

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

113年度上更一字第50號

上訴人

即被告 廖永裕

黃唯宸

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院112年度原訴字第24號中華民國113年1月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第30910號、第32436號），提起上訴（上訴後移送併辦案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第4413號），經判決後，最高法院發回更審，本院判決如下：

主 文

原判決關於廖永裕、黃唯宸所處之刑部分，均撤銷。

廖永裕經原判決認定所犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑陸月。

黃唯宸經原判決認定所犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑肆月。

事實及理由

一、上訴範圍（本院審理範圍）之說明：

（一）按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之。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。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。是本案上訴之效力及其範圍，應依現行刑事訴訟法第348條規定判斷，合先敘明。

（二）原審於民國113年1月31日以112年度原訴字第24號判決判處被告廖永裕犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑10月；被告黃唯宸犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑8月，及為相關沒收之諭知。檢察官、被告廖永裕、黃唯宸分別收受該判決正本後，被告廖永裕、黃唯宸以原判決之量刑【含是否適用詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺防制條例）第47條前段規定減輕其刑，被告黃唯宸部分含是否宣告

01 緩刑】不當為由提起上訴，檢察官則未上訴。經本院當庭向
02 被告廖永裕確認上訴範圍，被告廖永裕陳稱：僅就原判決關
03 於其之量刑（含是否適用詐欺防制條例第47條前段規定減輕
04 其刑）部分提起上訴，對於原判決認定關於其之犯罪事實、
05 罪名、沒收，均未在上訴範圍內等語（本院卷第77至78頁、
06 第126至127頁）；至於被告黃唯宸部分，查被告黃唯宸於本
07 院準備程序及審判程序，均經合法傳喚但均未到庭，審酌被
08 告黃唯宸之上訴理由狀內所記載之上訴理由略以：被告黃唯
09 宸僅就量刑部分提起上訴，對於原審認定之罪名及犯罪事實
10 沒有意見。被告黃唯宸所為行為固然違法，應予非難，惟被
11 告黃唯宸遭警查獲後均坦承犯行，且並非整起詐欺犯行之核
12 心人物，係遭上手利用之邊緣角色，也無因本案犯行而受有
13 任何利益。被告黃唯宸希望透過上訴，有一輕判及以繳納公
14 益金或其他方式獲得緩刑之機會等語（上訴卷第79至81
15 頁）。核被告廖永裕、黃唯宸之上訴意旨顯均係針對量刑
16 （含是否適用詐欺防制條例第47條前段規定減輕其刑、被告
17 黃唯宸部分含是否宣告緩刑）部分提起上訴，對於原判決之
18 犯罪事實、罪名、沒收部分並無爭執。揆諸前開說明，被告
19 廖永裕、黃唯宸僅就原判決關於量刑（含是否適用詐欺防制
20 條例第47條前段規定減輕其刑、被告黃唯宸部分含是否宣告
21 緩刑）部分提起上訴，至於原判決其他關於犯罪事實、罪
22 名、沒收，則均不在本院審理範圍。

23 二、因被告廖永裕、黃唯宸均表明僅就原判決關於量刑（含是否
24 適用詐欺防制條例第47條前段規定減輕其刑、被告黃唯宸部
25 分含是否宣告緩刑）部分提起上訴，故有關本案之犯罪事
26 實、罪名、沒收部分之認定，均如第一審判決所記載。

27 三、刑之減輕事由之說明：

28 （一）依刑法第25條第2項規定減輕其刑：

29 被告廖永裕、黃唯宸就其等所犯三人以上共同詐欺取財未遂
30 罪犯行，已著手實行加重詐欺取財犯行而不遂（未查得被害
31 人遭詐欺交付財物而未遂），為未遂犯，爰均依刑法第25條

01 第2項規定減輕其刑。

02 (二)依詐欺防制條例第47條前段規定減輕其刑：

03 1.按詐欺防制條例第47條規定「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審
04 判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕
05 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
06 得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，
07 減輕或免除其刑」之規定，並就該條所稱詐欺犯罪，於詐欺
08 防制條例第2條第1款明定「詐欺犯罪：指下列各目之罪：(一)
09 犯刑法第339條之4之罪。(二)犯第43條或第44條之罪。(三)犯與
10 前二目有裁判上一罪關係之其他犯罪」。而具有內國法效力
11 之公民與政治權利國際公約第15條第1項後段「犯罪後之法
12 律規定減科刑罰者，從有利於行為人之法律」之規定，亦規
13 範較輕刑罰等減刑規定之溯及適用原則。從而廣義刑法之分
14 則性規定中，關於其他刑罰法令（即特別刑法）之制定，若
15 係刑罰之減刑原因暨規定者，於刑法本身無此規定且不相牴
16 觸之範圍內，應予適用。故行為人犯刑法第339條之4之罪，
17 關於自白減刑部分，因刑法本身並無犯加重詐欺罪之自白減
18 刑規定，詐欺防制條例第47條則係特別法新增分則性之減刑
19 規定，尚非新舊法均有類似減刑規定，自無從比較，行為人
20 若具備該條例規定之減刑要件者，應逕予適用（最高法院11
21 3年度台上字第3805號、第4177號判決意旨參照）。法院並
22 無裁量是否不予減輕之權限，且為刑事訴訟法第163條第2項
23 但書所稱「對被告之利益有重大關係事項」，為法院應依職
24 權調查者，亦不待被告有所主張或請求，法院依法應負客觀
25 上注意義務。

26 2.被告廖永裕、黃唯宸本案所犯之三人以上共同詐欺取財未遂
27 罪，於偵查、原審及本院均自白坦承不諱【被告廖永裕部
28 分：偵(一)-2卷第415頁，聲羈355卷第35頁，原審卷第221
29 頁、第228頁，上訴卷第308頁，本院卷第77頁、第126頁；
30 被告黃唯宸部分：偵(二)卷第466頁，原審卷第65至66頁、第
31 21頁、第228頁，上訴卷第79至81頁（被告黃唯宸上訴理由

狀)】，且本案並無積極證據足以證明被告廖永裕、黃唯宸因其等上開犯行獲有不法犯罪所得，既無犯罪所得，則被告廖永裕、黃唯宸本案所犯之三人以上共同詐欺取財未遂罪犯行，已滿足詐欺防制條例第47條前段減輕其刑之規定要件，故被告廖永裕、黃唯宸本案犯行均應依詐欺防制條例第47條前段規定減輕其刑，並均遞減輕之。

(三)組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定列為有利之量刑事由：

1.按想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價，始能對法益之侵害為正當之維護。因此法院於決定想像競合犯之處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。基此，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形以外，則輕罪之減輕其刑事由若未形成處斷刑之外部性界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子。是法院倘依刑法第57條規定裁量宣告刑輕重時，一併具體審酌輕罪部分之量刑事由，應認其評價即已完足，尚無過度評價或評價不足之偏失（最高法院109年度台上字第3936號判決意旨參照）。

2.按犯組織犯罪防制條例第3條之罪，於偵查及審判中均自白者，減輕其刑，組織犯罪防制條例第8條第1項後段定有明文。被告廖永裕、黃唯宸就其所犯之組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪，於偵查、原審及本院均自白坦承不諱【被告廖永裕部分：偵(一)-2卷第415頁，聲羈355卷第35頁，原審卷第221頁、第228頁，上訴卷第308頁，本院卷第77頁、第126頁；被告黃唯宸部分：偵(二)卷第466頁，原審卷第65至66頁、第221頁、第228頁，上訴卷第79至81頁

01 （被告黃唯宸上訴理由狀）】，應有組織犯罪防制條例第8
02 條第1項後段減輕其刑規定之適用。因之，就被告廖永裕、
03 黃唯宸本案所犯三人以上共同詐欺取財未遂罪犯行，其中所
04 犯之參與犯罪組織罪部分，本應依上開組織犯罪防制條例第
05 8條第1項後段規定減輕其刑，參酌前開說明，因被告廖永
06 裕、黃唯宸本案犯行均應從一重論以三人以上共同詐欺取財
07 未遂罪處斷，然就其想像競合犯輕罪之參與犯罪組織罪部分
08 得減輕其刑，本院於依刑法第57條為量刑時，均列為有利量
09 刑因子而予以衡酌。

10 四、上訴意旨：

11 (一)被告廖永裕上訴意旨略以：被告廖永裕於犯罪組織內所負責
12 之事項，僅係擔任一、二線話務手之工作，檢警發動「偵辦
13 之初」即已自白全部犯行，且於原審準備程序及審理時均自
14 白認罪，為節省司法資源，同意適用簡式審判程序，顯見被
15 告廖永裕犯後態度甚佳，出於內心悔悟而坦承犯行，參酌最
16 高法院112年度台上字第2048號判決意旨，理應受最大幅度
17 之量刑減讓。原審諭知被告廖永裕有期徒刑10月，量刑過
18 重，客觀上之適當性、相當性與必要性，均未予以適度之判
19 斷，致罰不當其罪，有違公平正義，亦難認符合罪刑相當原
20 則。請撤銷原判決之科刑，量處6個月以下得易服社會勞動
21 之刑度等語。

22 (二)被告黃唯宸上訴意旨略以：被告黃唯宸所為行為固然違法，
23 應予非難，惟被告黃唯宸遭警查獲後均坦承犯行，且並非整
24 起詐欺犯行之核心人物，係遭上手利用之邊緣角色，也無因
25 本案犯行而受有任何利益。被告黃唯宸希望透過上訴，有一
26 輕判及以繳納公益金或其他方式獲得緩刑之機會等語。

27 五、撤銷原判決關於被告廖永裕、黃唯宸部分所處之刑之理由：

28 (一)撤銷理由：

29 原審認被告廖永裕、黃唯宸所犯三人以上共同詐欺取財未遂
30 罪犯行之事證明確，而予以科刑，固非無見，然查：被告廖
31 永裕、黃唯宸本案所犯三人以上共同詐欺取財未遂罪犯行，

01 應適用113年7月31日制定公布，同年8月2日施行之詐欺防制
02 條例第47條前段規定減輕其刑，已說明如前，原審「未及適
03 用」上開規定減輕被告刑度，自有未洽。

04 (二)對上訴意旨之說明：

05 被告廖永裕、黃唯宸上開上訴意旨請求從輕量刑，參諸上開
06 「(一)撤銷理由」所示，即屬有據，應由本院將原判決關於被
07 告廖永裕、黃唯宸部分所處之刑部分，予以撤銷（至於被告
08 黃唯宸請求宣告緩刑部分，詳下述）。

09 六、量刑：

10 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告廖永裕前曾有詐欺、偽
11 造文書、違反護照條例等多項刑案前科，有其法院前案紀錄
12 表在卷可稽，素行不佳；被告黃唯宸前曾有詐欺刑案前科，
13 有其法院前案紀錄表在卷可佐，素行尚可，被告廖永裕、黃
14 唯宸為圖獲取不法利益，參與詐欺集團之犯罪組織，在詐欺
15 機房分工擔任一、二線話務手工作，撥打電話予在美國之大
16 陸地區人士進行詐騙，被告廖永裕並受詐欺集團上手暱稱
17 「憲哥」之人（無證據證明係未成年人）之指示，將「憲
18 哥」所交付之金錢用以支付詐欺機房之房租等犯行，被告廖
19 永裕、黃唯宸所為均助長詐欺犯罪之猖獗，損害財產交易安
20 全及社會經濟秩序，惟考量其等在詐欺集團中僅分工擔任詐
21 欺機房一、二線話務手工作，被告廖永裕並負責將上手交付
22 之現金用以支付詐欺機房租金等之次要角色地位，並非居於
23 指揮、決策及最終取得詐欺犯罪所得之核心角色地位，本次
24 犯行並未查得被害人遭詐欺交付財物而詐欺未遂，及被告廖
25 永裕、黃唯宸犯後於偵查、原審及本院均自白坦承犯行（並
26 符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減刑事由），尚知
27 悔悟，兼衡被告廖永裕於本院所陳述、被告黃唯宸於原審所
28 陳述之智識程度、工作、收入、家庭生活、經濟狀況（本院
29 卷第135頁、原審卷第242頁）等一切情狀，就被告廖永裕、
30 黃唯宸經原判決認定所犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，分
31 別量處如主文第二項、第三項所示之刑。

01 七、被告黃唯宸不得為緩刑宣告之說明：

02 接受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形
03 之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩
04 刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期
05 徒刑以上刑之宣告者。二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之
06 宣告，執行完畢或赦免後，五年以內未曾因故意犯罪受有期
07 徒刑以上刑之宣告者，刑法第74條第1項定有明文。查被告
08 黃唯宸前因詐欺案件，經臺灣高雄地方法院於112年11月17
09 日以110年度原訴字第11號判決判處有期徒刑1年10月（未確
10 定，目前由臺灣高等法院高雄分院以113年度金上訴字第181
11 號審理中），有被告黃唯宸之法院前案紀錄表在卷可憑，則
12 被告黃唯宸自不符合上開刑法第74條第1項之緩刑宣告要
13 件，不得宣告緩刑。因之被告黃唯宸上訴請求宣告緩刑等
14 語，自於法不合，無從准許。

15 八、至檢察官移送併辦部分（臺灣臺南地方檢察署113年度偵字
16 第4413號），其犯罪事實與被告廖永裕、黃唯宸經起訴並經
17 本院認定有罪之犯行部分，為同一事實，本院自應予以審
18 理，附此敘明。

19 九、按上訴程序，被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得
20 不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文。被
21 告黃唯宸經合法傳喚，無正當理由不到庭，有本院傳票送達
22 證書、刑事報到單、被告黃唯宸個人戶籍基本資料查詢結果
23 單、法院在監在押簡列表在卷可稽（本院卷第105頁、第111
24 頁、第123頁、第155頁）。是被告黃唯宸經本院合法傳喚，
25 且符合就審期間之規定，竟無正當理由而未到庭，爰依前揭
26 規定，不待被告黃唯宸之陳述，逕行判決。

27 據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
28 條第1項前段（僅引用程序法條）、第371條，判決如主文。

29 本案經檢察官徐書翰提起公訴及移送併辦，檢察官吳宇軒到庭執
30 行職務。

31 中 華 民 國 114 年 2 月 19 日

刑事第四庭 審判長法官 何秀燕
法官 吳育霖
法官 鄭彩鳳

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 蘭鈺婷

中華民國 114 年 2 月 19 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

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：

- 01 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。
02 二、三人以上共同犯之。
03 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
04 對公眾散布而犯之。
05 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
06 電磁紀錄之方法犯之。
07 前項之未遂犯罰之。

08 卷目

- 09 1. 臺南市政府警察局南市警刑大偵○0000000000號卷一【併警31
10 19卷一】
11 2. 臺南市政府警察局南市警刑大偵○0000000000號卷二【併警31
12 19卷二】
13 3. 臺南市政府警察局南市警刑大偵○0000000000號卷三【併警31
14 19卷三】
15 4. 臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第30910號卷一【偵(一)-1卷】
16 5. 臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第30910號卷二【偵(一)-2卷】
17 6. 臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第30910號卷三【偵(一)-3卷】
18 7. 臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第32436號卷【偵(二)卷】
19 8. 臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第36427號卷一【偵(三)-1卷】
20 9. 臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第36427號卷二【偵(三)-2卷】
21 10. 臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第36427號卷三【偵(三)-3
22 卷】
23 11. 臺灣臺南地方法院112年度聲羈字第355號卷【聲羈355卷】
24 12. 臺灣臺南地方法院112年度聲羈字第375號卷【聲羈375卷】
25 13. 臺灣臺南地方法院112年度原訴字第24號卷【原審卷】
26 14. 臺灣高等法院臺南分院113年度原上訴字第8號卷【上訴卷】
27 15. 臺灣高等法院臺南分院113年度上更一字第50號卷【本院卷】