臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第545號

上　訴　人
即　被　告　林芷妮（原名：林怡心）女　民國00年0月0日生
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　莊子賢律師（法扶律師）

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4333號中華民國114年12月9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41973號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷部分，Ａ０１處有期徒刑陸月。

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，上訴人即被告Ａ０１（原名林怡心，下稱被告）上訴明示僅對於原判決之量刑部分提起上訴（見本院卷第64、113頁），並有被告之部分撤回上訴聲請書1份附於本院卷可稽（見本院卷第69頁），故本件被告上訴範圍只限於原判決關於刑之部分，其餘部分不在上訴範圍。

二、被告上訴意旨略以：㈠被告已就犯罪事實全部認罪，僅就量刑部分上訴。惟原判決顯然過重，亦未針對被告之可責性及刑法特別預防之目的等詳予斟酌，顯不利於被告復歸社會，亦可能造成被告家庭陷於困境。被告於民國114年8月因適逢長女王Ｏ瑄及次女林Ｏ馨開學需繳納高額學費，及須扶養兩

名未成年子女之經濟壓力重擔，基於分擔家計之目的，不願丈夫一人承擔賺錢養家之重大壓力，才去臉書平台應徵手工人員工作，但因無手工人員職缺才改派工為收送貨人員，始誤入詐騙集團求職陷阱，而其與被害人Ａ０３根本不認識，亦不知被害人Ａ０３遭詐騙之過程，僅係聽從「馬組長」指示前往指定地點向被害人Ａ０３收取款項，其犯罪手段輕微，亦未對被害人Ａ０３產生危險及損害，其責任刑之上下限應較低。㈡被告身負家庭沈重之扶養及經濟負擔，卻仍積極向上而品行良好，且犯後坦承犯行，並積極與被害人和解，態度良好，可認被告之可責性低，應再向下調整其責任刑：被告為低收入戶，有四名子女及年邁母親需扶養照顧，另被告妹妹林芸逸患有肢體障礙，日前更因跌倒造成鎖骨骨折開刀，亦係依靠被告照顧，且被告更因長期背負沈重壓力，自112年間因躁鬱症、憂鬱症及睡眠困擾開始看身心科門診，並持續用藥治療。然被告在面臨身心疾病、沈重經濟及扶養家人之重擔下，仍利用假日在臺北城市科技大學就讀企業管理系在職進修班，在學期間更因成績優良且態度認真負責經同學及師長選為班長，且從被告就讀臺北城市科技大學之班導師所寫陳情書可知被告確實在面臨家庭沈重負擔下，仍在努力工作之餘持續勤奮向學而積極向上。被告確實如其導師所述係誠懇負責、品行良好，並非具有犯罪傾向之人，其並無再犯可能性，而無特別預防之必要。且被告已於偵查及法院審理時自白，更提出悔過書，並與被害人調解成立。可認被告犯罪後之態度良好。㈢按兒童權利公約於內國法後，兒童最佳利益原則於我國司法裁判已具有規範之普遍適用性。被告育有6歲及10歲之2名未成年子女，主要由被告負責照顧，被告配偶則因工作無法照顧子女，若對被告量處過長之刑期，將對被告未成年子女之生存與發展產生重大之影響。原判決於量刑時未審酌被告需照顧未成年子女之狀況，未考量被告未成年子女之最佳利益，而量處過重之刑度將對未成年子女產生重大不利之影響，難認適法。㈣本案應

有適用刑法第59條酌減其刑之空間：被告家庭經濟狀況不佳，係為了扶養年幼子女及分擔家庭經濟責任之良善動機，才會遭詐騙集團以保證合法之廣告蒙騙而誤入歧途，且被告尚未向被害人收取到款項即遭警方逮捕，並未對被害人產生實際之損害，犯後亦已與被害人調解成立，如仍依三人以上共同詐欺取財罪之最低法定刑判處，不無有情輕法重而堪憫恕之情事，爰請求依刑法第59條規定酌量減輕其刑等語。

三、於本案審判範圍內，說明與刑有關之法律適用

㈠被告已著手於犯罪行為之實行而不遂，為未遂犯，所生危害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕其刑。

㈡被告於行為後，詐欺犯罪危害防制條例業於115年1月21日經總統以華總一義字第11500003941號令公布修正第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，並自同年月23日起生效施行。修正前詐欺犯罪危害防制條例第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」（未遂犯可適用）；修正後則規定「（第1項）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。（第2項）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」，前開修正前後之規定，均以行為人須在偵查及歷次審判中自白為其要件之一，並就其他要件有所變動，且將原所定「應」減輕或免除其刑，修正為「得」減輕或免除其刑，又參酌修正後之立法理由，未遂犯並無該規定之適用，經比較修正前後規定之結果，以修正前之規定較有利於被告，依刑法第2條第1項前段之規定，應依

修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定判斷被告得否適用該規定減輕其刑。本案被告於偵查中、原審及本院審判時均自白三人以上共同詐欺取財未遂犯行（見偵卷第23至27、99至101頁、原審聲羈卷第18頁、原審金訴卷第28、77、90頁、本院卷第65頁），且依卷存事證亦無從認定被告本案有何犯罪所得，爰依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。

㈢按犯第3條之罪，於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，組織犯罪防制條例第8條第1項後段定有明文；復按犯前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，洗錢防制法第23條第3項前段亦有明文。查本件被告於偵查、原審及本院審判中均自白參與犯罪組織及洗錢犯行，且無證據證明被告有取得犯罪所得，原應依上開規定減輕其刑，惟被告所犯參與犯罪組織罪、洗錢未遂罪與三人以上共同犯詐欺取財未遂罪，因具想像競合關係是從一重之三人以上共同犯詐欺取財未遂罪處斷，無從再適用上開規定減輕其刑，惟此等屬於想像競合犯中輕罪部分之與刑有關事項，應於量刑時一併審酌。又被告共同參與犯罪組織後，已實際實行三人以上共同詐欺取財未遂犯行，情節難認輕微，其想像競合所犯參與犯罪組織罪，並無合於組織犯罪防制條例第3條第1項但書規定之有利量刑事項。

㈣本案並無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地

按刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，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

（最高法院99年度台上字第5999號判決意旨參照）。本件被告為賺取不法報酬，即與他人共同為犯加重詐欺取財(未遂)之犯行，對社會危害非輕，故被告之犯罪情狀在客觀上尚不足以引起一般人同情，且審酌被告經依刑法第25條第2項、詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑後(處斷刑下限為有期徒刑3月），已無情輕法重之情形，是被告所犯本案之罪，在客觀上並不足以引起一般同情，難認其犯罪之情狀顯可憫恕，自無刑法第59條酌減其刑規定之適用。

㈤被告之「刑事補充上訴理由狀」雖曾辯稱：本案無法排除「馬組長」、「趙承宇」、「張嘉博」、「幽影」係詐欺集團一人分飾多個LINE帳號之可能，依罪疑唯輕原則，應為被告有利之認定，故被告所為應構成普通詐欺取財未遂罪，而不該當三人以上共同詐欺取財未遂罪云云（見本院卷第20至26頁）。惟按以現今詐欺集團利用電話、通訊軟體進行詐欺犯罪，並使用他人帳戶作為工具，供被害人匯入款項，及指派俗稱「車手」之人領款以取得犯罪所得，或再透過多個「收水」人員收取款項，層轉繳交上層詐欺集團成員，同時造成金流斷點而掩飾、隱匿此等犯罪所得之去向，藉此層層規避執法人員查緝之詐欺取財、洗錢犯罪模式，分工細膩，同時實行之詐欺、洗錢犯行均非僅一件，各成員均各有所司，係集多人之力之集體犯罪，非一人之力所能遂行，已為社會大眾所共知。佐以現今數位科技及通訊軟體之技術發達，詐欺集團成員與被害人或提供帳戶者、提款車手既未實際見面，則相同之通訊軟體暱稱雖可能係由多人使用，或由一人使用不同之暱稱，甚或以AI技術由虛擬之人與對方進行視訊或通訊，但對於參與犯罪人數之計算，仍應依形式觀察，亦即若無反證，使用相同名稱者，固可認為係同一人，然若使用不同名稱者，則應認為係不同之人，始與一般社會大眾認知相符（最高法院114年度台上字第3164號判決意旨參照）。查本件直接與被告進行聯繫工作者，既分有LINE暱稱「馬組長」與「趙承宇」之人，從形式上觀察，顯然係屬

不同之名稱與不同之人員，且被告確有將其與「馬組長」之對話內容，轉傳予「趙承宇」之事實（見偵卷第69頁下方照片），果被告認知暱稱「馬組長」、「趙承宇」係屬同一人，又何須再有此訊息轉傳之舉？更何況與被害人Ａ０３聯繫者，亦有LINE暱稱「張嘉博」、「幽影」之人，顯然本案所涉詐欺集團人員確實已有三人以上。至於被告與辯護人雖於原審辯稱暱稱「馬組長」與「趙承宇」者，聲音極為相似，然此僅係被告個人所辯稱，並無任何其他證據可為佐證，更何況若暱稱「馬組長」與「趙承宇」係屬同一人，且均係與被告進行詐欺事項聯繫，又何需一人分飾二角，分別以不同暱稱與被告進行聯繫與指示，是被告與辯護人上開主張，實屬無據。被告所為確係該當三人以上共同詐欺取財未遂罪無誤，併此敘明。

四、原審認被告罪證明確，因而予以科刑，固非無見。惟查，被告於本院審理期間已與被害人Ａ０３調解成立，被告願給付新臺幣（下同）5萬元予被害人Ａ０３，並於調解成立時給付5千元，餘款則按月分期給付5千元，至清償完畢止，有本院調解筆錄在卷可稽（見本院卷第121至122頁），足見被告犯罪後之態度已有改善，則本院對其量刑所應審酌之犯罪後態度與原審所審酌之基礎已有不同，且應諭知較輕於原審判決所量處之刑度。原審未及審酌被告上開犯罪後之態度，尚有未洽。被告上訴意旨指摘原審量刑過重，為有理由，自應由本院將原判決關於刑之部分撤銷改判。爰以行為人之責任為基礎，審酌被告行為時年齡為45歲，竟不思循正當途徑獲取所需，反貪圖一己不法利益，參與詐欺集團犯罪組織並擔任面交取款車手之工作，詐騙被害人金錢，顯然缺乏法治觀念，漠視他人財產權；被害人Ａ０３遭詐騙後本欲交給被告收取之款項為20萬元，尚非屬鉅額，且被告於收受上開款項後隨即遭警方逮捕而未遂；被告為低收入戶，育有4名子女（分別為22歲、19歲、10歲、6歲），有臺北市北投區低收入戶證明書及戶籍謄本影本各1份附於原審卷可稽（見原審

卷第101、103頁）；被告自述現就讀二技（台北城市科技大學企業管理系）、母親68歲、父親已過世、已婚、之前做過助理、家中經濟來源係靠先生及政府補助、先生在夜市幫人擺攤等智識、家庭生活與經濟狀況（見原審卷第90頁）；被告罹患持續性憂鬱症、失眠症、腰椎退化性關節炎等病症，有診斷證明書2份附於本院卷（第107、108頁）可參；被告於本院提出悔過書、台北城市科技大學企業管理系導師書寫之陳情書（見本院卷第71至75頁），足見其尚有悔過向上之意願；被告於本院審理期間已與被害人Ａ０３調解成立，被告願給付5萬元予被害人Ａ０３，並於調解成立時給付5千元，餘款則按月分期給付5千元，至清償完畢止，已如前述，其犯罪後之態良尚屬良好等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。又經整體觀察被告所為侵害法益之類型、程度、經濟狀況、犯罪所得等節，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(洗錢罪)之併科罰金刑的必要，爰不諭知併科罰金。

五、不予宣告緩刑之理由

被告及辯護人固請求對被告諭知緩刑云云，然被告於警詢時供稱：「（你幫『馬組長』、『趙承宇』工作過幾次？）每次工作約收貨2次，這10天應該有快20次。」等語，復於本院審理時供稱：「（你目前有無其他案件？）還有桃園的案件，只有警局通知做筆錄，也是取款的事情。」等語（見本院卷第64頁），且依被告之法院前案紀錄表（見本院卷第90頁）所示，被告另涉有詐欺案件，經臺灣桃園地方檢察署以115年度偵字第14489號偵查中，足見被告除本案外另有其他相彷之犯行，其本案犯罪並非偶發單一，是本院認為對被告所宣告之刑，並無以暫不執行為適當之情形，爰不為緩刑之宣告。

據上論結，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。

本案經檢察官陳祥薇提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡　源　希

法　官　李　雅　俐

法　官　劉　麗　瑛

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狀（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　陳　俞　豪

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

附錄科刑法條：

刑法第339條之4

犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

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。