

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

114年度金上訴字第202號

上訴人

即被告 楊鴻濬

指定辯護人 本院公設辯護人林宜靜

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院113年度金訴字第2621號中華民國113年12月10日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第26895號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於所處之刑部分撤銷。

上開撤銷部分，楊鴻濬處有期徒刑捌月。

事實及理由

一、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。本件被告僅就原判決所處之刑部分提起上訴，業經明示在卷（本院卷第58頁、78頁），是原判決其他部分，均不在本院審理範圍。

二、本判決書除關於量刑之理由外，餘均引用原審判決書之記載。

三、被告上訴意旨略以：被告對於被訴犯行於偵、審中均坦承犯行，扣案犯罪所得新臺幣（下同）5,200元，被告願意繳回，足見犯後態度良好，請依詐欺犯罪防制條例第47條前段規定，減輕其刑，被告洗錢未遂部分，得依洗錢防制法第23條第3項規定，減輕其刑，請於量刑時一併審酌。原判決量刑過重，被告無前科紀錄，素行良好，且被告為中低收入戶，○○畢業，○婚，育有○名子女，被告現擔任○○○○○，被告父親因中風行動不便，需定期洗腎，被告自始坦承犯行，因一時失慮才加入詐騙集團，請減輕其刑，並給予緩刑之諭知等語。

四、就本件是否應依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑部分，經查：

01 1.依被告供稱：113年10月4日19時5分在○○○○○門市旁停
02 車場，因我向被害人甲○○拿取詐騙款項新臺幣100萬元，
03 警方依現行犯將我逮捕，在我身上扣得工作證1張、收據1
04 張、5,200元，手機1支（警卷第6頁）、我於113年10月4日1
05 5時30分許，從嘉義縣○○鄉○○○○離開搭乘監視及收水
06 的車輛，於同日16時50分許至臺南市○○區○○路與○○路
07 口處下車，之後我於同日16時56分轉搭計程車前往歸仁，於
08 17時30分到達歸仁，之後於18時許徒步到○○○歸仁店與甲
09 ○○交易（警卷第7頁）、10月4日除了到○○○交易，我還
10 有去斗南火車站附近交易300萬元、斗六雲林科大附近交易1
11 50萬元、美金3萬5仟元，及○○○○旅客中心交易40萬元，
12 共3次，警方在身上查扣的5,200元，是上游從我與被害人交
13 易的款項內抽取現金給我的錢（警卷第7頁）、我昨天（103
14 年10月4日）收3次，斗六、斗南、○○○○，再來本案在昨
15 天晚上7點多，在歸仁○○○收錢。昨天收3次，第1個收300
16 萬元、第2個收150萬元、第3次收40萬元，但昨天最後一次
17 就是本案被抓了，沒有做結算，本案的被害人100萬元沒有
18 交到我手上（偵卷第18頁）等語，足見本件被告於警查獲時
19 所扣得之5,200元報酬，應為告訴人甲○○所交付100萬元詐
20 騙所得以外之取款報酬，並非被告當天前往向告訴人甲○○
21 收取詐騙所得之報酬。

22 2.告訴人甲○○雖受同一詐騙集團詐騙而陸續交付現金，然依
23 其指稱：「我於113年6月15日20時12分瀏覽手機發現一則名
24 為艾蜜莉投資社團，我就點進去看，然後就有人要我加入社
25 團時需要加LINE聯繫，我就與LINE名稱為艾蜜莉的網友加入
26 聊天，他就推薦一位助教要我加他的LINE，我加入後被邀請
27 加入學習社團LINE群組」、「就在113年8月初老師建議組團
28 參加投資比賽，需要投資金錢進去，我就與歹徒約於113年8
29 月5日20時30分在臺南市○○區○○路0段000號○○○○與1
30 名男子面交15萬元，又於113年8月20日17時30分在○○區○
31 ○路000號○○公園與1名男子面交23萬元，第3次於113年8

01 月28日15時30分在中西區府前路1段155之1號與1名男子面交
02 110萬，第4次於113年9月10日11時50分在高雄市○○區○○
03 ○路00號○○○面交163萬元，共面交311萬元，我於這段過
04 程發現我的新光銀行帳戶無故多了3筆匯款進入我的帳戶，
05 後來歹徒又要我申購股票，金額太大我沒有錢申購股票，歹
06 徒要幫我貸款，我才驚覺受騙」（警卷第15-16頁）、「我4
07 次面交的人都是不同人」（同卷第17頁）等情，其證稱受詐
08 騙後4次交付現金之對象都不同人，且所交付之詐騙金額、
09 時間、地點，均與被告上開供稱配合指示前往取款之金額、
10 時間、地點不符，衡以被告供稱：我於113年9月26日加入詐
11 騙群組，當初他們說這是兼職工作，要收取現金幫忙開戶
12 （警卷第9頁）等語，其加入時間亦晚於告訴人甲○○上開
13 受騙後交付現金之時間，是被告所取得之5,200元酬勞，顯
14 然與告訴人甲○○上開受騙之犯罪事實無關，應為被告所參
15 與詐騙其他犯罪被害人之犯罪所得，與本件犯行屬各自獨立
16 之犯罪事實，應分別論罪，則被告於本案是否自動繳交5,20
17 0元之犯罪所得，當與本案是否適用上開減刑規定無關。

18 3.本件因告訴人甲○○於113年9月25日已知受騙而向警方報
19 案，此有內政部警政署反詐騙諮詢專線紀錄表可查（警卷第
20 19-20頁），續因詐騙集團再以投資為由向告訴人甲○○施
21 用詐術，告訴人甲○○乃與警方配合，與詐騙集團約定於11
22 3年10月4日18時30分在○○○歸仁店交付100萬元，被告受
23 共犯指示後前往收取當場遭警查獲，因而詐騙未遂，告訴人
24 甲○○並未實際交付100萬元與被告，此亦為被告供稱：被
25 害人的100萬元還沒有交到我手上等語在卷（偵卷第18-19
26 頁），是本件被告並無犯罪所得，即屬明確。

27 4.詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定：「犯詐欺犯罪，在
28 偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪
29 所得者，減輕其刑」，所稱「如有犯罪所得」，是指在個案
30 中有如有犯罪所得之情況下，應以自動繳交為減刑之要件，
31 如無犯罪所得者，自無自動繳交之可言，與此相同之立法例

亦可見於貪污治罪條例第8條第2項前段：「犯第4條至第6條之罪，在偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑」，就此要件之解釋，最高法院歷來判決意旨均認為：「貪污治罪條例第8條第2項前段規定，指犯該條例第四條至第六條之罪而有所得者，除在偵查中自白外，尚須具備自動繳交全部所得財物之要件，始能依該項規定減輕其刑。而若無犯罪所得，因其本無所得，自無應否具備該要件之問題，此時祇要在偵查中自白，即應認有上開規定之適用」（最高法院111年度台上字第4099號、110年度台上字第1805號、107年度台上字第516號、103年度台上字第2103號、93年度台上字第1741號判決意旨參照），是本件既因未遂而無犯罪所得，被告在偵查及歷次審判中均自白（偵卷第19頁，原審卷第53頁，本院卷第134頁），即合於詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之減刑要件，依法應予減輕其刑。

五、撤銷原判決及量刑之理由

（一）、原判決就被告所犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，量處有期徒刑10月，固非無見，然被告犯刑法加重詐欺罪，倘有符合詐欺犯罪危害防制條例第47條減免其刑要件之情形者，法院並無裁量是否不予減輕之權限，且為刑事訴訟法第163條第2項但書所稱「對被告之利益有重大關係事項」，為法院應依職權調查者，亦不待被告有所主張或請求，法院依法應負客觀上注意義務（最高法院113年度台上字第3126號判決意旨參照），本件被告並無犯罪所得，其扣案之5,200元應為另案之犯罪所得，已經本院詳論如上，原判決於量刑之理由載稱：「被告有犯罪所得，且未自動繳交」，實有未詳查上開卷內事證之違誤，則本件被告既無犯罪所得，其已於偵查及歷次審理中均自白，應依法減輕其刑，原判決容有違誤，被告上訴請求減輕其刑，為有理由，應就原判決量刑部分予以撤銷改判。

（二）、被告本件屬未遂犯，犯罪所生危害較既遂犯為輕，應依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。被告合於詐欺犯罪危害防制

條例第47條前段之減刑要件，依法遞減輕之。被告所犯洗錢罪部分，合於修正後洗錢防制法第23條第3項減刑規定，所犯參與犯罪組織罪部分，合於組織犯罪防制第8條第1項後段減刑規定，因屬想像競合之輕罪，爰於量刑時併予審酌。

(三)、爰審酌集團性犯罪因層層分工之結果，使檢警單位難以一舉破獲，犯罪所得亦難以追回，影響層面廣大，雖各詐欺集團成員所參與程度不同，然如未能就末端參與者施以適當之懲罰，難以斷絕此種為蠅頭小利而參與犯罪之僥倖心態，集團式詐欺犯罪亦難以根絕，無法達到刑罰防衛社會之功能。且詐騙集團之犯罪特性在於分工精密，共犯間各自參與單一內容之犯罪過程，然為完成犯罪，彼此間均為不可或缺之角色，於量刑上當不能拆解部分行為，認為犯罪情節單純，而予以過度從輕量刑。本院考量本件被告參與向告訴人甲○○收取詐騙所得之角色分工，然因當場為警查獲而未遂，並未導致實際之財產損害，並斟酌被告○○畢業之教育程度，○婚，育有○名子女，均未成年，現從事○○○○○工作，月收入不豐，另需扶養父親，現為中低收入戶等家庭生活狀況（本院卷第65頁）。被告前已因提供人頭帳戶涉嫌詐欺犯罪，經臺灣南投地方檢察署於113年3月間以112年度偵字第9269號、113年度偵字第1596號案件不起訴處分確定，有法院前案紀錄表可查，其於獲不起訴後處分後不久，又加入本件詐騙集團擔任車手，可見被告仍有僥倖之心態，欠缺法遵從意識，有透過刑罰矯正之必要，並斟酌被告始終坦承犯行等犯後態度及其他一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。至於被告雖請求為緩刑之宣告，然被告參與本件詐欺集團，擔任取款車手角色，其犯罪參與程度並非輕微，此與因不確定故意偶然參與詐欺犯罪之車手角色不同。況集團式詐欺取財犯罪為全國性治安問題，經媒體一再披露報導，全國人民對於此等犯罪手段更深惡痛絕，在此社會氛圍之下，如竟再加入或參與詐欺集團犯罪，行為人之法敵對意識本屬明顯，更何況被告前已因提供人頭帳戶涉嫌詐欺犯罪，甫經檢察官不

起訴處分，竟又加入本件詐騙集團擔任取款車手，縱使其所參與程度或擔任角色均難以與首謀者相提並論，然本於防衛社會之刑罰功能性考量，本件所宣告之刑，亦無何以暫不執行為適當之可言，被告請求宣告緩刑，為無理由。

(四)、被告已明示沒收部分非上訴範圍（本院卷第78頁），則原審諭知沒收扣案犯罪所得5,200元是否妥適及被告上訴後繳交5,200元應否沒收，均非本院所得審究，併予敘明。

六、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、第373條，判決如主文。

本案經檢察官蔡宜玲提起公訴、檢察官廖舒屏到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 3 月 18 日

刑事第六庭 審判長法官 吳錦佳

法官 吳勇輝

法官 蕭于哲

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 鄭信邦

中 華 民 國 114 年 3 月 18 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。

01 三、購買商品或支付勞務報酬。

02 四、履行債務或接受債務協商之內容。

03 前項犯罪組織，不以現存者為必要。

04 以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：

05 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

06 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
07 務員解散命令三次以上而不解散。

08 第2項、前項第1款之未遂犯罰之。

09 中華民國刑法第216條

10 （行使偽造變造或登載不實之文書罪）

11 行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實
12 事項或使登載不實事項之規定處斷。

13 中華民國刑法第210條

14 （偽造變造私文書罪）

15 偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有
16 期徒刑。

17 中華民國刑法第212條

18 偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服
19 務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處
20 1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

21 中華民國刑法第339條之4

22 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
23 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

24 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

25 二、三人以上共同犯之。

26 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
27 對公眾散布而犯之。

28 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
29 電磁紀錄之方法犯之。

30 前項之未遂犯罰之。

31 洗錢防制法第19條

01 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
02 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
03 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
04 以下罰金。
05 前項之未遂犯罰之。