臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第607號
115年度金上訴字第630號

上　訴　人
即　被　告　翁冠易
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　宋豐浚律師

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2553號、114年度金訴字第3115號，中華民國114年8月7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7027號；追加起訴案號:114年度偵字第27786號）中「刑、犯罪所得沒收部分」，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於被告翁冠易之刑與犯罪所得沒收部分，均撤銷。

被告翁冠易上開「刑」撤銷部分，處如本判決【附表三】中「第二審主文」欄所示之宣告刑。【附表三】編號1、3「第二審主文」欄中所處之刑，應執行有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。【附表三】編號2、4「第二審主文」欄中所處之刑，應執行有期徒刑壹年伍月。

理　由

一、本院審判範圍之說明：

㈠按刑事訴訟法第348條「（第一項）上訴得對於判決之一部為之。（第二項）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。（第三項）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本案被告上訴狀表示願意繳回犯罪所得，並主張原審判刑太重而上訴，辯護人確認被告僅針對「刑（處斷刑、宣告刑、執行刑）、犯罪所得沒收」上訴（本院607號卷一第181、309頁）。本院僅針對被告之「刑（處斷刑、宣告刑、執行刑）、犯罪所得沒收」之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、犯罪工具沒收、已交付他人之洗錢標的不予沒收部分）則均已確定，而不在上訴及本院審理之範圍，先予指明。

㈢關於洗錢標的部分，原審已說明「被告本案洗錢之犯行係將盜刷購得之部分點數卡上網出售予LINE暱稱『LIANG』之人，被告對該洗錢之財物並未取得實際支配，若仍依洗錢防制法第25條第1項規定宣告沒收，將有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收或追徵。」此部分檢察官與被告均未提出上訴，故非本院審理範圍。

二、被告上訴稱:一審判刑太重，我是之前玩遊戲的時候在遊戲網站裡認識「螃蟹」的，螃蟹應該是一個外國人，但我從沒有見過他。螃蟹是如何申請信用卡我不知道，螃蟹給我7-11的OPEN POINT APP 帳號密碼，叫我登入後去7-11買點數，APP裡面就已經有綁定了信用卡了，我先到超商操作IBON列印出來，再刷APP繳款之後，櫃檯就列印出來的一組點數的帳號、密碼，我拍照回傳給上游。上游拿點數去賣給「LIANG」的人，「LIANG」會將虛擬貨幣打給我，我再依螃蟹指示將虛擬貨打出去，螃蟹只有給我一點跑腿費用（準備程序）。我現在因同一期間的盜刷信用卡案件已入獄（本院按:被告另案盜刷信用卡，經臺中地方法院114年度訴字第1218號判決，應執行有期徒刑1年8月，已確定。下簡稱:另案），一審判決刑度太重，我有想要繳回犯罪所得，我也有跟被害人和解，請求從輕量刑（審理程序）。

三、辯護人為被告辯護稱:被告於偵查、一審中都沒有委任律師，不知道可以繳回犯罪所得，被告願意繳回犯罪所得。一審判決後，被告已與被害人和解調解，此為原審沒有考量到

的，請對被告從輕量刑（準備程序）。被告賠償許慶豪、劉仁煌、國泰世華銀行之金額，已超過被告的犯罪所得，所以被告已經沒有犯罪所得須繳回。被告是針對原審量刑以及就犯罪所得沒收的部分提起上訴。被告在一審後積極與被害人劉仁煌、國泰世華銀行進行調解，後續確實有履行中，被告當時不知道自己即將入獄，直到115年5月26日收到另案之執行命令，29日就要報到，所以約定6月15日應履行的部分沒有辦法履行。被告目前已給付之和解金額，已經超過被告之犯罪所得，請庭上適用修正前詐防條例第47條規定減輕其刑。被告也會盡力與被害人許慶豪和解，並陳報鈞院，作為量刑參考（審理筆錄）。

四、原審認定之罪名、罪數:

㈠被告所為:

犯罪事實/被害金額	罪名	罪數	數罪併罰
如一審判決犯罪事實欄一、㈠所示	係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、刑法第210條、第216條、第220條第2項之行使偽造準私文書罪。被告偽造準私文書之低度行為，為行使之高度行為所吸收，不另論罪。	左列為一行為觸犯數罪名之想像競合犯，依刑法第55條前段規定，應從一重之參與犯罪組織罪處斷。	被告所犯1次參與犯罪組織罪、1次行使偽造準私文書罪、2次三人以上共同詐欺取財罪，共4罪，犯意各別、行為互
如一審判決犯罪事實欄一、㈡所示/被害人許慶豪/盜刷29萬5978元	係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。	接續盜刷信用卡，為數舉動之接續實行，論以接續犯之一罪。 左列係以一行觸犯數罪名之想像競合犯，依刑法第55條前段規定，從一重之三	

		人以上共同詐欺取財罪處斷。	殊，應予分論併罰。
如一審判決犯罪事實欄一、㈢所示	係犯刑法第210條、第216條、第220條第2項之行使偽造準私文書罪。 被告偽造準私文書之低度行為，為行使之高度行為所吸收，不另論罪。		
如一審判決犯罪事實欄一、㈣所示/被害人劉仁煌/盜刷16萬4290元	係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。	接續盜刷信用卡，為數舉動之接續實行，論以接續犯之一罪。 左列係以一行觸犯數罪名之想像競合犯，依刑法第55條前段規定，從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷。	

㈡被告與「學生妹」、「螃蟹」、「一座山」及本案集團其他成員，為共同正犯。

五、處斷刑（有無刑之減輕事由）：

㈠被告於原審犯罪事實欄一、㈡及㈣之盜刷加重詐欺（113年9月13日、14日、113年10月12日盜刷）行為後，詐欺犯罪危害防制條例業於115年1月21日經總統令修正公布，於115年1月23日起生效。❶被告行為時之詐欺犯罪危害防制條例第47條「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。」，❷115年1月23日起生效之詐欺犯罪危害防制條例第47條「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。」（裁判時法）。綜合比較上述❶❷法律，❷之減刑要件明顯嚴苛許多，查被告於偵查及一、二審中均自白本案三人以上共同犯詐欺取財罪及一般洗錢罪，且被告賠償被害人之金額已經超過其犯罪所得，足以從寬認定已經全部繳回其個人犯罪所得，故就原審犯罪事實欄一、㈡及㈣部分，應依行為時❶詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。

㈡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。」，但是。被告偵審歷次自白，且從寬認定已經繳回犯罪所得，被告之原審犯罪事實欄一、㈡及㈣盜刷後洗錢部分，符合上述減輕其刑之規定。惟僅屬想像競合下之輕罪，本院於依刑法第57條規定量刑時一併審酌。

㈢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。」，被告於偵查及審判中皆自白參與犯罪組織之犯行，就如犯罪事實欄一、㈠部分，應可適用上述規定減輕其刑。

㈣又參與犯罪組織者，其參與情節輕微者，得減輕或免除其刑，組織犯罪防制條例第3條第1項但書固有明文。惟查被告參與本案詐欺集團犯罪組織，對該詐欺集團之運作具有相當緊密之關連性，尚難認其參與該詐欺集團犯罪組織之情節輕微，自無依上開規定減輕或免除其刑之餘地。

六、撤銷之理由，本院之量刑、犯罪所得沒收:

㈠原審經過實質審理而為被告有罪之判決，固然有據，但❶原審於計算被告犯罪所得時論述「查被告於本院審理時供稱其有取得相當於新臺幣（下同）1,000元至1,200元之報酬，爰將被告之犯罪所得估算為1,000元，此為被告本案犯行之犯罪所得..」，並諭知「未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟元沒收..」。但被告在警訊中就有說上游同時要求被告代轉虛擬貨幣，盜刷當天晚上就會進行虛擬貨幣結算，差額就是留給被告的跑腿費用即犯罪所得（7027號偵卷第16頁）。且被告扣案手機裡面也有關於被告虛擬貨幣錢包地址（0000000000000000000000000000000000）之對話（7027號偵卷第59頁），不難從虛擬貨幣的流通資料查詢其實際所得。且經本院實際計算被告盜刷當日（113年9月13日、113年9月14日、113年10月12日）之虛擬貨幣進出紀錄，發現被告至少保有1779.228944枚USDT差額，應該是被告之獲利，經提示被告後，被告不爭執此差額是犯罪所得（本院607號卷一第149-165頁、214頁）。

盜刷信用卡之時間	轉入被告之0000000000000000000000000000000000錢包地址: （交易時間:台北時間）	從被告0000000000000000000000000000000000錢包地址轉出:
113年9月13日20：47至21：49接續盜刷	0000-00-00 00:38:03 Binance(TDqS)→ 0000000000000000000000000000000000 1,320.73 USDT ---------- 0000-00-00 00:43:06 BitoPro (TDZm)→ 0000000000000000000000000000000000 2,208.52486 USDT	0000-00-00 00:50:27 0000000000000000000000000000000000 → 0000000000000000000000000000000000 2,311 USDT ----------
113年9月14日上午11：47至中午12：07接續盜刷		0000-00-00 00:49:30 0000000000000000000000000000000000 → 0000000000000000000000000000000000 400 USDT ----------

		0000-00-00 00:43:48 0000000000000000000000000000000000 → 0000000000000000000000000000000000 509 USDT
113年10月12日19：29至23：49接續盜刷	0000-00-00 00:32:03 Binance Withdraw Wallet (TYAS)→ 0000000000000000000000000000000000 1,152.169084 USDT ---------- 0000-00-00 00:16:39 Binance Withdraw Wallet (TJDE)→ 0000000000000000000000000000000000 905.34 USDT ---------- 0000-00-00 00:40:39 0000000000000000000000000000000000→ 0000000000000000000000000000000000 1,270 USDT	0000-00-00 00:40:39 0000000000000000000000000000000000 → 0000000000000000000000000000000000 1,270 USDT ---------- 0000-00-00 00:02:51 0000000000000000000000000000000000 → 0000000000000000000000000000000000 42.535 USDT ---------- 0000-00-00 00:03:30 0000000000000000000000000000000000 → 0000000000000000000000000000000000 500 USDT ---------- 0000-00-00 00:08:09 0000000000000000000000000000000000 → 0000000000000000000000000000000000 45 USDT
	小計轉入6856.76394枚USDT	小計轉出5077.535枚USDT

差額是1779.228944枚USDT，以一枚USDT換一美元計算，被告至少賺取新臺幣5萬餘元之差額，與原審認定1,000元相去甚遠，故原審關於犯罪所得之計算，已難維持。❷原審就犯罪事實欄一、㈠部分，依刑法第55條前段規定，從一重之

「參與犯罪組織罪」處斷，但未論述是否有組織犯罪防制條例第8條第1項後段減刑規定適用，亦有疏漏。❸原審114年8月7日判決後，被告積極尋找被害人許慶豪、劉仁煌、國泰世華銀行和解，並已經達成調解或和解，分期履行如下，並且因為實際賠償金額大過於其個人犯罪所得（個仁犯罪所得之計算如後），已經符合詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之減刑理由，且犯罪後賠償是重要量刑因素，均為原審所不及審酌。

編號	犯罪事實	是否和解
1	如一審判決犯罪事實欄一、㈠所示、冒名申請信用卡	國泰世華銀行與許慶豪協商，國泰世華銀行負擔23萬9978元損失，國泰世華銀行於114年12月22日聲請支付命令命被告給付23萬9978元（本案607號卷一第201頁），後經被告與國泰世華銀行於115年5月12日達成和解，被告願賠償23萬9978元，並自115年6月15日給付3000元（調解筆錄見本院607號卷一第295頁）。
2	如一審判決犯罪事實欄一、㈡所示/被害人許慶豪/盜刷29萬5978元	--- 許慶豪原本與國泰世華銀行協商，由許慶豪承擔5萬6000元損失。115年6月20日許慶豪與被告達成和解，由被告賠償許慶豪5萬元，其中2萬元已於115年6月17日給付；另3萬元已於115年6月20日給付完畢（本院607號卷一第319頁）。
3	如一審判決犯罪事實欄一、㈢所示、冒名申請信用卡	劉仁煌原本與國泰世華銀行協商，由劉仁煌負擔10萬元損失。故被告與劉仁煌於115年1月15日調解成立: 被告願賠償10萬元給劉仁煌，當場給付2萬元，餘款8萬元自115年2月15日起按月給付3000元（本院607號卷一第191頁）。 115年2月2日給付3000元 115年3月2日給付3000元 115年4月5日給付3000元

		115年5月15日給付3000元 （被告提出匯款紀錄，本院607號卷一第193、289、290頁）
4	如一審判決犯罪事實欄一、㈣所示/被害人劉仁煌/盜刷16萬4290元	115年6月29日被告再一次給付6萬元現金後，劉仁煌同意放棄其餘8000元請求（被告提出協議書，本院607號卷一第323頁）。 ---------- 000年9月9日國泰世華銀行向被告提出支付命令，請求給付6萬4290元（本院607號卷一第199頁），後於115年1月19日被告與國泰世華銀行調解成立，被告願給付6萬4290元給國泰世華銀行。約定自115年2月至4月起按月給付1萬元。115年5月日起按月給付5000元（本院607號卷一第195頁）。 已於115年2月10日給付1萬元。 已於115年3月2日給付1萬元。 已於115年4月5日給付1萬元。 已於115年5月15日給付5000元。 （被告提出匯款紀錄，本院607號卷一第197、293-294頁）

❹故原審判決之「處斷刑、犯罪所得沒收」部分，有上述瑕疵，已難維持，應予撤銷。

㈡本院重新量刑，爰以行為人責任為基礎，審酌被告不依正當管道購物，竟配合盜刷集團，先由上游以盜辦之信用卡號碼綁定7-11之OPEN POINT APP，由被告持APP盜刷購買點數，回報給上游後，再由上游將點數變現，換成虛擬貨幣，被告接收虛擬貨幣後再轉出，其犯罪手法高度精心設計，洗錢手段也很複雜，非常可惡；另兼衡被告於原審判決【附表一】、【附表二】中盜刷之金額不同，量刑上應予區分；又被告前已有洗錢、盜刷之前案紀錄，有法院前案紀錄表在卷可稽，素行不佳；惟念及被告犯後坦承犯行，並考量被告已經與被害人許慶豪、劉仁煌、國泰世華銀行達成和解，已經

部分賠償；暨被告自述之教育程度、職業收入、家庭經濟狀況（見一審訴卷第66—67頁）等一切情狀，分別量處如下【附表三】中「第二審主文」欄中所示之刑，並就得易科罰金之刑各諭知易科罰金之折算標準。

【附表三】

編號	犯罪事實	第一審主文	第二審主文
1	如一審判決犯罪事實欄一、㈠所示。	處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。	處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	如一審判決犯罪事實欄一、㈡所示/被害人許慶豪/盜刷29萬5978元。	處有期徒刑壹年肆月。	處有期徒刑壹年參月。
3	如一審判決犯罪事實欄一、㈢所示。	處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。	處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
4	如一審判決犯罪事實欄一、㈣所示/被害人劉仁煌/盜刷16萬4290元。	處有期徒刑壹年參月。	處有期徒刑壹年貳月。

㈢再重新衡酌上述4罪之保護法益、被告各次犯行之情節、手法、擔任之角色、分工及參與情形亦均類似，行為次數、行為時間間隔等情狀，經整體評價後，重新定應執行之刑如主文第二項後段所示，以示懲儆。

㈣犯罪所得沒收：

被告警訊就自述以虛擬貨幣價差方式賺取盜刷所得，而經核算被告盜刷犯罪當日共獲得1779.228944枚USDT，以一枚USDT等於一美元等於31元新台幣計算，獲利約5萬6054元新台幣，但被告已經實際賠償超過上述金額（已實際賠償許慶豪2萬元+3萬元；實際賠償劉仁煌2萬元+3000元+3000元+3000

元+3000元+6萬元；實際賠償國泰世華銀行1萬元+1萬元+1萬元+5000元）。被告已經沒有犯罪所得可供沒收，故不宣告犯罪所得沒收。

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。

本案經檢察官張國強提起公訴及追加起訴，檢察官林士富到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　8　　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　黃嫊文

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　8　　日