2第1項：
意圖為自己或第三人不法之所有，以不正方法由自動付款設備取得他人之物者，處3年以下有期徒刑、拘役或30萬元以下罰金。

刑法第339條之4第1項：
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。