臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第201號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　王永文

選任辯護人　陳宏瑋律師

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度訴字第2411號，中華民國114年11月19日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第29768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。

王永文處有期徒刑玖月。

犯罪事實及理由

一、按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。本件上訴人即被告王永文、檢察官不服原判決提起上訴，於本院審理中均明示僅就原審判決量刑部分上訴，對於原審判決認定之犯罪事實、罪名、罪數、沒收均不在上訴範圍等語等語（見本院卷第100、101頁），依據前開說明，本案本院審理範圍僅限於原判決所處之刑，至於其他關於犯罪事實、罪名、罪數及沒收等其他部分，則非本院審理範圍，均如第一審判決書所載。

二、檢察官上訴意旨略以：原審以被告犯行未遂，而量處有期徒刑10月，雖非過輕，然告訴人以被告未和解，量刑過輕等語請求上訴，非全無理由，為此請求撤銷原審判決，另為更適當之判決。

三、被告上訴意旨略以：希望能與被害人和解，從輕量刑。被告一時未經深思熟慮，即依指示提領匯入帳戶內之款項，此在客觀上足以引起一般同情，則原審量刑容有過重之情，認有刑法第59條規定適用之空間；併請審酌被告前無受刑之宣告

之前科，本案乃係初犯，且被告為家中經濟支柱，須獨力扶養兩名未成年子女，若入監服刑家中經濟來源恐遭中斷，請求依刑法第57條、第59條從輕量刑，並給予緩刑，以勵自新。

四、刑之減輕事由：

㈠被告與LINE暱稱「林羅鈞」、「孟翰」之人及其他真實姓名年籍不詳之人等人暨所屬詐騙集團其餘成員已著手於上開加重詐欺取財犯行之實施，然為警現場查獲而未能取得告訴人交付之金錢，為未遂，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕之。

㈡被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例業於民國115年1月21日修正公布，並自同年月00日生效，此次修正將原第47條前段減刑規定列為第1項，除偵查及歷次審判中均自白外，尚修正限縮為「於檢察官偵查中首次自白之日起6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」，顯未較有利於被告，仍應適用113年7月31日修正公布之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。而被告本案所犯為詐欺犯罪危害防制條例所定之詐欺犯罪，其於偵查、原審及本院審判中均坦承犯行，且經原審認定扣案之現金1萬2千元為其犯罪所得，應可寬認尚屬自動繳交，應依修正前即113年7月31日修正公布之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑，並遞減其刑。

㈢被告於偵查、原審及本院審理中均自白犯行，且犯罪所得經扣案而視為繳交，業如前述，其一般洗錢未遂部分原應依洗錢防制法第23條第3項、刑法第25條第2項之規定減輕其刑、參與犯罪組織罪原應依組織犯罪防制條例第8條第1項後段之規定減輕其刑，然上開之罪均為想像競合犯之輕罪，從一重刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同犯詐欺取財罪論處，就輕罪之一般洗錢未遂罪、參與犯罪組織罪之減刑部分，僅於量刑時一併審酌。

㈣被告雖請求依刑法第59條之規定酌減其刑。然刑法第59條酌量減輕其刑，乃實體法上賦予法院得為裁量之事項，並以被告之犯罪情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，為適用之要件。審酌現今社會詐欺、洗錢犯罪猖獗，為國人所深惡痛絕，被告正值壯年，身心無礙，竟選擇從事詐騙、洗錢犯罪以獲取不法利益，尚有其他案件經起訴審理中（詳下述），依其犯罪情狀，難認有何特殊之原因或環境而犯罪，在客觀上足以引起一般人同情之處，且本案依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑後，亦無科以最低度刑仍嫌過重之情，是被告主張本案應適用刑法第59條規定部分，並無理由。

五、撤銷改判及量刑之理由：

㈠原審認被告罪證明確，因而予以科刑，固非無見。惟被告上訴後已與告訴人達成調解，告訴人於調解筆錄內表示願意原諒被告，同意法院對被告從輕量刑等語，有調解筆錄在卷可查（本院卷第73頁），原判決未及審酌被告此部分犯後態度以供量刑參考，容有未洽。檢察官循告訴人請求提起上訴，以被告尚未與告訴人達成和解，主張量刑過輕等語，尚非可採。被告上訴指摘原審量刑過重，則有理由，自應由本院將原判決關於所處之刑撤銷改判。

㈡爰審酌被告不思循正當途徑賺取所需金錢，加入本案詐欺集團，並從事收款轉交之車手角色，嚴重危害交易秩序與社會治安，更造成犯罪偵查追訴的困難性，被告本案行為對告訴人所施詐之金額250萬元，金額甚高，幸告訴人報警後於現場埋伏查獲，告訴人於本次未受財產損失，並審酌被告犯後於偵、審過程均坦認犯行（詐欺部分均自白認罪，就上開一般洗錢未遂、參與犯罪組織犯行，亦符合原法定減刑之事由），與告訴人達成調解，並已履行第1期給付，獲得告訴原諒，有本院調解筆錄、被告提出之匯款單在卷可查（本院卷第73、113頁），復審酌被告於審理時自陳之智識程度，職業及家庭經濟生活狀況等一切情狀，量處如主文第2項所示

之刑。又審酌刑法第57條所定各款量刑因子、犯罪行為人侵害法益之類型與程度、犯罪行為人之資力、因犯罪所保有之利益，以及對於刑罰儆戒作用等各情，經整體觀察並充分評價後，認被告科以上開有期徒刑足使其罪刑相當，認無再併科洗錢罰金刑之必要，俾免過度評價，併此敘明。

㈢不予宣告緩刑之說明：

被告雖未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表在卷可憑，然審酌被告貪圖高額報酬參與詐欺集團犯罪組織擔任提款車手，除本案犯行外，尚有另案3次犯行，經臺灣高雄地方檢察署及臺灣橋頭地方檢察署檢察官提起公訴，有起訴書（本院卷第87～94頁）、法院前案紀錄表在卷可查，不僅造成各該被害人受有財產損害，亦危害我國金融秩及社會治安，更使詐欺集團其他成員隱身幕後，規避檢警查緝，助長詐欺犯罪猖獗，情節非輕，是被告縱然認罪坦承犯行，並與本案告訴人成立調解，犯後態度尚稱良好，但本院認為並無暫不執行被告刑罰為適當之情事，自不宜併為緩刑之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第373條、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官陳奕翔提起公訴，檢察官陳擁文提起上訴，檢察官呂建興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

刑事第三庭　審判長法　官　林逸梅

法　官　陳珍如

法　官　梁淑美

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　沈怡君

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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1000萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。

洗錢防制法第19條

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1億元者，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。

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。

前項之未遂犯罰之。