臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第343號

上　訴　人
即　被　告　鄭朝仁
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

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4249號，中華民國114年11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39657號）中「刑、沒收」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本案被告表明願意繳回犯罪所得、請求減刑，對犯罪事實不爭執也不上訴，故僅被告對「刑、沒收」之部分上訴（本院卷第116頁）。檢察官並未上訴。本院僅針對被告所受「刑（處斷刑、宣告刑）、沒收」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）則均已確定，而不在上訴及本院審理之範圍，先予指明。

二、被告上訴意旨:我要繳犯罪所得，請求減刑，對犯罪事實我不爭執（準備程序）。我2月底有將應繳交犯罪所得的公文給家人，請他們幫我繳，我針對量刑上訴，請從輕量刑（審理程序）。

三、原審認定之罪名、罪數:

㈠原審認定被告所犯罪名如下:

附表一

編號	告訴人	罪名
1	王紀堯	係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與組織罪、刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。為想像競合犯，依刑法第55條前段規定，從一重之刑法第339條之4第1項第2款之加重詐欺取財罪處斷。
2	蕭俐彬	係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺財罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。為想像競合犯，依刑法第55條前段規定，各應從一重之刑法第339條之4第1項第2款之加重詐欺取財罪處斷。
3	張淑芝	同上
4	蕭維浈	同上
5	吳秀美	同上
6	鄭宛茜	同上
7	葉心怡	同上
8	楊志生	同上
9	張惠晴	同上
10	許方薰	同上

㈡被告就附表一編號1至10所犯之10罪，犯意各別，行為互異，應分論併罰。

㈢被告與SAW KHAI LOON（中文名：蘇凱倫，經原審判決後未上訴，已確定）、「小蔡」、「勝彥」、「飛天虎2.0」、「主任2.0」及其餘詐欺集團成員間，就上開犯行（參與犯罪組織罪除外），有犯意聯絡及行為分擔，應依刑法第28條規定，均論以共同正犯。

四、有無刑之減輕：

㈠被告114年7月間犯罪後，詐欺犯罪危害防制條例第47條經總統115年1月21日總統華總一義字第11500003941號令修正，並於同年月00日生效。修正前之第47條規定為「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。」；修正後之第47條為「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。」。被告於檢察官114年8月1日偵訊時已經自白犯罪，至今已經超過6個月，被告仍未與任何被害人達成調解或和解，被告明顯不符合修正後之減刑要件，故適用修正後之規定顯然對被告不利，本於刑法第2條不利益修正不溯及既往之原則，被告仍保有適用修正前第47條前段減刑規定之機會，然被告至本院宣判日仍然沒有繳回個人犯罪所得，故自無上述詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定之適用。

㈡又按組織犯罪防制條例第8條第1項規定：「犯第三條、第六條之一之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」被告於偵查中、原審及本院審理時已就如附表一編號1所示參與犯罪組織犯行自白犯罪，有組織犯罪防制條例第8條第1項後段減輕規定之適用。然此部分僅屬想像競合下之輕罪，本院於量刑併予審酌。

㈢組織犯罪防制條例第3條第1項但書雖規定：「但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。」惟被告參與本案詐欺集團犯罪組織，先由該詐欺集團其他成員詐欺告訴人等，致其等陷於

錯誤依指示匯款，被告鄭朝仁則擔任司機搭載車手取款，難認參與犯罪組織之情節輕微，無依上開規定減輕或免除其刑之餘地，附此敘明。

㈣洗錢防制法第23條第3項規定：「犯前4條之罪，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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」，被告沒有繳回個人犯罪所得，自不符合上述減刑規定。

五、量刑審查、駁回上訴之理由:

㈠原審已經詳述量刑之理由「爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，竟不思循正當途徑獲取所需，參與詐欺集團共同詐欺取財，損害財產交易安全及社會經濟秩序，實屬可責；考量被告犯後坦承全部犯行，尚有悔意，然均未與如附表一所示告訴人成立調解、和解，或賠償損害，及被告在詐欺集團之分工角色，及其等犯罪動機、目的、手段與所生危害；兼衡被告自陳之學經歷、工作與生活狀況等一切情狀」，量處如下所示之刑:

編號	被害人	被害金額（新臺幣）	所犯之罪、所處之刑
1	王紀堯	5萬元+5萬元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月。
2	蕭俐彬	5萬元+5萬元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。
3	張淑芝	2萬元+2萬元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。
4	蕭維浈	1萬9989元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。
5	吳秀美	3萬6977元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。
6	鄭宛茜	4萬9989元+7103元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。

7	葉心怡	4127元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年壹月。
8	楊志生	2萬9984元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。
9	張惠晴	3萬3986元+2萬5100元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。
10	許方薰	9999元	鄭朝仁犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年壹月。

原審依據詐騙金額多寡，適度量處不同刑度之宣告刑。原審並說明「復衡酌其人格、所犯各罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度，刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增，考量復歸社會之可能性，為整體評價」，就所宣告其等有期徒刑，定「應執行有期徒刑壹年拾壹月」，原審已經斟酌各項有利不利被告之因素，且從輕定執行刑，並無任何過重之處。

㈡被告雖上訴請求輕判，但沒有提出任何足以改變原審量刑之新證據，被告也沒有與任何被害人和解，被告目前另有2件詐騙集團案件審理中（臺中地院115年審金訴字1054號、115年審金訴字1055號），被告上訴表示要主動繳回犯罪所得，但至本院宣判前一日止，仍未有繳納入庫之證據，故被告請求依據修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條減刑，仍屬無據。被告是擔任司機兼收水之工作，層級比車手共犯蘇凱倫還高一點，但是原審對被告與共犯蘇凱倫，同樣定應執行刑一年11月，對被告已經是相當優惠。原審已經審酌各項有利不利之量刑因素後，對被告量刑並無過重之處。被告上訴請求更輕刑度，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，就「刑」之上訴部分，應予駁回。

六、沒收部分、駁回上訴之理由：

㈠警方於114年7月31日15時16分許，在臺中市○○區○○路0段000○0號前，攔停000-0000號自小客車，拘提車手蘇凱仁及被告鄭朝仁，經其等同意後，扣得車手蘇凱倫持有如原審判決附表二編號4-42所示之物，及扣得鄭朝仁持有，如原審

判決附表二編號1-3，即贓款新臺幣（下同）24萬9000元、三星A71手機1支（IMEI：000000000000000、000000000000000）、小米12手機1支（IMEI：000000000000000）等物，此有搜索扣押筆錄可證（39657號偵卷一第285頁）。

㈡原審已經說明扣案物應否沒收之理由，並於主文中諭知「扣案如附表二編號1、2所示物均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。」，此部分適用法律均屬正確，應予維持。

附表二:

編號	扣押物品名稱	數量	持有人	應否沒收之說明
1	現金（新臺幣）24萬9000元		鄭朝仁	扣案如附表二編號1所示之現金新臺幣（下同）24萬9000元，係民國114年7月30、31日，由共犯蘇凱倫所提領，並交給被告鄭朝仁的詐欺贓款等情（非本件起訴範圍），為共犯蘇凱倫於警詢時及被告鄭朝仁於偵查中、一審準備程序時供承在卷（見偵卷一第263、481頁；一審卷第100頁），可認係被告鄭朝仁取自其他違法行為所得，應依詐欺犯罪危害防制條例第48條第2項規定，諭知沒收。
2	三星A71手機 IMEI:000000000000000 IMEI:000000000000000	1支		如附表二編號2所示之手機，分別係被告鄭朝仁持與本案詐欺集團上手聯繫之物，應諭知沒收。
3	小米12手機 IMEI:000000000000000	1支		扣案如附表二編號3所示之物，無證據證明與本案有所關聯，爰不諭知沒收。

㈢按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定。前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項、第3項所明定。共同犯罪，其所得之沒收，應就各人分得之數為之，亦即依各共犯實際犯罪利得分別宣告沒收。被告鄭朝仁於114年8月1日警訊供稱「我的獲利是車手提領金額的1%」（偵字第39657號卷一第281頁），及於一審準備程序時供

稱：「本案我的報酬是提領金額的1%，用1%計算犯罪所得沒有意見」等語（見一審卷第100頁）。據此核算，被告鄭朝仁本案之犯罪所得，即為5160元（計算式：ATM提款金額【6萬元+4萬元+10萬元+2萬元+2萬元+6萬元+6萬元+2萬6000元+1萬2000元+2萬元+2萬元+2萬元+1萬9000元+2萬元+1萬元+9000元】×1%＝5160元），且未扣案。原審已經依刑法第38條之1第1項、第3項規定，於主文宣告「未扣案之犯罪所得新臺幣伍仟壹佰陸拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。」，此部分適用法律正確，被告上訴後也沒有主動繳回犯罪所得，故被告就此沒收部分之上訴難認有理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官蔡雯娟提起公訴，檢察官林士富到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　18　　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　　3　　月　　18　　日