臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第720號

上　訴　人
即　被　告　呂冠毅
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度審金訴字第1號中華民國114年11月26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36016號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、審判範圍：

刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」上訴人即被告呂冠毅（下稱被告）明示僅就原判決之刑部分提起上訴，對於原判決認定之犯罪事實、論斷罪名及沒收部分均未上訴，被告並提出撤回上訴聲請書撤回其他部分之上訴(見本院卷第19至23、55至56、61頁)。故依前揭規定，本院應僅就原判決之刑部分進行審理，其他部分非本院之審判範圍。至於本案之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、論斷罪名及沒收，均如原判決所載。

二、被告上訴意旨略以：被告於本案詐欺集團僅係擔任依指示之取簿手，而非發起、主持、指揮或決策成員，並無主導或控制能力，且被告前往領取警方寄交作廢之悠遊卡時遭查獲，犯罪並未得逞，對法益侵害程度低，實務上就類同之三人以上共同詐欺未遂案件，對於僅負責取件、未接觸金流、未取得犯罪所得之被告，多從寬判處較低刑度，原審判處有期徒

刑10月過重，又被告犯罪雖未遂，仍願與告訴人和解，故請求從輕量刑等語。

三、本院之判斷

㈠、刑之減輕事由

1.被告著手加重詐欺取財犯行而不遂，為未遂犯，所生危害較既遂犯為輕，應依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕其刑。

2.被告行為後，詐欺犯罪危害防制條(下稱本條例)第47條於115年1月21日修正公布，自同年月00日生效，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。」並無較有利於修正前之規定：「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。」經比較結果，應適用修正前本條例第47條規定較有利於行為人。查，被告於偵查及歷次審判中均自白所犯，且本案加重詐欺取財未遂，尚無犯罪所得需繳回，爰依修正前本條例第47條前段規定減輕其刑，並依法遞減輕之。

㈡、上訴駁回之理由

1.刑罰係以行為人之責任為基礎，而刑事責任復具有個別性，因此法律授權事實審法院依犯罪行為人之具體犯罪情節，審酌其不法內涵及責任嚴重程度，並衡量正義報應、預防犯罪與協助受刑人復歸社會等多元刑罰目的之實現，而為適當之裁量，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，在法定刑度範圍內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致

明顯失出失入情形，即屬適法妥適，自不得任意指摘為違法或不當（最高法院113年度台上字第1316號判決意旨參照）。原審已說明適用上開減輕、遞減輕其刑規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正當途徑賺取金錢，竟加入本案詐欺集團擔任取簿手，負責收取供詐欺犯罪所用之人頭帳戶提款卡等帳戶資料之工作，致使社會大眾受有遭詐騙該等帳戶資料、甚或金錢之危險，所為應予嚴厲譴責；惟考量被告犯後尚知坦承犯行，態度尚可；關於參與犯罪組織罪、無正當理由以詐術收集他人向金融機構申請開立之帳戶未遂罪部分，有法定減刑事由之適用，更斟酌其犯罪動機、手段、法益侵害程度、被告無前科之素行、被告自陳之學經歷、工作情形、家庭生活經濟狀況(見原審卷第51頁、本院卷第58頁)，檢察官、被告、辯護人對於量刑之意見等一切情狀，量處有期徒刑10月。已具體斟酌刑法第57條規定之量刑事由，兼顧對被告有利與不利之科刑資料，予以綜合考量，並未逾越法定刑度、濫用自由裁量之權限，或偏執一端、輕重失衡之情形，對照本案犯罪情節，核與平等、比例或罪刑相當原則無違。是原審量刑堪稱允當妥適，應予維持。

2.被告提起上訴請求從輕之理由，均經原審審酌，被告雖表示願與告訴人和解，然仍未與告訴人洽談成立和解，有本院公務電話查詢記錄表附卷可憑（見本院卷第63頁），是本件原判決之量刑基礎事由均無變動，被告徒詞請求從輕量刑，上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官郭家豪提起公訴，檢察官王清杰到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

刑事第三庭　審判長法　官　楊　真　明

法　官　廖　慧　娟

法　官　陳　淑　芳

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十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　金　珍　華

中　　華　　民　　國　　115　年　　5　　月　　14　　日

附錄本案科刑法條

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。

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21條
無正當理由收集他人向金融機構申請開立之帳戶、向提供虛擬資產服務或第三方支付服務之事業或人員申請之帳號，而有下列情形之一者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣3千萬元以下罰金：
一、冒用政府機關或公務員名義犯之。
二、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。
三、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。
四、以期約或交付對價使他人交付或提供而犯之。
五、以強暴、脅迫、詐術、監視、控制、引誘或其他不正方法而犯之。
前項之未遂犯罰之。