臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第23號

上　訴　人
即　被　告　洪英棋
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　賴頡律師
　　徐滋嫣律師

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114年度訴字第1269號，中華民國114年10月23日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度偵字第10518號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、審判範圍：按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。上訴人即被告洪英棋（下稱被告）於本院審理期日明示僅針對刑的部分上訴（見本院卷第131頁），是本院以原判決所認定之事實、論罪為基礎，僅就所處之刑部分進行審理，其餘未表明上訴部分，不在本院審判範圍。

二、詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布該條例第7條至第11條、第13條、第42條、第43條、第44條、第46條、第47條及第50條條文，同年1月23日施行。修正前該條例第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。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。」將原條文前段有關被告偵審中自白並繳交犯罪所得後即得減輕其刑之規定，修正為須在偵查中第1次自白之日起6個月內，支付與被害人調解或和解之全部金額，方得減輕其刑，條件較舊法嚴格；第2項減輕或免除其刑規定，就因被告自白而扣押詐欺犯罪組織財產之條件部分，將扣押財產範圍擴及該詐欺犯罪組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益，方可適用，條件亦較舊法後段規定嚴格，故適用新修正詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定，對被告並未較有利。是依刑法第2條第1項規定，本件被告所犯加重詐欺罪部分得否減輕或免除其刑，應適用修正前之規定。原審判決雖未及比較新舊法，然其適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定，並不影響判決之結果，先此說明。

三、被告上訴（含辯護）意旨略以：被告警詢時供承客觀事實，後來檢察官未開偵查庭逕行起訴，使被告喪失於偵查中自白之機會，就此例外情況，被告於審判中自白，並於原審自動繳交犯罪所得新臺幣（下同）5000元，仍應有修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段及洗錢防制法第23條第3項減刑規定之適用。又被告有於同一詐欺集團之另案（臺灣橋頭地方法院114年度審訴字第318號），供出上手陳科宏，應有修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段之適用。請考量被告非詐欺集團重要成員，僅為面交車手，另有私人債務50萬元，育有2名未成年子女，其為維持生計而應徵工作，因一時失慮而致罹刑典，願與被害人調解，參酌被告另案判決士林地方法院114年度審簡字第202號刑事判決處有期徒刑5月（未遂犯、自白），苗栗地方法院114年訴字第60號刑事判決處有期徒刑8月（未遂犯、自白），本案量刑過重，請依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條、洗錢防制法第23條第

3項及刑法第57條、第59條等規定減輕其刑等語。

四、本件被告所為，係犯詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款、刑法第339條之4第1項第2、3款之三3人以上共同以網際網路對公眾散布犯詐欺取財、刑法第210、216條之行使偽造私文書罪、第212、216條之行使偽造特種文書罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪，屬想像競合犯，應從一重論以三人以上共同以網際網路對公眾散布詐欺取財罪，此為原審判決所認定。茲為以下刑之審酌：

㈠被告犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，並犯同條項第3款，依詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項規定，應依刑法第339條之4規定加重其刑2分之1。

㈡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」；洗錢防制法第第23條第3項規定：「犯前四條之罪，在偵查及歷次審判中均自白，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑」，主要立法理由旨在使犯本條例詐欺犯罪、洗錢等案件之刑事訴訟程序儘早確定。又「檢察官因告訴、告發、自首或其他情事知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查。前項偵查，檢察官得限期命檢察事務官、第230條之司法警察官或第231條之司法警察調查犯罪情形及蒐集證據，並提出報告。必要時，得將相關卷證一併發交」、「檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴。被告之所在不明者，亦應提起公訴」，為刑事訴訟法第228條第1項、第2項、第251條所明定。司法警察（官）係偵查輔助機關，依檢察官之命令偵查犯罪，於其製作被告之警詢筆錄時，倘已告知犯罪嫌疑及所犯罪名，並就蒐證所知之犯罪事實詢問被告，使被告得以申辯有無涉案或適時自白犯罪，其後於偵查終結前，被告復未以書狀等供明其犯罪事實，難謂於偵查階段未給予被告辯明犯罪嫌疑之機會，仍無礙於其訴訟權利之行使，縱其後檢察官認為事證已明且達起訴門檻，

未待偵訊被告即提起公訴，亦屬檢察官調查證據職權之適法行使，符合刑事訴訟法第251條第1項之規定，殊無以被告未經偵訊，即謂檢察官不得提起公訴之理（最高法院114年度台上字第6849號判決意旨參照）。因此，倘司法警察（官）就是否涉犯詐欺、行使偽造文書、洗錢等罪之犯罪事實及已存之證據資料詢問時，被告業已否認犯罪，檢察官其後雖未再訊問，被告在偵查（包括警察機關在輔助偵查之調查程序）中既非全無辯明犯罪嫌疑、爭取自白減刑之機會，卻心存僥倖，在警詢時否認犯罪，與上揭規定鼓勵犯罪行為人自白、悔過，並期訴訟經濟、節約司法資源之立法目的明顯有違，即令被告嗣後於審判中自白，應認仍無上開減刑規定之適用。本件偵查中檢察官雖未傳喚被告，惟依警詢之調查筆錄所載（見偵卷第23至27頁），警員已告知被告涉嫌詐欺、洗錢防制法等案件，並就所涉之與被害人面交取款、行使偽造文書、轉交贓款涉及詐欺、行使偽造文書、洗錢等犯罪事實加以詢問，已予其辯明犯罪嫌疑或自白犯罪之機會，詎其仍否認本案犯行，辯稱：我在臉書看到徵業務員廣告，後來就加入對方留的LINE ID。我是被抓之後才知道「安邦尼」是詐騙集團，而且我跟被害人面交時，對方說他都有獲利，甚至還問我說出金不能用面交，能匯款到戶頭，所以我才不知道我在做詐騙云云，其後亦未以書狀等供明有何相異之陳述，難認有訴訟防禦權受侵害之情事，核與上開減刑規定之要件均不相合。原審判決未適用前揭自白減刑之規定，於法尚無不合。

㈢至被告及其辯護人主張被告有於另案（臺灣橋頭地方法院114年度審訴字第318號）供出上游陳科宏而查獲，認應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段之減刑規定等語。然查，被告於本案偵查中既否認有犯罪之故意，已如前述，即與修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定要件不符；況依卷附臺灣橋頭地方法院114年度審訴字第318號刑事判決已記明：該案固因被告之供述及指認，及比對監視器影像，

而查獲陳科宏並移送相關犯罪事實予檢察官偵辦等情，有臺灣橋頭地方檢察署傳真文件及檢附高雄市政府警察局湖內分局刑事案件報告書可佐，惟依據上開報告書及陳科宏所涉另案即臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第1071號追加起訴書，可知本案中陳科宏收取現金325萬元，另案中陳科宏負責交付偽造識別證、收據予車手，同時監控車手收款情形，亦向車手收取詐騙贓款，並於113年11月21日在苗栗縣○○市○○路000號麥當勞餐廳附近，計畫向被告收取現金30萬元，是以，陳科宏尚非領導、管理層級而具有計畫性決策權限，尚無證據證明為發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，另案追加起訴意旨亦僅認定陳科宏為聽取指令而實際參與行動之一般成員而起訴參與犯罪組織罪嫌；本案復無因被告之自白使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，而無詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定之適用」等旨甚明（見原審卷第39頁）；參以陳科宏所涉另案即臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第1071號追加起訴書，經臺灣苗栗地方法院於114年4月15日判決諭知公訴不受理（見本院卷第53至57頁），嗣陳科宏因違反組織犯罪防制條例等案件，業經臺灣苗栗地方法院以114年度訴字第861判決陳科宏所犯為組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織等罪（見本院卷第35至52頁）；且經本院再次向臺灣彰化地方檢察署、彰化縣警察局鹿港分局函查結果，本案並未因被告供述因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，有上開檢察署、鹿港分局分別覆本院函文在卷可稽（見本院卷第115、117頁）。被告及其辯護人主張本案應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段之減刑規定，即難採憑。

㈣犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，固為刑法第59條所明定，然刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪另有特殊之原因與環境等，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定低度刑期猶嫌過重者，始有其適用，至於行為人之犯罪手段、情節、惡性、身體、

生活狀況及其犯罪後之態度等情，均僅可作為在法定刑內科刑之標準，不得據為酌量減輕其刑之理由（最高法院28年上字第1064號、45年台上字第1165號、51年台上字第899號刑事判決意旨參照），被告上訴意旨以其僅為面交車手，有私人債務50萬元，育有2名未成年子女，為維持生計而應徵工作，願與被害人調解（經本院移送調解結果，因一（兩）造未到庭，調解不成立，見本院卷第119至120頁）等情，請求依刑法第59條之規定酌減其刑，已難認適當；且查近年來詐欺集團猖獗，嚴重破壞社會成員間之基本信賴關係，政府一再宣導以掃蕩詐欺犯罪，被告猶選擇為此非法行為，綜觀其犯罪情節，實難認顯屬輕微，是被告所犯之罪在其法定範圍內予以量刑，難認有何犯罪情狀顯可憫恕、情輕法重，科以最低度刑仍嫌過重之情形，無適用刑法第59條規定之餘地。

㈤按量刑之輕重，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（最高法院72年台上字第6696號判決意旨參照）。關於被告之量刑部分，除前述說明外，原審以行為人之責任為基礎，審酌被告明知詐欺集團橫行，竟加入詐欺集團，與該詐欺集團其他成員彼此分工合作，共同詐取被害人之財物，所為亟不可取；惟念及被告犯後終能於原審坦承犯行，犯後態度尚可，兼衡其參與本案犯行之程度及分工角色、犯罪動機、目的、手段、犯罪所造成之損害，暨被告於原審自陳其為高職畢業，擔任廚師，月收入約3至4萬元，尚有私人負債約50萬元，已婚，有2名未成年子女之智識程度、家庭生活與經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑2年。並說明：檢察官雖具體求刑有期徒刑3年6月，惟綜合上揭各情，認對被告處予如上述之刑，已足收懲儆之效；評價被告之行為侵害法益之類型、行為不法程度及罪責內涵後，認所處之有期徒刑已足以收刑罰儆戒之效，無再併科輕罪罰金刑之必要（最高法院111年度台上字第977號判決意旨參照）。原判決之量刑，顯已注意刑法第57條各款規定之適用，就其

量刑詳為審酌並敘明理由，既未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量之權限，所為量刑核無不當或違法，且無輕重失衡情形。被告執前詞就量刑部分提起上訴，惟本案量刑因子並無改變之情狀，且其所涉犯其他詐欺等案件，犯罪情狀及情節各有不同，刑度自有差異，尚難遽予比賦援引，被告上訴指摘原審有量刑過重之不當，為無理由，應予以駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官楊閔傑提起公訴，檢察官林蓉蓉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

刑事第六庭　審判長法　官　吳進發

法　官　廖素琪

法　官　許冰芬

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十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　黃粟儀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日