臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第781號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　鄭宜庭

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

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年度金訴字第3970號中華民國115年1月21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34361號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於沒收部分撤銷。

扣案如附表編號2至6所示之物均沒收。

其餘上訴駁回。

事實及理由

壹、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。第二審法院，應就原審判決經上訴之部分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，自非第二審之審查範圍（最高法院112年度台上字第1213號判決意旨參照）。本案檢察官、上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）均不服原審判決提起上訴，於民國115年3月19日繫屬本院，檢察官於本院審理時明白表示僅對於原審判決之沒收部分提起上訴（見本院卷第72頁）；被告於上訴理由狀及本院審理時明白表示僅對於原審判決之刑部分提起上訴（見本院卷第17、73頁）；則原審認定的犯罪事實、罪名未據上訴，本院審理範圍僅限於原審判決量刑及沒收部分，不及於其他。

貳、檢察官上訴意旨略以：原審判決理由欄說明扣案如原審判決

附表編號2、3所示之手機，係屬詐欺犯罪所用之物，應依詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定宣告沒收；扣案如原審判決附表編號4至6所示之物，經被告供稱係本案詐欺集團成員要求其購買、影印，預備供詐欺犯罪所用之物，是該等物品顯屬犯罪預備之物，應依刑法第38條第2項規定宣告沒收等旨（見原審判決第7頁）。惟依原審判決主文欄所示，僅就扣案如原審判決附表編號2至5所示之物宣告沒收，漏未諭知沒收原審判決附表編號6所示之物，此部分有判決主文與理由矛盾之違誤等語。

參、被告上訴意旨略以：

被告僅係依指示行事，屬詐欺犯罪中之低階角色，犯罪情節輕微，且無任何犯罪所得，犯後坦承全部犯行，並願與告訴人Ａ０３（下稱告訴人）達成和解，彌補自己犯下之過錯，犯後態度良好，又被告是為籌措未成年子女及配偶之醫療、生活費用，始罹刑章，本件復屬未遂犯，請從輕量刑，並依刑法第59條規定酌減被告之刑等語。

肆、本院的判斷：

一、被告著手實行三人以上共同犯詐欺取財而不遂，為未遂犯，所犯情節較既遂犯為輕，應依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

二、被告行為後，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」，於115年1月21日修正公布，於000年0月00日生效，修正後規定為「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」，其減刑之條件從繳交犯罪所得修正為支付與被害人達成調解或和解之全部金額，修法後詐欺犯罪行為人因調(和)解所支付之金額，未必少於現行條文所規定

之犯罪所得，法律效果從「應減輕其刑」變更為「得減輕其刑」，修正後之規定顯對被告較為不利，自應適用修正前之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。又上開修正前規定所稱「其犯罪所得」，應係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言；倘行為人並未實際取得個人所得，則僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件（最高法院113年度台上字第4644 號刑事判決意旨參照）。被告犯三人以上共同詐欺取財罪，於偵訊、原審及本院審理時均自白，且本案被告為未遂犯，並無證據證明本案被告確有犯罪所得，自無犯罪所得繳交之問題，依照上開說明，應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，並遞予減輕。

三、刑法第59條「得酌量減輕其刑」的規定，必須犯罪另有特殊的原因與環境，而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。本案被告為了個人經濟因素，竟參與詐欺集團，擔任面交車手，負責收取贓款，嚴重危害社會安全秩序，在客觀上並無足以引起一般同情之情形，無從適用刑法第59條規定酌減其刑。

四、刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告之科刑，應符合罰刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，此所以刑法第57條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項，以為科刑輕重之標準。原審就被告本案所犯之罪，認被告以一行為觸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339條之4第2項、第1項第2款之三人以上共同犯詐欺取財未遂罪、洗錢防制法第19條第2項、第1項之一般洗錢未遂罪，依想像競合犯之規定，從一重之加重詐欺取財未遂罪論處；且被告已著手三人以上共同詐欺取財犯行而不遂，為未遂犯，依既遂犯之刑減輕之；並認被告於偵、審自白犯罪，又無證據證明被告確有分得財物或報酬，適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定；而考量被告明知現今

社會詐欺案件層出不窮，嚴重侵害民眾之財產法益及社會秩序，竟仍為本案犯行，不僅欲向告訴人收取高達新臺幣90萬元之高額款項，視他人財產權為無物，更為本案詐欺集團承租辦公室、假扮為虛擬貨幣收款專員，並預先購入點鈔機、監視器等物，顯然涉入本案詐欺集團程度頗深，已屬於較為核心之成員，所為應予非難；復審酌被告本案擔任取款車手之角色，以及其一般洗錢部分犯行符合洗錢防制法第23條第3項前段、刑法第25條第2項之減輕事由，其參與犯罪組織犯行符合組織犯罪危害防制條例第8條第1項之減輕事由等情；又被告坦承犯行，未與告訴人達成和解、調解或者賠償損失，及被告之前科紀錄，以及於原審審理時自述之智識程度、家庭狀況、經濟狀況暨其他一切情狀，量處有期徒刑1年；並說明整體衡量加重詐欺罪之主刑，足以反應一般洗錢罪之不法內涵，無併科罰金刑的必要。本院認為原審確有以被告的責任為基礎，依刑法第57條各款所列情狀予以審酌，在法定刑度內酌量科刑，並無量刑失當的情形。被告提起上訴以前詞指摘原判決量刑過重，惟原判決對被告量處之刑，實屬適度評價被告的罪責，詳如前述，被告上訴為無理由，應予駁回。

五、撤銷原判決關於沒收部分的說明

㈠被告如何購入扣案如附表編號6所示監視器1台供犯罪預備之物，已經原審調查明確，並於理由中詳加認定(見原判決第7頁第23至27列)，惟原判決主文欄卻未諭知沒收，容有未洽，檢察官提起上訴加以指摘，為有理由，自應由本院將原判決關於沒收部分加以撤銷改判。

㈡按犯詐欺犯罪，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項定有明文。扣案如附表編號2所示之Iphone se手機1支，已經被告供稱係與本案詐欺集團成員聯絡所用之物（見原審卷第45頁），屬本案詐欺犯罪所用之物，應依詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定，不問屬於被告所有與否，宣告沒收。

又扣案如附表編號3所示之Iphone 14手機1支，雖經被告否認有用於本案犯罪（見原審卷第45頁），然而依照該手機對話紀錄翻拍照片（見偵卷第131頁至第133頁），可見被告有使用該手機與本案詐欺集團成員聯絡承租本案辦公室事宜，足認該手機亦屬於詐欺犯罪所用之物，亦應依詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定宣告沒收。

㈢按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之，刑法第38條第2項定有明文。扣案如附表編號4至6所示之物，已經被告供稱係本案詐欺集團成員要求其購買、影印，預備供詐欺犯罪所用之物等語（見原審卷第45頁），足認上開物品屬犯罪預備之物，應依刑法第38條第2項規定宣告沒收。

㈣至扣案如附表編號1所示之金錢，已經被告否認與本案犯罪有何關連，且依照卷內事證尚難認此部分扣案物係被告之犯罪所得，或係向其他詐欺被害人所收取之款項，自無從宣告沒收，併予說明。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官楊凱婷提起公訴，檢察官游淑惟提起上訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王鏗普

法　官　黃齡玉

法　官　何志通

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（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　洪郁淇

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

附錄科刑法條：

組織犯罪防制條例第3條第1項後段

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第2項、第1項第2款

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條第2項、第1項後段

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	名稱	備註
1	現金新臺幣1500元	偵卷第79頁
2	iphone se手機1支	偵卷第79頁
3	iphone 14手機1支	偵卷第79頁
4	虛擬貨幣買賣免責聲明合約書1疊	偵卷第79頁
5	點鈔機1台	偵卷第79頁
6	監視器1台	偵卷第79頁