臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第1034號

上　訴　人
即　被　告　TAN TING FONG
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣苗栗地方法院115年度訴字第129號中華民國115年2月 24日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第11994號），就刑之部分提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本院審理範圍

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。又參諸刑事訴訟法第348條第3項規定之立法理由，科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且於上訴權人僅就第一審判決之刑提起上訴之情形，未聲明上訴之犯罪事實、罪名及沒收等部分則不在第二審審查範圍，且具有內部拘束力，第二審應以第一審判決關於上開部分之認定為基礎，僅就經上訴之量刑部分予以審判有無違法或不當。查上訴人即被告TAN TING FONG（下稱被告）於本院訊問時及審理中陳明僅針對於量刑上訴，就原判決認定之犯罪事實、罪名、沒收及保安處分均不爭執等語（見本院卷第56、84頁）；並就刑以外之部分撤回上訴，有其撤回部分上訴聲請書可憑（見本院卷第89頁），其已明示僅就刑之部分提起上訴。則依前

揭說明，本院就本案之審判範圍僅限於原判決刑之部分，並以原判決認定之犯罪事實、所犯法條為審酌依據，未聲明上訴之犯罪事實、罪名、沒收及驅逐出境之保安處分均不在本院審判範圍，合先敘明。

二、於本案審判範圍內，說明與刑有關之法律適用：

㈠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。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。被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例部分修正，並於民國115年1月21日修正公布施行，同年0月00日生效。其中行為時即修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條第1項規定：犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕或免除其刑；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，免除其刑。修正後規定為：犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，並於自首之日起六個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕或免除其刑（第1項）。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，得免除其刑（第2項）。又修正前該條例第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」，修正後該條例第1項規定「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」，就被告行為時之修正前及修正後之規定相較，修正後之規定增加因自首或自白犯罪減輕其刑之時間限制，而並未更有利於被告。準此，本案應適用行為時即修正前之詐欺犯罪危害防制

條例。

㈡被告所為，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、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及洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。

㈢被告與「小紅帽」、「詐魂老爺」、「世間大善人」等本案詐騙集團成員間，就上開犯行，具有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

㈣被告所犯參與犯罪組織罪、三人以上共同詐欺取財罪及一般洗錢罪間之犯行具有局部同一性，而有想像競合犯關係，應依刑法第55條前段規定，從一重論以三人以上共同詐欺取財罪。

㈤刑之減輕、免除事由：

1.被告有無修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條適用之說明：

①修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條所指「自首」，係指對於未發覺之犯罪，在有偵查犯罪職權之公務員知悉犯罪事實及犯人前，向職司犯罪偵查之公務員坦承犯行，並接受法院之裁判而言。苟職司犯罪偵查之公務員已知悉犯罪事實及犯罪嫌疑人後，犯罪嫌疑人始向其坦承犯行，則為自白而非自首。且所謂發覺，不以有偵查犯罪職權之公務員確知其人犯罪無誤為必要，僅須有確切之根據得為合理之可疑，即屬發覺（最高法院114年度台上字第1050號判決意旨參照）。

②本案員警陳報之查獲經過略以：員警於114年12月9日0時許在執行便衣守望過程中，見被告形跡可疑，邊走邊左右張望至苗栗市○○路000號中苗郵局，並手持手機及提領現金反覆操作自動櫃員機，因員警近期於凌晨時段有查獲車手提領款項且多數為外籍車手，故員警上前盤查被告，對話過程中發現被告係馬來西亞籍且剛提領完現金，員警因而詢問被告金融卡係自何處取得，被告自承有提領現金新臺幣（下同）5萬元，惟無法交代金融卡及提領現金來源為何，後續員警發現被告另持有其他金融卡，被告均無法交代為何人提供，僅稱係有一人向被告聯繫並要求被告進行提領動作，因被告

持有多張非本人之金融卡並進行提領動作，已違反詐欺、洗錢罪嫌，故員警向被告宣讀權利後並逮捕被告等語，有苗栗縣警察局苗栗分局北苗派出所警員於115年2月4日出具之職務報告存卷可稽。由此可知，員警在被告坦承本案加重詐欺取財犯行前，綜合現場態勢，顯已有合理確切的懷疑及根據被告持他人提款卡提款而為提款車手因認被告涉犯本案加重詐欺取財犯行，是被告並不符合自首要件，並無修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條規定之適用。

2.被告有無修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條適用之說明：

①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（最高法院113年度台上字第4096號判決意旨參照）。被告於本案所犯屬刑法第339條之4之罪，為詐欺犯罪危害防制條例所規範之案件類型。查被告於偵查中、原審及本院審理中均自白加重詐欺取財犯行，且依其於原審審理中供稱：本案其沒有獲得報酬等語（見原審卷第22頁）。是被告既未實際取得個人所得，且於偵查中、原審及本院審判中均自白，即合於修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之要件，自應依該規定減輕其刑。

②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」。依其字面前後文義，應指行為人於偵查及歷次審判中均自白，且自動繳交其犯罪所得者，可以減輕其刑；「並且」「因」行為人之自白「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，始得減輕或免

除其刑。查被告所提領之贓款固已扣案，然該等款項係於被告為警盤查、搜索時即經扣押在案，並非因被告自白而使檢警得以扣押之，自無從依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定減輕或免除其刑。

3.參與犯罪組織罪、一般洗錢罪部分：

按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內（最高法院108年度台上字第4405、4408號判決意旨參照）。查被告雖對參與犯罪組織及一般洗錢犯行於偵查及審理中均坦承不諱，且無所得，本應分別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。惟依前所述，被告所犯參與犯罪組織罪及一般洗錢罪部分屬想像競合犯其中之輕罪，就此部分想像競合輕罪有關減輕其刑部分，僅由本院於後述依刑法第57條規定量刑時一併衡酌該部分減輕其刑事由，附此敘明。

4.再按刑法第59條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，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，認為即予宣告法定低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。是以刑法第59條酌量減輕其刑之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之特權，適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，非可恣意為之。考量現今詐欺集團橫行泛濫，而為

人民深惡痛絕，依被告所犯本案之犯罪觀之，係自國外前來臺灣擔任詐欺集團犯罪組織提領贓款之車手，且其於偵查中自承領款約有20幾筆左右（見偵卷第118頁），被告亦另有加重詐欺、洗錢等案件另案起訴一節，有法院前案紀錄表可參，可知被告除本案外，另犯詐欺、洗錢等犯罪，難認被告係單一偶發所為，被告之犯行依一般社會通常之人之認知，客觀上實無足以引起一般人同情、顯可憫恕之處，難認對其科以最低度刑猶嫌過重而有情輕法重之情形，自不合於刑法第59條所定酌減其刑之要件。

三、駁回上訴之理由：

㈠被告上訴意旨略以：其自始承認罪行且感後悔，希望法院能從輕量刑，被告能儘快服刑結束，可以回歸家庭，請給予改過自新的機會云云。

㈡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）。原判決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，並以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，卻不思以正途賺取所需，加入本案詐騙集團而為本案犯行，價值觀念非無偏差，且其所為將嚴重損害財產交易安全及社會經濟秩序，破壞人際間信任關係，且被告為馬來西亞籍之外國人士，其來臺從事詐騙並擔任提款車手角色，大幅增加告訴人尋求救濟及檢警查緝犯罪之困難，更使隱身幕後之本案詐騙集團有恃無恐，助長詐騙犯罪猖獗，其行為之危害性及可非難性遠高於由國人擔任之一般車手，並考量被告犯後坦承犯行（含輕罪部分減刑事由），惟

迄今未能與告訴人調解成立並賠償損害之犯後態度，及被告在本案犯罪中並非直接向告訴人詐騙之人，僅擔任提款車手工作，非該犯罪團體之主謀、核心份子或主要獲利者，前亦無科刑紀錄之素行，有法院前案紀錄表在卷可憑，另衡以被告之犯罪動機、目的、手段、告訴人受騙金額之多寡，暨被告於原審審理中自述之教育程度、入所前職業、家庭及經濟狀況（見原審卷第106頁）等一切情狀，判處有期徒刑1年8月，至於被告想像競合所犯之輕罪即洗錢罪部分，雖有「應併科罰金」之規定，惟經整體衡量被告侵害法益之程度、經濟狀況等情狀，認所處有期徒刑之刑度已足以收刑罰儆戒之效，尚無再併科輕罪罰金刑之必要，經核原判決關於刑之減輕事由之認定並無違誤，復就科刑時審酌之上述一切情狀，業已考量刑法第57條所列各款事項，對被告所處刑度均符合罪刑相當原則及比例原則，本院認其量刑已充分評價被告行為之不法及罪責內涵，應屬妥適。被告上訴請求從輕量刑云云，惟本件被害人李浣白遭詐騙滙款達4萬9988元，雖非甚鉅，亦有相當之金額，被告除本件犯行外，亦另自承有多次提款之情事，亦另有涉犯加重詐欺、洗錢等案件經起訴在案，已如前述，堪認被告參與詐欺集團從事詐欺、洗錢等犯行並非偶發單一，而原判決審酌被告就本案犯行供認不諱，非毫無悔悟之心，而其於本案中所擔任之工作，以及所宣告有期徒刑刑度對於刑罰儆戒作用，在符合比例原則之範圍內，裁量不再併科輕罪之罰金刑，在量刑上已屬對被告有利之認定。被告上訴未能提出其他有利之量刑資料，量刑因子與原審並無不同。被告上訴請求從輕量刑云云，並無可採。

㈢綜上，被告以上開情詞提起上訴，指摘原審判決量刑不當，而就原判決之刑提起一部上訴，並無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官劉偉誠、陳信甫提起公訴，檢察官郭靜文到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　20　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡　源　希
法　官　李　雅　俐
法　官　陳　　葳

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　施　耀　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　20　　日

附錄法條：

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，處一年以上七年以下有期徒刑，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。

洗錢防制法第19條

有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，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，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

組織犯罪防制條例第3條

發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金；參與者，處六月以上五年

以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。

以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金：

一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

三、購買商品或支付勞務報酬。

四、履行債務或接受債務協商之內容。

前項犯罪組織，不以現存者為必要。

以第二項之行為，為下列行為之一者，亦同：

一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。

第二項、前項第一款之未遂犯罰之。