臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1837號

上　訴　人
即　被　告　黃曉玲
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣嘉義地方法院115年度金訴字第632號中華民國115年6月9日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署115年度偵字第2141號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於黃曉玲部分所處之科刑暨沒收、追徵未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元部分，均撤銷。

黃曉玲經原判決認定所犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。

事實及理由

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，應依上開規定判斷，合先敘明。

二、依刑事訴訟法第348條第2項立法理由：本項但書所稱「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。查原審係就被告所犯三人以上共同詐欺取財罪判處罪刑，並就涉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嫌部分，不另為公訴不受理諭知。被告就判處罪刑即三人以上共同詐欺取財罪（僅就量刑部分上訴，詳後述）部分提起上訴，檢察官則未上訴。依現行刑事訴訟法第348條第2項但書規定，原判決關於不另為公訴不受理諭知部分，不在本院審理範圍。

三、原審於民國115年6月9日以115年度金訴字第632號判決判處上訴人即被告黃曉玲（下稱被告）犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑1年9月，未扣案之偽造「OPENIV AI」工作證、「OPENIV AI研發智能憑證」各1張均沒收；未扣案之犯罪所得新臺幣（下同）2千元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。被告於收受該判決正本後，以原判決量刑（含是否適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑）及沒收、追徵未扣案犯罪所得2千元部分不當為由提起上訴，檢察官則未上訴，經本院當庭向被告確認上訴範圍，稱僅就原判決量刑（含是否適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑）及沒收、追徵未扣案犯罪所得2千元部分上訴，對於原判決認定之犯罪事實、罪名、罪數及沒收未扣案之偽造「OPENIV AI」工作證、「OPENIV AI研發智能憑證」各1張部分，則表明未在上訴範圍（見本院卷第51-52頁），足見被告顯僅就原判決關於量刑（含是否適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑）及沒收、追徵未扣案犯罪所得2千元部分提起上訴，至於原判決其他部分，均不予爭執，亦未提起上訴，依前開規定，本院爰僅就原判決之量刑（含是否適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑）及沒收、追徵未扣案犯罪所得2千元部分加以審理。

四、經本院審理結果，因被告僅就原判決量刑（含是否適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑）及沒收、追徵未扣案犯罪所得2千元部分提起上訴，故本案關於被告犯罪事實、所犯法條、論罪（含罪名、罪數）、未扣案物沒收之認定部分，均如第一審判決所記載。

五、被告之上訴意旨略以：原審判太重，我在地院已與告訴人達成調解，但原審還是判得比我想的重，我今天有帶付款證明（115年7 月、8 月存款人收執聯影本），可以證明我都有按期賠償給告訴人。目前為止付給告訴人的6千元，已經超過我的犯罪所得2千元，希望法院可以依修正前詐欺犯罪危

害防制條例第47條前段幫我減刑等語。

六、刑之減輕事由之說明：

㈠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：

1.新舊法比較：

按詐欺犯罪危害防制條例於115年1月21日修正公布，同年月23日施行，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。」，修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1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。」，依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，被告在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，並自動繳交其個人犯罪所得，即應減輕其刑，法院無審酌裁量是否減輕其刑之餘地。而修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項規定，被告在偵查及歷次審判中均自白，且被告並應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，始得減輕其刑，且為得減輕其刑，並非必減輕其刑，是否減輕其刑，法院有審酌裁量之餘地，足見修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項規定並未較有利於被告，則依刑法第2條第1項前段規定，應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。

2.查被告本案所犯三人以上共同詐欺取財罪犯行，於偵查、原審及本院均自白坦承不諱（見偵卷第33頁；原審卷第47、53頁；本院卷第51頁），被告自承有取得現金2千元報酬等語（見偵卷第33頁），為其個人不法犯罪所得，惟被告已於115年6月3日在原審法院民事庭與告訴人商雅婷達成民事損害賠償調解，約定被告願給付告訴人15萬元。給付方法為：自115年7月10日起至119年8月10日止，按月於每月10日前（含當日）各給付3千元；如有一期未按時履行，視為全部到期等情，有原審法院民事庭115年6月3日調解筆錄附卷可稽

（見原審卷第69-71頁）。被告迄今為止業經履行給付告訴人6千元（115年7月10日、115年8月10日各給付3千元，合計6千元）在案，有被告提出之存款人收執聯2份在卷可佐（見本院卷第63頁），堪信被告所取得之不法犯罪所得2千元，業經全數賠償（即已合法發還）告訴人在案，依刑法第38條之1第5項規定，不予宣告沒收、追徵被告之不法犯罪所得2千元。被告既已無應沒收、追徵之不法犯罪所得，自無庸再繳交其不法犯罪所得，則被告本案所犯三人以上共同詐欺取財罪犯行，已滿足修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑之規定要件，應依上開規定減輕其刑。

㈡依洗錢防制法第23條第3項前段規定，列為有利之量刑事由：

按洗錢防制法第23條第3項規定：「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；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。」，查被告本案所犯三人以上共同詐欺取財罪犯行（含其中輕罪之洗錢罪部分），被告於偵查、原審及本院均自白坦承不諱，且被告本案犯行已毋庸再繳交其不法犯罪所得，已如前述，依洗錢防制法第23條第3項前段規定，被告本案所犯洗錢罪犯行，本應依上開規定減輕其刑，惟因被告本案犯行應從一重論以三人以上共同詐欺取財罪處斷，則就其想像競合犯輕罪之洗錢罪得減輕其刑部分，本院於依刑法第57條為量刑時，列為有利量刑因子而予以衡酌。

七、撤銷原判決關於被告所處之科刑暨沒收、追徵未扣案之犯罪所得2千元部分之理由：

㈠原審認被告所犯三人以上共同詐欺取財罪犯行之事證明確，而予以科刑，並諭知沒收、追徵被告之未扣案之犯罪所得2千元，固非無見。惟查：①被告本案犯行於偵查、原審及本院均自白坦承不諱，且被告已無應沒收、追徵之不法犯罪所得，無庸再繳交其不法犯罪所得，被告本案犯行，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，已論述如前，原審就被告所犯三人以上共同詐欺取財罪犯行「未及審酌」依上開規定減輕其刑，則原審對被告本案犯行所處之科刑，應有未洽。②被告所犯三人以上共同詐欺取財罪之犯行中所含洗錢罪之輕罪部分，符合洗錢防制法第23條第3項前段減輕其刑規定，應列為有利之量刑事由，原判決於量刑時未審酌上開有利之量刑事由，則原判決就被告所犯之三人以上共同詐欺取財罪之量刑，應有失之過重，自有未當。③被告已無應沒收、追徵之不法犯罪所得，此為原審所「未及審酌」，原審諭知沒收、追徵被告未扣案之犯罪所得2千元部分，亦有未合。從而，被告上訴意旨以原審未依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段，致量刑過重，指摘原判決不當，為有理由，且原審復有上開可議之處，自應由本院將原判決關於被告所處之刑及沒收、追徵未扣案犯罪所得2千元部分，予以撤銷改判，期臻適法。

㈡爰審酌被告明知當前詐欺集團橫行，政府窮盡心力追查防堵，且大眾傳播媒體亦屢屢報導民眾被詐騙之新聞，竟不思以己身之力，循正當途徑，賺取所需，為貪圖不法利益，依詐欺集團成員之指示、轉交收取詐得財物，法紀觀念偏差，助長詐欺犯罪歪風，所為實屬不該，惟念及被告犯後在偵查、原審及本院時均自白坦承犯行（就所犯之洗錢罪亦自白坦承犯行，符合洗錢防制法第23條第3項減刑規定），於原審審理期間已與告訴人達成調解，有上開調解筆錄在卷可證；且被告並非主要詐欺計畫之籌畫者、主觀上為不確定故意，暨審酌告訴人遭詐欺之金額，被告參與收取之款項金額、於本院自述智識程度、經濟家庭狀況及前科素行（詳見法院前案紀錄表）等一切情狀，就其所犯之罪，量處如主文第二項所示之刑。

八、被告本案之個人不法犯罪所得為2千元，因被告迄今為止已經賠償告訴人6千元在案，則被告所取得之不法犯罪所得2千元，業經全數賠償（即已合法發還）告訴人，依刑法第38條

之1第5項規定，不予宣告沒收、追徵被告之不法犯罪所得2千元。

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

本案經檢察官黃天儀提起公訴，檢察官曾昭愷到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　18　　日

刑事第四庭　審判長法　官　何秀燕

法　官　鄭彩鳳

法　官　吳育霖

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　李佩珊

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　18　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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。

中華民國刑法第216條

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事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第210條
偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第212條
偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服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1 年以下有期徒刑、拘役或 9 千元以下罰金。

洗錢防制法第2條
本法所稱洗錢，指下列行為：
一、隱匿特定犯罪所得或掩飾其來源。
二、妨礙或危害國家對於特定犯罪所得之調查、發現、保全、沒收或追徵。
三、收受、持有或使用他人之特定犯罪所得。
四、使用自己之特定犯罪所得與他人進行交易。

洗錢防制法第19條
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。
前項之未遂犯罰之。

【卷目索引】
1.嘉義市政府警察局第二分局嘉市警二偵字第1150000701號卷，即警卷
2.臺灣嘉義地方檢察署115年度偵字第2141號卷，即偵卷
3.臺灣嘉義地方法院115年度金訴字第632號卷，即原審卷
4.本院115年度上訴字第1837號卷，即本院卷