臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第624號

上　訴　人
即　被　告　THAM WEE SONG
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度金訴字第1775號中華民國115年1月30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14090號、第15327號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

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。」經查，原審判決後，被告THAM WEE SONG於本院準備程序及審理時，均陳稱僅對原判決量刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分不提起上訴等語（見本院卷第148頁、第179至180頁），是本件有關被告之審判範圍僅及於原判決量刑部分，原判決關於被告之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分之認定，均不在本件審理範圍內，此部分以第一審判決書所記載之事實、證據、論罪、沒收為審判基礎引用之不再贅載。

二、刑之減輕事由：

㈠、按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。被告於民國114年10月31日行為後，詐欺

犯罪危害防制條例第47條規定於115年1月21日修正公布，並於同年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。」修正後詐欺犯罪防制條例第47條規定「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。前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得減輕或免除其刑。」經比較修法前後之規定，現行法於減刑規定要件較為嚴格而不利於被告，修正前規定顯較有利於被告，依刑法第2條第1項規定，應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。經查，被告於偵查、原審及本院審理時均自白本案加重詐欺犯行(見聲羈卷第19頁、第20頁；原審卷第81頁、第94頁；本院卷第149頁、第179頁、第201頁)，是被告已於偵查及歷次審判中自白加重詐欺取財犯行，且被告領取本案被害人匯入人頭帳戶之詐欺贓款時，尚未繳交上游成員收受即為警查獲，而未取得報酬，可見被告本案犯行尚未獲有犯罪所得，爰依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。

㈡、又組織犯罪防制條例第8條第1項規定：「犯第3條、第6條之1之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」另犯前4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，洗錢防制法第23條第3項亦有明文。被告就其加入本案犯罪組織及參與犯罪組織後所為本案洗錢犯行於偵查及歷次審判中自白不諱(見聲羈卷第19頁、

第20頁；原審卷第81頁、第94頁；本院卷第149頁、第179頁、第201頁)，且被告並未因本案犯行獲有犯罪所得，業如前述，合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定，原應依各該規定減輕其刑，惟被告本案犯行因想像競合犯之關係而從一重論以加重詐欺取財罪，就想像競合輕罪得減刑部分，於刑法第57條量刑時一併予以審酌。

三、原判決以被告本件參與犯罪組織罪、三人以上共同犯詐欺取財罪、洗錢罪等犯行，均罪證明確，因予適用詐欺犯罪危害防制條例第47條前段(修正前)、第48條第1項，組織犯罪防制條例第3條第1項後段、第8條第1項，洗錢防制法第19條第1項後段、第23條第3項，刑法第11條、第28條、第55條、第339條之4第1項第2款、第51條第5款、第38條之1第1項前段、第95條，刑法施行法第1條之1第1項等規定，且原判決雖對如何量刑及定應執行刑理由未置一語，然由原判決所記載之適用法條，可見已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，並於量刑時已審酌被告有組織犯罪防制條例第8條第1項、洗錢防制法第23條第3項規定減輕其刑之有利科刑事項，且原判決就被告本案各次犯行所處之刑介於有期徒刑1年1月至1年3月，可見原判決就被告各次犯行，所量處之刑僅於減輕其刑後可量處之最低度刑6月基礎上酌加7月至9月，以被告本案共計13次犯行，13名被害人受害金額達新臺幣(下同)429,880元，被告犯罪所生危害並非輕微，又未與任何被害人和解或賠償損害，原判決所量處之刑仍偏低度刑，並未有被告上訴意旨所指過重之情事，又被告固於我國並無犯罪前科，但其入境目的專為從事詐欺犯行，破壞我國社會秩序，殊值非議，雖非組織內之核心或首腦人物，仍屬詐欺取財犯行遂行時不可或缺之角色，所為造成本案13名被害人財物損失，並對人際間之互信與經濟秩序、金融安全，造成相當程度之危害，且因此增加檢警事後向上溯源，追查其他詐騙集團成員之困難，殊不可取，相較於被告

犯罪情節、所生危害及其自陳之智識程度、前科素行、生活及家庭狀況等情，原判決所量定之刑並未逾越法定刑範圍或有何違反比例原則、公平原則及罪刑相當原則之情形，尚稱允當。再者，原判決定被告應執行有期徒刑3年，於考量被告本案犯行罪質均相同，各次犯行之行為時間密接，責任重複非難程度甚高，衡以被告整體犯罪行為之不法與罪責程度、所犯各罪彼此之關聯性、侵害法益種類相同、罪數所反應之人格特性與犯罪傾向，及對其等施以矯正之必要性等節，與定應執行刑之外部性界限及內部性界限各節，而為整體非難之評價後，堪認原判決所定應執行刑並未過重。被告固又以其坦承犯行，到案後指認搭載其前往自動櫃員機提領詐欺贓款之司機並手繪指示其領款之「少帥」位於臺中住處地圖交由員警查緝，員警告知已查獲「少帥」及另一指示被告領款之「拔叔」，又被告為家中經濟支柱，需照顧子女及母親，原判決量刑過重為由，提起上訴，指摘原判決不當。惟關於刑之量定，乃實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法。被告自白參與犯罪組織、加重詐欺取財、洗錢等犯行得依法減輕之法律規定適用，原判決皆已於適用法條明載，並無遺漏法律適用或誤用之違法情事，而其為警查獲後指認共犯之情形，屬犯後態度良窳與否，卷內既無資料顯示因被告供述而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，除得於科刑時審酌被告犯後態度良好外，無從適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定減輕或免除其刑，原判決未適用此項規定減輕或免除被告之刑，亦無不當。另原判決雖未明載科刑時曾審酌被告家庭生活狀況，然如前所述，原判決量刑並未過重，且被告既可長期出國，離家在外從事犯罪行為，家中復有配偶可照料被告子女與母親生活起居，且被告在其祖國經營泰式料理餐廳，因其配偶為泰國人，餐廳由其配偶掌廚，顯見被告若入監服刑，亦不影響其他家人之扶養、照顧或經濟收入，故其所稱需扶養家人

之家庭生活狀況縱使納為科刑事由，以被告上開犯罪情節輕重及所生危害程度，亦不因此認被告得邀更輕之刑，被告上訴意旨指原判決量刑過重，顯不可採。從而，被告上訴意旨主張原審量刑過重且未宣告緩刑不當，經核非有理由，應予駁回。

四、本件僅被告就原判決之量刑部分提起上訴，檢察官並未對原判決上訴，原判決認定事實、論罪法條、罪數、沒收等部分，均非本院審理範圍，已如前述，則臺灣雲林地方檢察署檢察官115年度偵字第2516號移送併辦意旨部分，本院自無從併予審理，應退回由檢察官另為妥適之處理，併此敘明。

五、依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官徐鈺婷提起公訴，檢察官趙中岳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　6　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　黃裕堯

法　官　李秋瑩

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　徐振玉

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　6　　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。
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。
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。