臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第544號

上　訴　人
即　被　告　劉育嘉
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴字第4418號中華民國114年12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53936號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑及沒收附表編號2部分撤銷。

劉育嘉前揭刑之撤銷部分，處有期徒刑捌月。自動繳回如附表編號2所示之現金沒收。

理　由

一、上訴審理範圍：

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。本件原審判決後，檢察官未提起上訴，上訴人即被告劉育嘉（下稱被告）於本院具體陳明僅就原審量刑及沒收未扣案犯罪所得新臺幣（下同）4,500元提起上訴，就原審認定之犯罪事實、證據、論罪及其餘沒收均不爭執（本院卷第61頁），故本件應以原審判決認定被告之犯罪事實及罪名為基礎，上訴審理範圍僅限於被告刑及沒收未扣案所得4,500元部分。

二、處斷刑範圍之說明：

㈠未遂部分

被告就本案三人以上共同詐欺取財犯行，客觀上已著手於詐欺取財行為之實行而不遂，為未遂犯，該犯罪情節及所生危害較既遂犯輕，依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

㈡詐欺犯罪危害防制條例第47條

1.被告行為後，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000年0月00日生效。修正前該條規定：「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。」，輔以最高法院刑事大法庭113年度台上大字第4096號裁定意旨，於修法前，如行為人無所得者，僅需於偵查及歷次審判中均自白；如行為人有所得者，僅需於偵查及歷次審判中均自白，並自動繳回其實際取得之個人所得，即符合該條前段減刑要件；而修正後該條第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」。經核修正後，不僅將原必減修正為得減；且將「行為人僅需繳回個人實際犯罪所得」要件，修正為「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」，經比較修法結果，修正後之規定對被告較為不利，應依刑法第2條第1項前段規定，適用修正前之法律。

2.被告於偵查及歷次審理中均自白詐欺犯行，且無證據證明被告就本次未遂犯行已先行獲取犯罪所得，尚無應予自動繳交之犯罪所得，依照前揭就修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段適用之說明，認已符合該減刑規定，應依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段，減輕其刑。

㈢想像競合輕罪之減刑事由

1.被告所涉一般洗錢犯行亦屬未遂，犯罪情節及所生危害較既遂犯輕，原得依刑法第25條第2項規定減輕其刑，然因此部分屬想像競合輕罪之減刑事由，於量刑時一併斟酌。

2.被告就所犯一般洗錢罪部分，於偵查及歷次審判中均自白，且依前述尚未取得犯罪所得，原應依洗錢防制法第23條第3項前段規定，減輕其刑，惟被告上開所犯之罪，依

原審論罪結果，認屬想像競合犯中之輕罪，故就此減輕其刑事由，由本院於量刑時一併衡酌。

3.被告就所犯參與犯罪組織犯行，於偵查及歷次審判中亦均自白，原應依組織犯罪防制條例第8條第1項後段減輕其刑，惟被告上開所犯之罪，屬想像競合犯中之輕罪，故就此減輕其刑事由，由本院於量刑時一併衡酌。

4.按發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑，組織犯罪防制條例第3條第1項亦有明文。被告辯稱其參與本案詐欺集團期間不足1月，擔任邊緣性角色，相較其餘共同正犯，參與情節實屬輕微，應有前揭減免其刑之適用。然查，被告擔任之面交車手角色，屬於本案詐欺集團詐取被害人金錢之犯罪流程中不可或缺之一環，且被告參與本案詐欺集團後，除參與本案犯行，另涉犯多起案件分由臺灣桃園、高雄地方法院審理，及臺灣南投、臺南、臺中地方檢察署偵查中，有被告之法院前案紀錄表及法院前案案件異動表可稽，足認被告雖非擔任該詐欺犯罪組織之核心角色，亦難認其參與犯罪組織之情節輕微，並無適用組織犯罪防制條例第3條第1項但書規定減輕或免除其刑之餘地。

㈣刑法第59條

被告雖以其年僅27歲，因積欠債務，除有正職外，急需另份工作償還債務，誤信網路友人介紹而參與詐欺組織成為車手，其智識程度非高、生活狀況非佳、擔任邊緣角色，於偵查及審理中均坦承犯行，本案因係警方以釣魚偵查方式查獲，並無實際被害人，被告無從與被害人洽談和解，彌補被害人損害等情，認其行為相較罪責，有情輕法重之嫌，請求依刑法第59條規定酌減其刑。按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，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，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，

始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。經查，本院考量被告年輕體健，具正常工作能力，卻參與本案詐欺集團擔任車手工作，共同詐騙他人財物，幸因本案係員警巡邏時發現詐騙廣告訊息即查獲而未遂，本案犯罪所生危害雖較輕微，然綜合參酌本案犯罪情節及所生危害，綜合被告犯罪之整體情狀，難認另有特殊之原因或環境，足認被告如判處依未遂、詐欺犯罪危害防制條例第47條前段遞減其刑後所得科處之刑度，仍有違罪刑相當原則，而有過苛情堪憫恕之情，自不宜依刑法第59條酌減其刑。

㈤被告有2種減刑事由，依刑法第70條規定，應遞減之。

三、對原審量刑、沒收違法所得暨上訴理由之說明：

㈠原審量刑時，說明被告符合前揭法定減刑事由，於審酌刑法第57條各款要件後，量處被告有期徒刑10月，固非無見。然查，被告於本院審理期間，業已自動繳回其參與犯罪組織後另行取得之派單薪水新臺幣（下同）4,500元，有本院115年贓證保字第134號收據在卷可稽（本院卷第69頁），原審於審酌犯後態度及追徵沒收違法所得時，尚無從考量上情。

㈡被告上訴以其參與犯罪組織情節輕微，及前揭所述犯罪動機、態樣、對法益侵害程度等，認其應符合組織犯罪防制條例第3條第1項但書及刑法第59條減刑事由，且已自動繳回原審認定之違法所得，請求從輕量刑等語。經查，本院業於前揭理由二㈢4.及二㈣說明被告不符合上開組織犯罪防制條例第3條第1項但書及刑法第59條減刑事由，被告此部分請求尚難認為有據；至被告陳稱其已自動繳回犯罪所得，請求從輕量刑部分，則屬有據；此外，被告既已繳回本案參與犯罪組織後之所得，於對被告沒收所得時，則無諭知追徵價額之必

要。

㈢綜上所述，被告上訴請求從輕量刑，並就沒收犯罪所得部分不予追徵價額，為有理由。原審就此部分於量刑及沒收犯罪所得時，有前揭無從審酌之處，應由本院將原判決此部分科刑及沒收追徵未扣案如附表編號2所示現金部分予以撤銷改判。

四、撤銷改判部分之量刑審酌

爰以被告之責任為基礎，審酌被告明知現今社會詐欺案件層出不窮，嚴重侵害民眾之財產法益及社會秩序，竟仍為本案犯行，助長社會詐欺風氣，視他人財產權為無物，所為實屬不該；復審酌被告本案擔任之角色、有前揭想像競合輕罪符合之減刑事由；另參諸被告手機內與詐欺集團成員之對話紀錄，可見被告對於車手工作實屬熟稔，參與本案詐欺集團程度非淺，於本院審理期間繳回其參與犯罪組織期間之非法所得；再審酌被告前尚無犯罪紀錄，有法院前案紀錄表在卷可稽，其於本院自陳之智識程度、家庭狀況、經濟狀況，及其所提出之勞保（就保、災保）被保險人投保資料表、投保資料表（明細）（本院卷第64、67、68頁），暨刑法第57條所定之其他一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。又被告所涉輕罪即一般洗錢罪之法定最輕本刑固應併科罰金刑，然因本院就被告所科處之刑度，已較一般洗錢罪之法定最輕徒刑為重，而被告本案尚未取得所得，再衡酌刑罰之儆戒作用等各情，基於充分但不過度之科刑評價原則，認僅科處被告前揭自由刑即足，尚無併予宣告輕罪之併科罰金刑的必要，爰不諭知併科罰金。

五、沒收犯罪所得部分：

被告於警、偵訊時自承：其參與犯罪組織後，只有拿到1筆4,500元，該筆款項係其負責派單的錢，因為主管會發資訊給我叫我轉發給別人去收錢等語（偵卷第22、66頁），故前揭款項係其參與犯罪組織後所領取之報酬，可認係屬被告參加組織後取得之財產，且經被告於本院時自動繳回，應依組

織犯罪防制條例第7 條第2 項規定諭知沒收。

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

本案經檢察官楊植鈞、蔡欣翰提起公訴，檢察官陳惠珠到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　7　　日

刑事第八庭　　審判長法　官　張　靜　琪

法　官　柯　志　民

法　官　簡　婉　倫

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　許　家　昌

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　7　　日

附表

編號	扣案物	備註
2	新臺幣4500元	已自動繳回

附錄本案科刑法條

◎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100萬元以下罰金：

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。
◎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3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1000萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。
◎洗錢防制法第19條
有第2條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣1億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5000萬元以下罰金。
前項之未遂犯罰之。