臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第780號

上　訴　人
即　被　告　林志寶
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416號中華民國114年10月28日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第40139號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、林志寶與賴佑松（業經原審判決確定）於不詳年月日，加入真實姓名年籍不詳、「maggie」之人所組成三人以上以實施詐術為手段，具有持續性、牟利性之有結構性詐欺集團犯罪組織（所涉參與犯罪組織罪部分經原審諭知不另為公訴不受理確定），由賴佑松依指示前往指定地點向被害人收取詐得之提款卡，再由賴佑松與林志寶持該提款卡提領帳戶內之款項後，由林志寶將提領之款項轉交給上手，賴佑松可從中獲得每次提領款項之8%做為報酬（無證據證明林志寶、賴佑松實際獲有犯罪所得），渠等即共同意圖為自己不法之所有，基於三人以上共同詐欺取財、非法由自動付款設備取得他人之物及洗錢之犯意聯絡，先由本案詐欺集團成員於民國113年5月31日，假冒檢警人員電洽楊○萍，佯稱帳戶涉嫌洗錢等案件，致楊○萍陷於錯誤，約定於113年6月3日在臺中市清水區新興路與鎮南街路口，將附表所示帳戶金融卡（含密碼）交予賴佑松。賴佑松接獲指示後，使用不知情之莊○茜（業經檢察官為不起訴處分確定）申辦之門號0000000000叫計程車，及乘坐不知情之楊○澤駕駛車牌號碼000-0000號計程車，前往上開地點與楊○萍面交如附表所示金融卡，復與

林志寶乘坐不知情之李○同駕駛之車牌號碼000-0000號計程車離開現場前往大雅區某汽車旅館休息，隨後賴佑松、林志寶便於附表所示時、地，提領附表所示金額，將提領之款項交付與不詳之詐騙集團成員，以此方式隱匿特定犯罪所得。嗣經楊○萍發現帳戶內款項遭提領一空，報警處理，始循線查悉上情。

二、案經楊○萍訴由臺中市政府警察局清水分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官提起公訴。

理　由

一、本院審理範圍及證據能力之說明

㈠按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，刑事訴訟法第348條第2項定有明文。依上開法文立法理由所示，前揭但書所稱「無罪、免訴或不受理者」，並不以在主文內諭知者為限，即第一審判決就有關係之部分於理由內說明不另為無罪、免訴或不受理之諭知者，亦屬之。查，本案僅上訴人即被告林志寶（下稱被告）就有罪部分提起上訴，檢察官並未上訴，故本案審理範圍僅限於被告有罪部分，至於被告被訴違反組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪嫌部分，業經原審認被告所涉此部分罪嫌屬重複起訴，原應為公訴不受理之諭知，惟公訴意旨認與論罪科刑部分有想像競合犯之裁判上一罪關係，因而不另為公訴不受理之諭知。是本件上訴範圍及本院審理範圍僅及於原判決被告有罪部分，就不另公訴不受理諭知部分，非本院審理範圍。

㈡按刑事訴訟法第159條之5規定被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意。查，被告未於本院準備程序及審判期日到庭，本案採為判決

基礎所引用之被告以外之人於審判外之陳述，於原審審理時並未爭執證據能力，迄至言詞辯論終結前亦未聲明異議。本院審酌上開陳述作成之情況並無違法不當之情形或證明力明顯過低之瑕疵，本院審酌該等證據作成時之情況，並無取證之瑕疵或其他違法不當之情事，且與待證事實具有關聯性，以之作為證據應屬適當，認有證據能力。

㈢又本判決所引用之非供述證據，查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規定之反面解釋，均具有證據能力。

二、訊據被告於原審審理時坦承上開犯罪事實不諱，經核與證人即告訴人楊○萍、證人李○同及楊○澤於警詢中證述情節相符，並有告訴人申設之彰化商業銀行、郵局及元大商業銀行帳戶交易明細、告訴人之報案資料（含臺中市政府警察局清水分局清水派出所受理各類案件紀錄表、受（處）理案件證明單、內政部警政署反詐騙諮詢專線紀錄表）、監視錄影畫面截圖、被告手機通訊紀錄翻拍照片、提領影像及本人影像對比照、遭提領帳戶存摺影本、告訴人與假檢警對話紀錄翻拍照片、提領監視器畫面截圖、車行叫車資料截圖、警員偵查報告、被害人帳戶明細及車手提領時間一覽表在卷可稽，足認被告前揭自白與事實相符，堪予採信。綜上所述，本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應予依法論科。

三、論罪科刑方面

㈠按被告行為後，洗錢防制法於113年7月31日修正公布，除第6、11條之施行日期由行政院定之外，其餘修正規定均自113年8月2日施行。修正前洗錢防制法第14條第1項、第2項原規定「有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金。前項之未遂犯罰之。」，修正後將上開規定移列為第19條並修正為：「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5千萬元以下

罰金。前項之未遂犯罰之。」，是修正後之現行法區分洗錢之財物或財產上利益之金額是否達1億元而異其法定刑，顯非單純文字修正，亦非原有實務見解或法理之明文化，核屬刑法第2條第1項所指法律有變更，而本案洗錢之財物或財產上利益之金額未達1億元，修正後之法定刑為「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」，修正前則為「7年以下有期徒刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金」，經依刑法第35條第1項、第2項前段規定：「按主刑之重輕，依刑法第33條規定之次序定之。同種之刑，以最高度之較長或較多者為重」比較結果，修正前洗錢防制法第14條第1項之最高度刑為有期徒刑7年，修正後洗錢防制法第19條第1項後段洗錢之財物或財產上利益未達1億元之最高度刑為有期徒刑5年，是修正後之規定較有利於被告，依刑法第2條第1項但書所定，法定刑部分自以現行法即113年7月31日修正後之洗錢防制法第19條第1項規定較有利於被告。又修正前洗錢防制法第16條第2項規定：「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」，修正後則將上開規定移列為修正條文第23條第3項：「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。」，是修正後之規定限縮自白減輕其刑之適用範圍，而被告未於偵查中自白一般洗錢罪，故無論依新舊法均無減刑規定之適用。經綜合比較新舊法，被告所犯洗錢之財物未達1億元，舊法所規定有期徒刑之最高度刑為「7年」，比新法所規定有期徒刑之最高度刑為「5年」較重。從而，經綜合比較新舊法，本案應整體適用修正後之洗錢防制法對被告較為有利。

㈡核被告所為，係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同犯詐欺取財罪、同法第339條之2第1項以不正方法由自動付款設備取財罪及修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一

般洗錢罪。公訴意旨固漏未論及起訴書附表編號3提領時間欄、金額（新臺幣）欄新增之「113年6月3日14時50分」、「3萬元」之事實，惟此部分與被告業經起訴之三人以上共同犯詐欺取財犯行間，有接續犯之實質上一罪關係（詳下述），業經公訴檢察官於原審補充上揭事實（原審卷第41頁），應為起訴效力所及；又公訴意旨雖認被告亦涉犯刑法第339條之4第1項第1款之冒用公務員名義詐欺取財罪，惟本案尚乏證據足認被告確實知悉本案詐欺集團成員係以冒用公務員名義向告訴人施以詐術，自無從逕以前開罪名論處，公訴意旨容有誤會（且此部分僅為同條項加重詐欺罪之加重要件增減，尚不生變更起訴法條問題）；另公訴意旨雖未論及被告以不正方法由自動付款設備取財犯行，惟此部分與起訴並認為有罪之部分具想像競合犯之裁判上一罪關係，為起訴效力所及，且於原審審理時已告知被告此部分之罪名（原審卷第75至76頁），使當事人有辯論之機會，無礙於防禦權之行使，自應併予審理。

㈢被告、賴佑松、「maggie」及本案詐欺集團成員間就本案犯行，有犯意聯絡、行為分擔，應依刑法第28條規定論以共同正犯。

㈣本案詐欺集團於取得附表編號1至3所示告訴人之帳戶金融卡後，即由被告、賴佑松分別至附表編號1至3所示地點，分別以附表編號1至3所示金融卡，於附表編號1至3所示時間先後多次提領款項之行為，均係基於同一以不正方法由自動付款設備取得他人之物犯意，於密切接近之時間在同一地點實施，侵害同一告訴人之財產法益，為接續犯，應論以單一之刑法第339條之2第1項之以不正方法由自動付款設備取得他人之物罪。

㈤被告所犯三人以上共同詐欺取財罪、以不正方法由自動付款設備取財罪及洗錢罪間，有局部同一之情形，應認係以一行為同時觸犯數罪名，為想像競合犯，依刑法第55條前段規定，應從一法定刑較重之三人以上共同詐欺取財罪處斷。

㈥按詐欺犯罪危害防制條例第47條於115年1月21日修正公布，並於同年月23日施行，修正前規定：「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。」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。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。」是經比較適用結果，修正後規定新增上揭「6個月支付調解或和解之全部金額」要件，且改為得減，顯非較有利於被告，應認適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定較有利。又按修正前詐欺犯罪危害防制條例第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」；修正後洗錢防制法第23條第3項前段規定：「犯前四條之罪，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」。查，被告於原審審判中坦承犯行，且無證據證明獲有犯罪所得，惟於偵查中否認犯行，與前揭規定不符，無從減輕其刑。

四、按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷。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，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當。原審以行為人之責任為基礎，審酌被告不思依循正途獲取金錢，竟為貪圖不法利益，參加本案詐欺集團，由賴佑松依指示收取詐得

之提款卡，再與賴佑松分持提款卡提領帳戶內款項，由被告將款項上繳本案詐欺集團，不僅助長犯罪集團惡行，危害金融秩序與社會治安，危害非輕，應予非難，及被告終能坦承犯行，惟未與告訴人達成調解或和解、賠償損失或取得諒解之犯後態度，參以告訴人於原審具狀稱無調解意願之意見，暨其為集團較底層分工之角色，居於聽命附從之地位，並非幕後主導犯罪之人，本案遭詐人數為1人、被告領取之款項為15萬元，兼衡其於原審自述之教育程度、職業、收入、家庭經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑1年2月（另本院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，經充分評價行為之不法及罪責內涵後，認無必要併予宣告輕罪即一般洗錢罪之併科罰金刑，原判決雖未說明不併予宣告輕罪併科罰金刑之理由，惟不影響量刑之結果，由本院補充說明），且說明本案無證據證明被告獲有犯罪所得，不予宣告沒收，及被告業已將本案款項上繳詐欺集團，無證據證明有事實上處分權或有取得其他財產上之不法利益，如宣告沒收洗錢標的即遭詐款項，實有過苛之虞，不予宣告沒收等理由。經核原審認事用法、量刑均無不當，應予維持。被告以原審量刑過重，希望再與告訴人洽談調解，請從輕量刑等詞提起上訴，為無理由，應予駁回上訴。

五、被告經本院合法傳喚，且未在監押，有法院在監在押簡列表在卷可參，於審理期日無正當理由不到庭，依刑事訴訟法第371條規定，不待其陳述，逕行判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官楊凱婷提起公訴，檢察官楊麒嘉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　2　　日

刑事第八庭　審判長法　官　張　靜　琪

法　官　黃　小　琴

法　官　柯　志　民

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　劉　雅　玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　2　　日

附錄本案論罪科刑法條

中華民國刑法第339條之2

意圖為自己或第三人不法之所有，以不正方法由自動付款設備取得他人之物者，處3年以下有期徒刑、拘役或30萬元以下罰金。

以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。

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。

修正後洗錢防制法第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。

附表：

編號	告訴人帳戶	提領時間	提領地點	金額	提領人
1	彰化商業銀	113年6月3日	臺中市○○區	3萬元	賴佑松

	行帳號000-0000000000000000號帳戶	14時3分	○○路○段0000號彰化銀行大雅分行		
		113年6月3日14時3分		3萬元	
		113年6月3日14時4分		3萬元	
		113年6月3日14時5分		3萬元	
		113年6月3日14時6分		3萬元	
2	中華郵政股份有限公司帳號000-0000000000000000號帳戶	113年6月3日14時13分	臺中市○○區○○○路000號大雅郵局	6萬元	林志寶
		113年6月3日14時14分		6萬元	
		113年6月3日14時16分		3萬元	
3	元大商業銀行帳號000-0000000000000000號帳戶	113年6月3日14時48分	臺中市○○區○○路○段000號元大銀行北屯分行	6萬元	賴佑松
		113年6月3日14時49分		6萬元	
		113年6月3日14時50分		3萬元	