臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第682號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　李亦航

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　李德正律師

　　許慈愍律師

上列上訴人等因被告加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度審金訴字第639號中華民國114年12月30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43611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，李亦航處有期徒刑壹年壹月。

理　　由

壹、審判範圍之說明

按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3項定有明文。本案係檢察官與被告李亦航均於法定期間內上訴。檢察官於本院審理中明示僅對原審判決之量刑部分提起上訴（見本院卷第86頁）；被告亦於本院審理中明示僅對原審判決之「刑」之部分上訴（見本院卷第87頁），並以書狀撤回量刑以外其餘部分之上訴，有撤回上訴聲請書1份在卷可稽（見本院卷第93頁），揆諸前揭說明，本院僅須就原判決關於量刑之認定有無違法或不當進行審理，且應以原判決所認定之犯罪事實為基礎，另本案據以審查量刑妥適與否之犯罪事實及罪名，均如原判決所載，不再予以記載。

貳、上訴意旨

一、檢察官上訴意旨略以：

被告向告訴人王育盈收取新臺幣（下同）210萬元詐欺款項，其危害甚鉅，而被告竟分文未償，犯後態度難認良好，惟原審僅判處被告有期徒刑1年3月，如此刑度難謂無過輕之虞，不符比例原則及公平原則，容有再予斟酌之處，因認原判決之量刑過輕，尚不足以收懲儆之效。告訴人於本案之權利尚未受到填補，原判決認事用法尚嫌未洽，爰請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。

二、被告上訴意旨略以：

被告係處於詐欺集團最外圍、最末端之執行位置，其行為責任及可非難性，顯與詐欺集團核心或上游成員有別。再者，被告於收取210萬元後隨即遭他人強行搶奪全部款項，並未實際支配或處分詐款，更未實際享有犯罪成果，其對法益侵害程度，顯較詐欺集團之核心或上游成員為低。原判決於量刑上僅認定適用詐欺犯罪危害防制條例第47條減刑規定，卻未充分審酌刑法第57條、第59條規定於本件之適用，亦未審酌宣告緩刑之可能性，致量刑結果與被告實際責任顯不相當。懇請鈞院鑒核上情，念及被告僅居犯罪邊緣地位、社會資歷尚淺，且已深切悔悟，能予從輕量刑，並酌予被告受緩刑宣告之機會等語。

參、新舊法比較

被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布部分條文，於同年0月00日生效。經核：修正前第47條前段規定「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」，因刑法本身並無犯加重詐欺取財罪之自白減刑規定，詐欺犯罪危害防制條例第47條則係特別法新增分則性之減刑規定，尚非新舊法均有類似規定，自無從比較，行為人若具備該條例規定之減刑要件者，應逕予適用（最高法院113年度台上字第4177、4209號判決參照）。而修正後之第47條第1項則修正為「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」。修正後新法除增設「6個月內」之時間限制外，並將應繳交之範圍由行為人之「犯罪所得」擴大至賠償「被害人受損之全部金額」，復將舊法之應減輕其刑，改為「得」減輕其刑，減刑條件更為嚴格。對被告而言，適用新法較諸適用舊法更為不利，此部分經新舊法比較，就詐欺犯罪危害防制條例部分，應適用舊法。

肆、刑之減輕審查

一、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條部分

如前所述，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定，行為人若具備該減刑要件者，應逕予適用。被告於偵查及法院審理時均坦認犯罪，並未取得報酬，應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。

二、按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內。經核：被告於偵查及法院審理中對洗錢之犯行坦認，無犯罪所得，且被告於偵查及審理中對參與犯罪組織犯行坦認，被告所犯之罪，因具想像競合關係，是從一重之三人以上共同詐欺取財罪論處，惟揆諸前揭意旨，仍應將洗錢防制法第23條第3項、組織犯罪防制條例第8條第1項減刑規定之情形評價在內，於量刑時併予審酌。又組織犯罪防制條例第3條第1項後段但書規定，對參與犯罪組織情節輕微者，得減輕或免除其刑，係因加入犯罪組織成為組織之成員，不問有無參加組織活動，犯罪即屬成立，避免情輕法

重，為求罪刑均衡，而為該但書之規定。本件被告所犯參與犯罪組織罪部分在形成處斷刑時既論以其他重罪，即無再依裁量而予以減輕或免除其刑之必要，自尚無上開減輕或免除其刑規定適用之餘地。

伍、本院之判斷

一、按科刑判決旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對有罪被告之科刑判決，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，而該條第10款規定「犯罪後之態度」，自應包括犯人犯罪後，因悔悟而力謀恢復原狀、與被害人達成和解或成立調解，賠償被害人之損害等情形在內。

二、被告於本院審判中已與告訴人王育盈以150萬元達成調解，約定給付方式為㈠於115年5月8日前給付100萬元；㈡餘款50萬元自115年7月8日起至清償完畢止，按月於每月8日前各給付5萬元（共10期），有調解筆錄1份在卷可考（見本院卷第95-96頁），被告確實於115年5月8日前給付100萬元，有郵政匯票2張、限時掛號函件暨執據影本、本院公務電話查詢紀錄表在卷可考（見本院卷第99、103-107頁）。以上開調解內容，堪認被告確有彌補其行為所造成損害之誠意及具體作為，犯後態度尚佳，原審未及審酌被告此部分犯罪後態度而為科刑，尚難謂允洽。

三、檢察官固據告訴人請求上訴主張上情，惟查：

檢察官上訴意旨雖謂被告向告訴人收取高達210萬元之詐欺款項，且分文未償，犯後態度難認良好，原審量處有期徒刑1年3月顯然過輕，不足以收懲儆之效等語。然觀諸原審判決理由，原審於量刑時業已明文將「未能與被害人成立調解之犯後態度」、「被害人所受損失」等節納入整體刑度之考量。又原審認定被告於偵審期間均坦承犯行，且無證據證明其實際取得犯罪所得，依法適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定予以減輕其刑，其量刑基礎本屬有據，客

觀上並無偏執一端或違反比例原則之情事。尤有進者，被告於本院審判中，業已與告訴人以150萬元達成調解，並確實依調解內容於115年5月8日前給付100萬元予告訴人收受，有前述調解筆錄及匯款紀錄在卷可考。是檢察官上訴所指「被告分文未償」之量刑前提事實，於本院審理中業已發生有利於被告之實質變動。被告既已盡力籌措款項為實質賠償，堪認其確有彌補犯罪損害之具體行動與悔意，犯後態度已有顯著改善。從而，檢察官上訴所執之基礎事實既已不復存在，其以被告未賠償為由，指摘原判決量刑過輕並請求從重量刑，即難認有理由。

四、被告上訴主張上情，然查：

㈠關於所主張其僅居於詐欺集團最外圍、最末端之車手角色，且收取之210萬元隨即遭他人搶奪，未實際獲利，侵害法益程度較低部分：

查按近年來電信網路詐欺犯罪猖獗，詐欺集團為隱匿犯罪所得及首腦身分，多採行縝密之專業分工，而「面交車手」乃係直接與被害人接觸並取得贓款之最關鍵環節。若無車手出面取款，詐欺集團之犯罪目的即無從實現。被告自承為獲取每次2千元至3千元之報酬而受指示擔任收款工作，其行為對於告訴人財產法益之侵害具有直接且決定性之因果關係，難謂其犯罪情節與責任輕微。再者，告訴人因陷於錯誤而交付210萬元予被告之瞬間，其財產法益即已發生實質且重大之損害；至於被告取得款項後，無論係依指示上繳集團，抑或如其主張遭案外人強盜劫走，均屬被告與其他不法份子間或集團內部之另一犯罪事件，無礙於「被告已參與並完成向被害人詐取鉅額財物」此一犯罪事實之認定，自不得以此作為減輕其對被害人所應負刑事責任之事由。

㈡關於所請求依刑法第59條規定酌減部分：

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，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期猶嫌過重者，始有其適用。查被告正值青壯，具備正

常工作能力，僅因貪圖輕鬆賺取不法報酬，即決意加入詐騙集團並多次擔任車手，其行為助長詐欺歪風，嚴重破壞社會互信，客觀上並無任何足以引起一般人同情之特殊事由。縱被告於犯後坦承犯行，且有和解之意願，惟此乃犯後態度之問題，屬刑法第57條法定刑內從輕量刑之標準，核與刑法第59條所定「犯罪之情狀顯可憫恕」之要件尚有未符。況原審業已依法適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條予以減輕其刑，已獲相當之寬典，自無再適用刑法第59條遞減其刑之餘地。

㈢關於所請求宣告緩刑部分：

按緩刑之宣告，除應具備刑法第74條第1項所定之要件外，法院仍應審酌被告之犯罪情節、犯後態度及有無暫不執行刑罰為適當等一切情狀，而為合義務性之裁量。本件被告於本院審理中，固已與告訴人王育盈以150萬元達成調解，並確實於115年5月8日前給付其中之100萬元，堪認其犯後確有彌補行為所造成損害之誠意及具體作為。然查，近年來電信網路詐欺犯罪猖獗，詐欺集團為隱匿犯罪所得及首腦身分，多採行縝密之專業分工，而「面交車手」乃係直接與被害人接觸並取得贓款之最關鍵環節，若無車手出面取款，詐欺集團之犯罪目的即無從實現。被告自承為貪圖每次2千元至3千元之不法報酬，即受指示擔任收款工作，致告訴人蒙受高達210萬元之鉅額損失，對告訴人生活及財產影響甚鉅，難謂其犯罪情節與責任輕微。法院於裁量是否宣告緩刑時，除考量行為人個人之特別預防與犯後修復外，亦須兼顧國家刑罰之一般預防目的與社會防衛需求。本件被告雖有事後賠償之舉，然考量詐騙集團對社會互信基礎破壞極深，若僅因被告事後賠償部分款項，即率爾給予緩刑之寬典，不僅無以撫慰司法感情，亦將使社會大眾誤認參與詐欺集團擔任車手即使遭查獲，亦得以事後賠償為由免於入監服刑，實有違刑罰之一般預防目的與公平正義。綜合考量本案犯罪所生危害、被告參與犯罪之關鍵地位及各項情節，本院認雖被告已有調解

賠償之事實，然對其宣告之刑，尚無以暫不執行為適當之情形，被告請求為緩刑之宣告，仍無理由，不應准許。

五、然原審判決關於量刑部分既仍有上開可議之處，自屬無可維持，其量刑部分應予撤銷，由本院另為適法之判決。

六、爰以被告之行為責任為基礎，審酌其：

㈠現今社會詐欺事件層出不窮，手法日益翻新，我國政府及相關單位無不窮盡心力追查、防堵，大眾傳播媒體更屢屢報導民眾遭到詐欺，導致畢生積蓄化為烏有，甚至有被害人因此輕生之新聞，被告卻仍不思循正當途徑獲取所需，竟為貪圖賺取輕鬆得手之不法利益，助長詐欺犯罪，破壞社會秩序及社會成員之互信。

㈡考量被告偵查及審理中均坦認含洗錢防制法、組織犯罪防制條例在內之全部犯行（合於洗錢防制法、組織犯罪防制條例規定減輕事由），且於本院審理中，已與告訴人成立調解，並給付其中大部分之金額之犯後態度。

㈢被害人所受損失之情形。

㈣兼衡被告於審理時所陳其大學畢業、現從事餐飲業，月收入約3至4萬元，未婚、無子女，無家人要照顧扶養之智識程度、生活狀況、家庭經濟狀況等一切情狀（見本院卷第92頁），量處如主文第2項所示之刑。

七、至於被告之選任辯護人於本院審理時，始聲請欲調查被告收取款項後被搶之案件進行情況，認若可追回贓款，可影響本件量刑等語。然查：

㈠被告基於共同詐欺取財之犯意，依詐欺集團上游之指示，出面與告訴人王育盈接洽並收取210萬元之際，其三人以上共同詐欺取財之犯行即屬既遂，告訴人之財產法益已然發生無可回復之實害。縱被告於得手後，旋遭另案被告蔡明學等人強行奪取該筆贓款，此要屬被告犯罪既遂後之客觀事後遭遇，要難解免其參與詐欺集團並已肇致被害人重大財產損失之既遂罪責。

㈡再者，法院依刑法第57條為量刑之審酌，尤重於「行為人本

身」之主客觀犯情、所生危害及犯後彌補損害之態度。本件告訴人受有210萬元之鉅額損失，雖被告於本院審理中已賠償其中之100萬元，然尚未全額填補告訴人所受之損害，另案強盜案件之贓款後續能否順利追回、何時追回、追回之數額若干，甚或能否如數發還予告訴人等節，繫諸於國家公權力之行使或另案強盜犯之作為，俱屬未定之數。縱日後該強盜案件確有查扣贓款並發還告訴人，亦非被告本於己意、積極運用自身財產填補告訴人損害之「犯後態度」，並無從以此作為調降本案被告非難評價、甚或減輕其刑之有利依據。

㈢基此，辯護人冀望以另案強盜案件之贓款追回進度，作為本案被告量刑輕重之參酌，非但與被告自身之犯後態度無涉，且若執此未定之另案偵審進度而暫緩本案審結，徒生訴訟程序之延宕，對亟待司法救濟之告訴人亦屬不公。是本院認上開聲請與本案量刑之判斷並無實質關聯，核無調查之必要性，附此敘明。

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。

本案經檢察官翁嘉隆提起公訴，檢察官林佳裕提起上訴，檢察官鄧巧羚到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　21　　日

刑事第五庭　審判長法　官　張　智　雄

法　官　林　源　森

法　官　廖　健　男

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　羅　羽　涵

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　21　　日

附錄論罪科刑法條：
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一億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5千萬元以下罰金。
前項之未遂犯罰之。
組織犯罪防制條例第3條
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。
以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：
一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。
二、配合辦理都市更新重建之處理程序。
三、購買商品或支付勞務報酬。
四、履行債務或接受債務協商之內容。
前項犯罪組織，不以現存者為必要。

以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：

一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。

第2項、前項第1款之未遂犯罰之。