臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第472號

上　訴　人　臺灣彰化地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　陳坤森

000000000000000000

上列上訴人等因被告加重詐欺等案件，不服臺灣彰化地方法院114年度訴字第2052號中華民國114年12月29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23711、23776、23900、24086號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於其附表一編號2、4、7、12所處之刑及定應執行刑部分，均撤銷。

上開撤銷部分，各處如附表一編號2、4、7、12所示之刑。

其餘上訴駁回。

理　由

一、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。經查，檢察官於本院審理時明示僅對原判決關於定應執行刑部分提起上訴（見本院卷第199頁）；上訴人即被告陳坤森（下稱被告）於本院審理時明示僅對原判決關於量刑部分上訴（見本院卷第199頁），而犯罪事實、所犯罪名及沒收均不在其列，本院依原判決確認之犯罪事實、所犯罪名及沒收為評價基礎，就前揭上訴範圍部分進行審理，其他部分均非本院審查範圍，合先敘明。

二、上訴意旨方面

㈠檢察官上訴意旨略以：被告加入本案詐欺集團擔任提款車

手，共提領20位被害人匯入款項中之新臺幣（下同）113萬5000元後層交上手，致逾百萬款項無從追回，且被查獲前早在全台多地提款而偵辦中或起訴待審理，足見其惡性重大，原審定應執行刑有期徒刑2年6月，顯然過輕，有縱容詐欺犯行愈加猖獗之疑慮，又未說明何以給予被告如此寬典之考量原因，有鼓勵多次犯罪之虞，使國家刑罰權之行使發生不合理現象，實有不當。況被告未與被害人達成和解賠償損失，被害人實際上多半求償無門、無從衡平所受損失等情，判決刑度及定應執行刑更應反應此節，判以被告較長執行刑，方符公平正義等語。

㈡被告上訴意旨略以：被告於歷次警詢、偵查及原審皆坦承犯行，願與被害人洽談調解及繳回犯罪所得。又被告目前從事貨運及清潔工作，無前案紀錄，自幼由母親撫養長大，從小家境貧寒，高中開始就半工半讀，一心想減輕家中負擔，待過農業、工廠，創業遇疫情打擊而負債，遇此詐欺犯罪前實屬奉公守法，熱心公益的國民，於羈押期間深思及懺悔，請從輕量刑等語。

三、刑之減輕事由

㈠按詐欺犯罪危害防制條例第47條於115年1月21日修正公布，並於同年月23日施行，修正前規定：「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。」是經比較適用結果，修正後規定新增上揭「6個月支付調解或和解之全部金額」要件，且改為得減，顯非較有利

於被告，應認適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定較有利。又按洗錢防制法第23條第3項前段規定：「犯前四條之罪，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」。查，被告於偵查、原審及本院審理時均坦承犯行，且於本院準備程序時稱：「我在二審要繳回犯罪所得2萬4000元」等語（見本院卷第70頁），惟於本院審理時改稱：「我無法一次繳清全部的犯罪所得」等語（見本院卷第199頁），且迄未自動繳交犯罪所得，與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項前段等規定不符，無從依前開規定減輕其刑。

㈡組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定：「犯第3條之罪…偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」。查，被告於偵訊時供稱：「我沒有參與犯罪組織」等語（見偵23776號卷第71頁），而否認有何參與犯罪組織犯行，不符該條項後段所定減輕其刑要件，無從於量刑時併予衡酌。至參與犯罪組織而參與情節輕微者，得減輕或免除其刑，組織犯罪防制條例第3條第1項但書定有明文，惟被告加入本案詐欺集團，擔任車手，收取並轉交財物，與該集團相關成員彼此分工，共同實施詐欺、洗錢犯行，尚難認其參與犯罪組織情節輕微，不符該條項但書所定減輕或免除其刑要件，無從於量刑時併予衡酌。

四、撤銷改判部分

㈠原審以被告犯行事證明確，予以科刑，固非無見。惟查，被告於本院審理期間與附表一編號2、4、7、12所示告訴人鄭○勳、王○賢、劉○儒、王○融達成調解，有本院調解筆錄3件在卷（見本院卷第215至220頁），原審未及審酌被告此部分犯後態度，容有未洽。被告上訴意旨指摘及此，為有理由，雖其餘上訴意旨所指各情為無理由，惟原判決既有前揭可議，即屬無法維持，自應由本院將原判決關於其附表一編號2、4、7、12所處之刑予以撤銷改判，且原判決關於定應

執行刑部分，因前開刑之撤銷而失所附麗，應併予撤銷。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌詐欺集團猖獗多時，社會秩序危害甚大，侵害廣大民眾之財產法益甚鉅，破壞人際往來之信任感，被告不思循正途賺取所需，竟加入詐欺集團，擔任領款車手，提領如附表一編號2、4、7、12所示告訴人等轉匯詐欺贓款或遭詐交付帳戶內款項，以製造金流斷點，掩飾附表一編號2、4、7、12所示告訴人等遭詐騙款項之本質及去向，促使詐欺集團更加猖獗氾濫，對於社會治安及個人財產安全之危害不容小覷，所為實屬不該；惟考量被告於詐欺集團所擔任之角色、犯罪分工非屬集團核心人員，且犯後坦承犯行，並於本院審理期間與附表一編號2、4、7、12所示告訴人等達成調解，有本院調解筆錄3件在卷，復衡酌被告之犯罪動機、手段、告訴人等所生損害、被告所得利益、智識程度及生活狀況等一切情狀，各量處如附表一編號2、4、7、12所示之刑。又按刑法第55條但書規定之想像競合輕罪釐清（封鎖）作用，固應結合輕罪所定法定最輕應併科之罰金刑。然法院經整體觀察後，可基於充分但不過度評價之考量，決定是否宣告輕罪之併科罰金刑。本院審酌被告所為侵害法益之類型、程度、犯罪所得等節，充分評價行為之不法及罪責內涵，並無必要併予宣告輕罪之併科罰金刑，併此說明。

五、上訴駁回部分

按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷。苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當。原審以被告犯行事證明確，因予科刑，併以行為人之責任為基礎，審酌詐欺集團猖獗多時，社會秩序危害甚大，侵害廣大民眾之財

產法益甚鉅，破壞人際往來之信任感，被告不思循正途賺取所需，竟加入詐欺集團，擔任領款車手，共同提領如附表一編號1、3、5、6、8至11、13至19及附表二所示告訴人、被害人等轉匯詐欺贓款或遭詐交付帳戶內款項，以製造金流斷點，掩飾附表一編號1、3、5、6、8至11、13至19及附表二所示告訴人、被害人等遭詐騙款項之本質及去向，促使詐欺集團更加猖獗氾濫，對於社會治安及個人財產安全之危害不容小覷，所為實屬不該；惟考量被告於詐欺集團所擔任之角色、犯罪分工非屬集團核心人員，且犯後坦承犯行，並衡酌被告之犯罪動機、手段、告訴人等所生損害、被告所得利益、智識程度及生活狀況等一切情狀，各量處如原判決附表一編號1、3、5、6、8至11、13至19及原判決附表二所示之刑，及說明經整體評價及整體觀察，基於不過度評價之考量，關於被告所犯罪刑，不併予宣告輕罪即一般洗錢罪之併科罰金刑等理由。經核原審判決關於其附表一編號1、3、5、6、8至11、13至19及附表二所示犯行所為量刑於客觀上並未逾越法定刑度或範圍，亦無輕重失衡或偏執一端情形，無違比例原則、平等原則，與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法或不當情形，應予維持。被告以前揭情詞提起上訴，請求從輕量刑，經核非有理由，應予駁回。

六、按數罪併罰之案件，於審判中，現雖有科刑辯論之機制，惟尚未判決被告有罪，亦未宣告其刑度前，關於定應執行刑之事項，欲要求檢察官、被告或其辯護人為充分辯論，盡攻防之能事，事實上有其困難。行為人所犯數罪，或因犯罪時間之先後或因偵查、審判程序進行速度之不同，或部分犯罪經上訴而於不同審級確定，致有二裁判以上，分別確定，合於數罪併罰之要件。雖僅檢察官得向法院聲請裁定定其應執行之刑，惟定應執行刑，不僅攸關國家刑罰權之行使，於受刑人之權益亦有重大影響，除顯無必要或有急迫情形外，法院於裁定前，允宜予受刑人以言詞、書面或其他適當方式陳述意見之機會，程序保障更加周全。準此以論，關於數罪併罰

之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生（最高法院111年度台上字第265號判決意旨可參）。查，被告所犯如附表一、二所示各罪雖均為數罪併罰之案件，然被告另因加重詐欺取財等案件，業由臺灣臺中地方法院另案判決在案，及由臺灣雲林地方法院、臺灣新北地方法院另案審理中，有法院前案紀錄表在卷可按，足認被告本案所犯如附表一、二所示各罪尚有可能分別與其他案件合併定執行刑。參以被告於本院準備程序時供稱：我還有很多案件尚未判決，希望能夠全部判完，再合併定應執行刑等語（見本院卷第70頁），揆諸上開說明，基於保障被告聽審權，以符合正當法律程序，就被告所犯如附表一、二所示各罪，暫不定其應執行之刑，待被告所涉數案全部判決確定後，如符合定執行刑之要件，由檢察官分別合併聲請裁定為宜，本案爰不予定應執行刑。雖檢察官上訴意旨請求應予定較長之執行刑，方符合公平正義等節，然本院既認本案以暫不定應執行之刑為宜，檢察官以前揭情詞提起上訴，即無理由，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第368條、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案由檢察官詹雅萍提起公訴，檢察官徐雪萍提起上訴，檢察官楊麒嘉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

刑事第八庭　審判長法　官　張　靜　琪

法　官　黃　小　琴

法　官　柯　志　民

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　劉　雅　玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

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。

中華民國刑法第339條之4

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。

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。

附表一：

編號	被害人	本　院　主　文
1	陳○如	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同

	（告訴）	詐欺取財罪，處有期徒刑壹年肆月）。
2	鄭○勳（告訴）	陳坤森，處有期徒刑壹年貳月。
3	林○澈（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月）。
4	王○賢（告訴）	陳坤森，處有期徒刑壹年壹月。
5	胡○一（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
6	洪○塋（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月）。
7	劉○儒（告訴）	陳坤森，處有期徒刑壹年壹月。
8	蔡○星	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
9	涂○麟（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
10	殷○侑	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
11	周○翰（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
12	王○融（告訴）	陳坤森，處有期徒刑壹年壹月。
13	蕭○哲（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
14	林○廷（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
15	林○蓁	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同

	（告訴）	詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
16	葉○賢（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月）。
17	陳○梅（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月）。
18	鍾○基	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月）。
19	江○潔（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月）。

附表二：

編號	被害人	本　院　主　文
1	鄭○山（告訴）	上訴駁回（原審主文：陳坤森犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月）。