臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第204號

上　訴　人
即　被　告　陳煒存
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　周復興律師

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴字第3881號，中華民國114年10月29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33229號）中「刑之部分」，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審判範圍之說明：

㈠按刑事訴訟法第348條第3項「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」，立法理由指明：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。

㈡本案僅被告對「刑之部分」上訴（本院卷第11、156頁），檢察官並未上訴。本院僅針對被告所受「刑（處斷刑、宣告刑、緩刑否）」部分進行審理及審查其有無違法或未當之處，至於原判決其他部分（犯罪事實、罪名、沒收）則均已確定，而不在上訴及本院審理之範圍，先予指明。

二、被告上訴稱:

請求判輕一點，我114年在IG看到廣告加入投資群組，裡面的人要我儲值10萬元，第一次說我操作不當投資失敗，又叫我去信貸借款儲值進去，第二次投資成功帳戶有獲利金額300多萬元，但因為我那個帳戶沒有取款裝置所以被鎖，他們說要45萬元才可以解鎖，我又去借錢匯款8萬元，然後他又

轉介人說可以用虛擬貨幣幫我賺錢，我寄了我的國泰世華卡給他，之後他就盜用我的帳戶變成警示戶，詢問他們怎麼處理，他們又轉介人說只要有足夠金流就可以解除警示戶，然後他們叫我去投資公司當業務收錢，我有在7-11跟一個男生面試，他有解釋工作就是去收錢繳回去給他，他們說有試用期，於是我做了這件工作，之前我成功過十幾次，這件是我最後一次被抓到，我是在第9天被抓的，目前我有6個案件在全國各地法院審理。我有做錯事，我只是想要陳述完整的過程，希望可以判輕一點。我被停止羈押出來有找到一個工作，這個工作可以讓我去還款，請給我緩刑或是可以易服社會勞動（準備程序）。希望能判輕一點，針對量刑上訴。我被抓到之後每天都有誠心懺悔，已經與受害者和解，希望讓我可以易服社會勞動（審理筆錄）。

三、律師辯護意旨:

被告是因為受到詐騙集團利用，這件事情起頭就是在114年4月間，這是詐騙集團的養套殺，如庭呈屏東地檢署的起訴書編號21，被告在該案中是被害人。原審以未遂、自白、無犯罪所得，將被告判刑7月，但是否有刑法第59條情輕法重的情形，被告目前也在補習班努力工作，被告的爸爸也努力的跟被害人談和解按期支付和解金，請至少給被告有易服社會勞動的機會（準備程序）。屏東地檢起訴書的內容明確寫到被告114年4月15日就開始被騙了，被告已經有報案。原審是114年10月29日判決，被告賠償款項是在一審判決後才支付的，請作為量刑考量。本案被告僅僅從事車手約1個月左右，衍生幾件訴訟，被告的爸爸每件都陪同出庭談和解，每一件我們都和解完畢。被告現在在補習班當老師，努力賺錢賠償給被害人，希望鈞院能給年輕人一個機會，判決6個月以下可以聲請易服勞動，不要讓被告進去監獄受到污染（審理筆錄）。

四、原審認定之罪名、罪數:

㈠被告114年6月24日行為後，詐欺犯罪危害防制條例業於115

年1月21日經總統令修正公布，於115年1月23日起生效。原本該條例所稱「詐欺犯罪」係以刑法339條之4暨同條例第43、44條為處罰基礎（包括與該等犯行有裁判上一罪關係之其他犯罪），其中第43條乃針對犯刑法第339條之4之罪詐欺獲取之財物或財產上利益分別達500萬元及1億元以上者，由立法者直接提高法定刑範圍。115年1月23日起之修正條文，又區分犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一百萬元、達新臺幣一千萬元、達新臺幣一億元者，為不同程度之加重處罰。本件被告雖涉犯刑法第339條之4第1項第2款之3人以上共同詐欺取財罪，且被告詐欺取財未遂之金額未達100萬元，本於從舊從輕之原則，不利益不溯及既往，被告不適用上述加重處罰規定，即不生新舊法比較之問題。原審認定被告2人所犯刑法第339條之4第1項第2款之3人以上共同詐欺取財罪之罪名，仍屬正確。

㈡原審認定被告所為，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、第2項之三人以上共同犯詐欺取財罪未遂、同法第216條、第212條之行使偽造特種文書、同法第216條、第210條之行使偽造私文書、洗錢防制法第19條第2項、第1項後段之洗錢未遂罪。被告所犯之偽造私文書、特種文書之低度行為，分別為行使偽造私文書、特種文書之高度行為所吸收，不另論罪。被告所犯上述各罪名，犯罪時間地點重疊，屬一行為觸犯數罪名之想像競合犯，應從一重論以加重詐欺取財未遂罪處斷。

㈢被告與「Leo」及所屬詐欺集團成員間，就本案犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

五、有無刑之加重減輕

㈠被告著手加重詐欺取財犯行而不遂，為未遂犯，爰依既遂犯之刑減輕之。

㈡被告114年6月24日行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條於115年1月21日經總統令修正公布，於115年1月23日起生效。❶被告行為時（即000年0月0日生效）之詐欺犯罪危害防制

條例第47條「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。」（行為時法），❷115年1月23日起生效之詐欺犯罪危害防制條例第47條「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。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。」（裁判時法）。故綜合比較上述❶❷法律，因被告已經與被害人達成調解，且於115年2月4日履行完畢，但並非自114年6月24日（偵查中首次自白起）六個月內完成，故仍以❶為被告唯一有機會適用之減刑法律，應選擇最有利被告之法律適用，故被告仍得適用上述❶行為時法。本案被告於偵查及審理時均自白犯罪，且未遂，尚未分配犯罪所得，故無犯罪所得可繳交，應適用上述❶詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑（最高法院刑事大法庭113年度台上大字第4096號裁定意旨參照）。並按照未遂減刑後之刑度，遞減其刑。

㈢被告就其所犯參與犯罪組織、洗錢未遂犯行，於偵訊及一、二審理程序時均自白犯行，是就其參與犯罪組織、洗錢未遂犯行，依組織犯罪防制條例第8條、洗錢防制法第23條第3項規定原應分別減輕其刑，雖其參與犯罪組織、洗錢未遂係屬想像競合犯其中之輕罪，本院於後述量刑時仍當一併衡酌。

六、量刑審查、駁回上訴之理由:

㈠原審已經詳述量刑之理由「爰審酌被告竟不思以正當方式工作賺取所需，為取得報酬而加入本案詐欺集團，擔任向受詐欺被害人收取款項之車手等工作，本案告訴人發覺有異而報警處理，並於收款現場逮獲被告，告訴人就本案被告起訴範圍並無實際損失，嗣被告已與告訴人以12萬元調解成立，約

定於114年10月7日前給付10萬元，餘款2萬元則自114年10月起，於每月30日前給付5000元等節；兼衡被告自述大學畢業之教育智識程度，目前從事補教業，未婚之生活狀況，被告就本案尚未實際取得報酬，犯後能坦承犯行等一切情狀」，量處「有期徒刑柒月」。原審已經適度反映被告的各項有利不利量刑因素後，適度量刑。被告上訴後也沒有提出足以動搖量刑之新證據。

㈡被告主張已經依照一審114年10月1日調解筆錄履行賠償，並提出114年10月7日第一期賠償10萬元、114年10月30日第二期賠償5000元、114年12月6日第三期賠償5000元、115年1月1日第四期賠償5000元、115年2月4日第五期賠償5000元之網路銀行轉帳紀錄影本為證（本院卷第135-147頁），被告確實已經將約定12萬元金額賠償完畢。然原審114年10月29日宣判時，就推定被告應該會依照調解筆錄全部履行賠償，故而被告上述履行賠償、犯後態度良好之情形，已經是原審已經審酌過之量刑因子，並非新證據。被告主張自己過去曾經受騙，損失慘重，因為急於填補財務損失，所以才又當車手。既然被告被騙過一次，就沒有理由再相信這種到處收錢的工作是合法工作。尤其被告過去做過多種工作，也當過補習班老師，且自述目前又回到補習班工作（以上有被告勞就保紀錄可證）。被告能夠當補教老師，應該智力過人，竟然做了車手工作，更沒有從輕量刑之理由。況且當今臺灣的詐騙犯罪十分猖獗，受騙民眾不計其數，就是因為過去法院對詐欺的量刑太低，不足以遏止詐騙發生，所以立法院才又於113年7月12日、16日三讀通過「詐欺犯罪危害防制條例」、「通訊保障及監察法」、「刑事訴訟法特殊強制處分專章」(科技偵查法制化)及「洗錢防制法」等打詐四法修正草案，合稱「打詐四法」，目的就是要提高刑責、有效精準打擊詐欺犯罪。在當今社會對詐騙行業深惡痛絕的共識下，詐騙車手很難獲得社會的同情。被告上訴請求六個月以下之刑度，想要易服社會勞動以免牢獄之災，被告卻未提出其他足以動

搖原審量刑之新證據，被告上訴難認有理由，應予駁回。

㈢依被告法院前案紀錄表可知，被告另有其他因詐欺案件訴訟，即「雲林地方法院114原訴字第41號、彰化地方法院114年度訴字第1742號、臺中地方法院115年度審金訴字第422號、雲林地方法院115年度訴字第196號」等案件審理中，或另尚由檢察官偵查中，難認被告本案為偶發性犯罪，不宜給予被告緩刑之宣告，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官廖志祥提起公訴，檢察官林士富到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　15　　日

刑事第二庭　審判長法　官　陳慧珊

法　官　李進清

法　官　葉明松

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　洪宛渝

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　15　　日