臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1041號

上　訴　人
即　被　告　張　哲
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　申惟中律師
　　施志遠律師

上列上訴人因詐欺犯罪危害防制條例等案件，不服臺灣嘉義地方法院115年度金訴字第67號，中華民國115年2月24日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度偵字第14291號，移送併辦案號：同署115年度偵字第3692號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決所處之刑撤銷。

張 哲所犯附表一編號1-4、附表二編號1-6所示各罪，各處如附表一編號1-4、附表二編號1-6「本院宣告刑」欄所示之刑，有期徒刑部分，應執行有期徒刑貳年伍月。

事實及理由

一、本院審判範圍：

按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。被告及辯護人明示僅就原審判決量刑為上訴(含定刑部分，下合稱量刑，本院卷第149-150、211-212頁)，而量刑與原判決事實、罪名及沒收之認定，可以分離審查，是本件上訴範圍僅限於原判決量刑部分，其餘部分不在本院審判範圍。

二、本案犯罪事實、所犯法條、論罪、罪數、沒收之認定，均如第一審判決書記載之事實、證據及理由，並補充、更正如下。

三、臺灣嘉義地方檢察署115年度偵字第3692號移送併辦部分，與被告被訴犯罪事實二（附表二編號1-5部分）之事實相

同，為同一案件，本院應併予審理。

四、被告上訴及辯護意旨略以

㈠被告於114年11月20日警詢時，已坦承本案犯行，顯見被告早於偵查中即已自白犯罪；復於原審審理時坦承全部犯行，並經原審調查後認定被告未因本案取得報酬，是被告關於附表一編號1、2、4及附表二部分，應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，附表一編號3部分，應依洗錢防制法第23條第2項規定減輕其刑，原審未依上開規定減輕其刑，亦未依刑法第59條規定酌減其刑，均有未洽。

㈡被告已與原判決附表一編號1-4所示告訴人達成和解，並依調解條件依期履行賠償責任，原審就此有利於被告之量刑因子，未及審酌量刑，亦有未洽。

㈢被告於密接時間內，犯如原判決犯罪事實欄一（下稱犯罪事實一，即附表一）及原判決犯罪事實欄二（下稱犯罪事實二，即附表二）所示之詐欺犯行，關於犯罪事實一之犯行，僅有1次收取詐欺款項並轉交予上手之行為，而犯罪事實二亦僅是協助轉交工作機，僅因詐欺犯行，是依被害人數作為認定罪數之依據，方有如附表一、附表二之數罪，是被告所參與之犯罪情節非鉅，且均屬同質性相同之罪，是於併合處罰時，其責任非難重複之程度較高，自應酌定較低之應執行刑，乃原審就被告所犯各罪所處之刑，定其應執行有期徒刑2年10月，顯有過重。

五、經查：

㈠新舊法比較適用方面

1被告行為後，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000年0月00日生效施行，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」，修正後同條項規定：「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」。修正前規定，僅須行為人於偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行，並自動繳交犯罪所得，即可獲邀減刑寬典，且法院無減刑與否之裁量權限；修正後除行為人須在偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行外，並須於一定期間內支付與被害人達成調解或和解之全部金額，始能獲邀減刑寬典，而法院對於減刑與否具有裁量空間。

2經比較新舊法，修正後之規定，將原「應減」改為「得減」，且行為人因調解或和解所支付之賠償，未必少於其犯罪所得，行為人負有迅速填補詐欺犯罪被害人財產損害之責，難再因自動繳交與詐欺犯罪被害人所受損害顯不相當之犯罪所得，即能獲得減刑處遇，新法並未較有利於被告。經綜合比較結果，以修正前之規定有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，應適用修正前之規定。

㈡刑之減輕事由

1被告犯罪事實二部分，被告與B集團成員共同著手於加重詐欺取財而不遂，其犯罪情節較之既遂為輕，爰均依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

2被告於114年12月31日偵查中，經詢及所犯本案各罪是否認罪時，雖表示「請辯護人回答」，嗣其辯護人表示「被告是擔任車手取款工作，對於詐騙這4名告訴人的過程一無所悉，對於是否構成三人以上加重詐欺，請審酌被告主觀上是否認識到三人以上，客觀部分不否認」（偵卷第246-247、249-252頁），可認被告於該次偵查中未坦承犯行。但被告於114年11月14日偵查中羈押訊問時，114年11月20日、114年12月31日警詢中均坦承本案犯行（包括犯罪事實一、犯罪事實二部分，聲羈卷第20頁、偵卷第84-90、196-200頁），可認被告於偵查中已坦承本案犯行，復於原審及本院審理中坦承犯行，且被告未因本案取得犯罪所得，爰依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，就其附表一編號1、2、4所犯三人以上共同犯詐欺取財罪部分減輕其刑，就其附表二編號1-6所犯三人以上共同犯詐欺取財未遂罪部分，依上開

規定遞減輕其刑，另就被告附表一編號3所犯一般洗錢罪部分，依洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑。

3想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」；其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。想像競合犯依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於重罪以外其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內。查被告附表一編號1、附表二編號1所犯參與犯罪組織犯行，附表一編號1-2、4所犯一般洗錢犯行，分別於114年11月14日偵查中羈押訊問時，114年11月20日、114年12月31日警詢中、原審及本院審理中坦承犯行，且未因本案取得犯罪所得，均如上述，分別合於組織犯罪防制條例第8條第1項、洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定，惟其此部分所犯均屬想像競合犯之輕罪，無從逕依上開規定減輕其刑，但於量刑時，仍應併予審酌上開減刑事由。

六、撤銷改判之理由

㈠原審以被告罪證明確，因予適用相關規定而為科刑判決，固非無見。惟被告除附表二編號1-6所犯三人以上共同犯詐欺取財未遂罪，應依刑法第25條第2項規定減輕其刑外，另有上開減刑或輕罪符合減刑規定之適用，均如上述。原審未詳予調查，僅依憑被告於114年12月31日偵查中未明確表示認罪，即據認被告於偵查中未坦承，而未依上開規定減刑，或未將輕罪符合減刑規定部分，列入量刑有利因子，其量刑顯有不當。被告上訴以此指摘原判決量刑不當，為有理由，應由本院將原判決量刑部分予以撤銷改判。

㈡茲以行為人責任為基礎，審酌現今詐騙集團之詐騙事件層出不窮、手法日益翻新，政府及相關單位無不窮盡心力追查、防堵，大眾傳播媒體更屢屢報導民眾因被騙受損，甚至畢生積蓄化為烏有之相關新聞；被告不思以正當途徑獲取利益，

參與本案詐欺集團之犯罪組織，擔任第一層收水（犯罪事實一）或擔任設置、維護詐欺所用手機設備（犯罪事實二）等工作，共同參與詐欺（附表一編號1、2、4、附表二編號1-6）及犯罪事實一之洗錢、附表一編號3恐嚇取財等犯行，製造金流斷點，並使共犯得以隱藏真實身分，實際獲取犯罪所得，掩飾、隱匿此等金流，侵害附表一編號1-4、附表二編號1-6所示各被害人、告訴人財產法益，破壞社會秩序及社會成員間之互信基礎，其犯罪所生之危害非輕；復考量其參與本案之犯罪情節，在集團中之角色，雖非屬該集團犯行核心份子，仍屬該集團犯罪遂行詐欺取財等之重要環節，被告犯後於警、偵訊、原審及本院審理中均坦承犯行，於原審中與附表一編號1-4所示告訴人Ａ０２等4人達成調解，分期賠償告訴人Ａ０２等4人各125,000元（Ａ０２）、30,000元（Ａ０３）、30,000元（Ａ０５）、8,500元（A男），且各按該和解條件履行，可見被告犯後有積極彌補過錯之態度，復考量被告素行（見法院前案紀錄表）、其犯罪動機、目的、分工方式，附表一編號1-4取得之贓款數額、附表二編號1-6為未遂，未因本案獲得不法利益，所犯附表一編號1、附表二編號1之參與犯罪組織罪，所犯附表一編號1-2、4之一般洗錢罪，符合上開減刑規定，得為量刑有利因子，兼衡被告自陳高中肄業之智識程度，受僱從事餐飲業，月收入約35,000元，未婚無子女、目前與父親、哥哥同住，需負擔家計等家庭、經濟狀況，暨檢察官、被告及辯護人就量刑之意見等一切情狀，分別量處如附表一編號1-4、附表二編號1-6「本院宣告刑」欄所示之刑，及就附表一編號3所示之罰金刑，諭知易服勞役之折算標準。又本院經整體評價被告犯罪情節，尚無就附表一編號1-2、4部分，併予宣告輕罪即洗錢防制法第19條第1項併科罰金之必要，併此敘明。

㈢被告所犯附表一編號1-4、附表二編號1-6所示各罪，所處之有期徒刑部分，合於數罪併罰定執行刑之規定，茲審酌被告所犯上開各罪，係分別參與A、B集團之犯罪組織期間，分別

循相同模式反覆為之，所犯各罪之犯罪時間，被害人合計10位，所犯數罪反映出被告人格特性及犯罪傾向，刑罰對其所造成之痛苦程度係隨刑度增加而生加乘效果，隨著罪數增加而遞減其刑罰，及整體犯罪非難評價，兼顧刑罰衡平之要求及矯正被告之目的，爰就被告所犯附表一編號1-4、附表二編號1-6所示各罪所處之有期徒刑部分，定其應執行刑如主文第2項所示。

據上論結，應依刑事訴訟法第373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。

本案經檢察官賴韻羽提起公訴及移送併辦，檢察官林仲斌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

刑事第三庭　審判長法　官　林逸梅

法　官　包梅真

法　官　陳珍如

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　許睿軒

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

附錄本判決論罪科刑法條：

組織犯罪防制條例第3條第1項

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。

刑法第339條之4

犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年

以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：
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1項
有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

中華民國刑法第346條第1項
意圖為自己或第三人不法之所有，以恐嚇使人將本人或第三人之物交付者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科3萬元以下罰金。

附表一(犯罪事實一之告訴人遭詐欺、恐嚇匯款一覽表，即原判決附表一)：

編號	告訴人	遭施用詐術或遭恐嚇方式	匯款時間、金額及匯入帳戶	原判決主文	本院宣告刑
1	Ａ０２	A集團不詳成員於114年1月24日12時許，假冒為Ａ０２之子，以電話聯繫Ａ０２要求借款，致Ａ０２陷於錯誤而匯款。	114年1月24日15時5分許，匯款新臺幣（下同）25萬元至本案郵局帳戶	張 哲犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年陸月。	張 哲處有期徒刑壹年伍月。
2	Ａ０３	A集團不詳成員於114年1月24日15時44分許，於臉書拍賣社團以暱稱「陳建民」留言聯繫賣家	114年1月24日16時32分許，匯款3萬30元（起訴書誤載為3萬元）至本案郵局帳戶	張 哲犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月。	張 哲處有期徒刑壹年貳月。

		Ａ０３，佯稱要購物，需依所提供之順豐快遞網站寄送等語，繼而由假扮中國信託銀行人員與Ａ０３聯繫，佯稱須匯款確認帳戶等語，致Ａ０３陷於錯誤而匯款。			
3	甲男	A集團不詳成員於114年1月24日15時51分許，以Telegram軟體暱稱「破麻」向甲男稱要裸聊等語，繼而未經甲男同意，拍下甲男性影像後，對甲男恫嚇稱須依指示匯款，否則要散布性影像等語，致甲男心生畏懼而匯款。	114年1月24日16時37分許，匯款1萬7,000元至本案郵局帳戶	張 哲共同犯洗錢防制法第十九條第一項後段之一般洗錢罪，處有期徒刑壹年壹月，併科罰金新臺幣壹萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。	張 哲處有期徒刑壹年，併科罰金新臺幣壹萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。
4	Ａ０５	A集團不詳成員於114年1月24日16時許，假冒為Ａ０５之友人，經由Instagram通訊軟體向Ａ０５借款，致Ａ０５陷於錯誤而匯款。	114年1月24日16時41分許，匯款3萬元至本案郵局帳戶	張 哲犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年參月。	張 哲處有期徒刑壹年貳月。

附表二(犯罪事實二之被害人及告訴人遭詐欺一覽表，即原判決附表四)：

編號	被害人	詐騙電話	詐騙電話撥話時間	施用詐術內容	原判決主文	本院宣告刑
1	Ａ０６	0000-000000	114年10月16日9時8分許	假冒中華電信人員，稱Ａ０６證件遭詐欺集團用以辦理門號等語。	張 哲犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑拾月。	張 哲處有期徒刑玖月。
2	Ａ０７（提出告訴）	0000-000000	114年10月18日9時47分許	假冒中華電信人員，稱Ａ０７持用門號遭詐欺集團使用，會協助轉接165反詐騙專線等語。	張 哲犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑捌月。	張 哲處有期徒刑柒月。
3	Ａ０８	0000-000000	114年10月18日10時12分許	假冒中華電信人員施詐，稱名下電話發送大量投資訊息，需更換或加LINE等語。	張 哲犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑捌月。	張 哲處有期徒刑柒月。

4	Ａ０９	0000-000000	114年10月18日10時28分許	先假冒中華電信人員施詐，稱Ａ０９證件疑遭盜用，須轉接165專線線上報案等語，嗣由假冒警察之人向Ａ０９佯稱，須前往臺中市潭子區警察局製作筆錄等語。	張　哲犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑捌月。	張　哲處有期徒刑柒月。
5	張　哲０（提出告訴）	0000-000000	114年10月18日14時51分許、15時7分許	假冒中華電信人員，稱張　哲０資料遭詐欺集團用以辦理門號等語。	張　哲犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑捌月。	張　哲處有期徒刑柒月。
6	張 哲１	0000-000000	114年10月18日16時37分許	假冒中華電信人員，稱因拿證件辦門號，涉及刑事案件等語。	張　哲犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑捌月。	張　哲處有期徒刑柒月。