

01 臺灣高等法院臺南分院刑事判決

02 115年度上訴字第919號

03 上訴人 臺灣雲林地方檢察署檢察官

04 被告 謝建德

05 選任辯護人 張慶宗律師

06 陳逸律師

07 上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣雲林地方法院114年度  
08 訴字第707號中華民國115年3月11日第一審判決（起訴案號：臺  
09 灣雲林地方檢察署114年度偵字第8805號），提起上訴，本院判  
10 決如下：

11 主 文

12 原判決關於所處之刑部分撤銷。

13 上開撤銷部分，謝建德處有期徒刑壹年壹月。緩刑參年，緩刑期  
14 間付保護管束，並應於本判決確定之日起壹年陸月內，向指定之  
15 政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機  
16 構或團體，提供壹佰肆拾小時之義務勞務，及接受法治教育貳場  
17 次。

18 事實及理由

19 一、按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為  
20 之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上  
21 訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。  
22 上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」經  
23 查，原審判決後，檢察官於本院審理時，陳稱僅對原判決量  
24 刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、論罪法條、罪  
25 數、沒收部分不提起上訴（見本院卷第82頁），是本件有關被  
26 告謝建德之審判範圍僅及於原判決量刑部分，原判決關於被  
27 告之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分之認定，均不在  
28 本件審理範圍內，此部分以第一審判決書所記載之事實、證  
29 據、論罪、沒收為審判基礎引用之不再贅載。

30 二、刑之減輕事由：

31 (一)、按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法

01 律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2  
02 條第1項定有明文。被告於民國114年8月22日行為後，詐欺  
03 犯罪危害防制條例於115年1月21日修正公布施行，同年月00  
04 日生效，有關自白減輕其刑之規定，修正前本條例第47條前  
05 段規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有  
06 犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」；修正後本  
07 條例第47條第1項係規定：「在偵查及歷次審判中均自白，  
08 並於檢察官偵查中首次自白之日起6個月內，支付與被害人  
09 達成調解或和解之全部金額者，得減輕其刑。」經比較適用  
10 結果，修正後規定新增「6個月內支付調解或和解之全部金  
11 額」要件，改為得減，且若處於詐欺未遂階段，依修法意  
12 旨，無須納入本條例第47條之適用範圍。本件被告加重詐欺  
13 取財犯行僅止於未遂，且並無所得，則適用修正前詐欺犯罪  
14 危害防制條例第47條前段減刑規定，自較有利於被告。經  
15 查，被告於偵訊、原審及本院審理時均坦承本案三人以上共  
16 同詐欺取財未遂犯行(見8805號偵卷一以下稱偵卷一—第255  
17 頁；原審聲羈卷第29頁；原審卷第74頁、第77頁、第81頁、  
18 第84頁；本院卷第83頁、第91頁)，且於原審羈押訊問時供  
19 稱尚未取得報酬(見原審聲羈卷第30頁)，故被告為本案犯行  
20 並無犯罪所得，是被告本案犯行爰依修正前詐欺犯罪危害防  
21 制條例第47條前段規定減輕其刑。

22 (二)、被告本案三人以上共同犯詐欺取財、洗錢之犯行，已著手於  
23 詐欺取財及洗錢行為，惟未成功保有財物及完成洗錢行為而  
24 生既遂之結果，僅止於未遂犯，爰依刑法第25條第2項之規  
25 定，按既遂犯之刑減輕其刑。

26 (三)、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  
27 1之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕  
28 或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；  
29 偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」另犯前4條之  
30 罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全  
31 部所得財物者，減輕其刑；並因而使司法警察機關或檢察官

01 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  
02 共犯者，減輕或免除其刑，洗錢防制法第23條第3項亦有明  
03 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  
04 洗錢未遂犯行於偵查及歷次審判中自白不諱(見偵卷一第255  
05 頁；原審聲羈卷第28頁；原審卷第74頁、第77頁、第81頁、  
06 第84頁；本院卷第83頁、第91頁)，且被告並未因本案犯行  
07 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  
08 項後段、洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定，原應依各  
09 該規定減輕其刑，惟被告本案犯行因想像競合犯之關係，均  
10 從一重論以加重詐欺取財罪，就想像競合輕罪得減刑部分，  
11 於刑法第57條量刑時一併予以審酌。

### 12 三、撤銷原判決所處之刑改判之理由：

13 (一)、原判決以被告本件參與犯罪組織及三人以上共同犯詐欺取財  
14 未遂、洗錢未遂犯行，均罪證明確，因予科刑，固非無見。  
15 惟被告為本案行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條規定已  
16 有修正，業如前述，原判決既認被告本案加重詐欺取財犯行  
17 尚處於未遂階段，因而論處被告犯三人以上共同詐欺取財未  
18 遂罪，被告縱於偵查及歷次審判中均自白本件加重詐欺取財  
19 犯行，且無犯罪所得而無自動繳回之問題，但修正後詐欺犯  
20 罪危害防制條例第47條第1項規定有關自白減刑之要件，較  
21 諸修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定嚴格，且觀  
22 諸立法者於修正詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項規定之  
23 立法理由明載「若詐欺犯罪行為人尚未取得財物或財產上利  
24 益，處於詐欺未遂階段，其犯行除得依刑法第25條第2項規  
25 定減輕其刑外，若於犯罪後在偵查及歷次審判中均自白其犯  
26 行時，法院尚得依刑法第57條審酌其犯罪後行為情狀，量處  
27 適當之刑，自無須納入本條適用範圍，爰將『如有犯罪所  
28 得』之規定刪除，以避免衍生詐欺未遂之犯罪行為人在偵查  
29 及歷次審判中均自白時，是否有本條減刑規定適用之疑  
30 義。」等語，足徵本件加重詐欺取財未遂犯行不得適用修正  
31 後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項規定減輕其刑，原判

01 決於比較新舊法後，認修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條  
02 第1項規定較有利於被告，而適用該項規定減輕其刑，容有  
03 未洽。檢察官以原判決適用詐欺犯罪危害防制條例第47條第  
04 1項規定容有違誤為由，提起上訴，指摘原判決錯誤，為有  
05 理由，應由本院將原判決所處之刑部分予以撤銷改判，以期  
06 適法。

07 (二)、本院審酌被告加入本案詐欺集團犯罪組織，擔任集團內取款  
08 即將所收取款項轉交上游成員以隱匿或掩飾詐欺贓款流向之  
09 車手，先由其他集團成員詐欺被害人黃○○後，再由被告依  
10 指示持偽造之工作證，假冒為三之楊有限公司員工，出面向  
11 被害人收取新臺幣(下同)30萬元詐欺贓款，被告雖非指揮、  
12 操縱、主持集團之上游成員，但仍屬集團內不可或缺重要角  
13 色，關係詐欺犯行之成敗，且持偽冒證件取信被害人，更已  
14 實施部分詐欺犯行，行為足生所冒用之法人或自然人之損  
15 害，殊值非議，且其與本案詐欺集團成員之行為，助長詐欺  
16 犯罪、增加司法查緝困難之風險，不僅危害社會秩序安全，  
17 亦損害文書之公共信用性，參以被害人遭詐欺之款項高達30  
18 萬元，犯罪所稱危害甚鉅，幸被告收款後，隨即為現場埋伏  
19 員警查獲，員警並將扣得之詐欺贓款返還被害人，被告行為  
20 僅止於未遂，對被害人造成之實際損害輕微，且被告嗣後坦  
21 承犯行，並與被害人嗣後和解成立，依約賠償被害人1萬元  
22 完畢等情，有原審法院調解筆錄（見原審卷第97頁）在卷可  
23 稽，堪認被告犯後態度良好，盡力彌補其犯行所生損害，復  
24 有前述組織犯罪防制條例及洗錢防制條例自白減輕事由之適  
25 用，及其於本案以前並無其他犯罪前科，有法院前案紀錄表  
26 存卷可憑，素行尚佳，為大學畢業，智識程度甚高，未婚，  
27 亦無子女，與母親同住，目前擔任水電學徒，日新約1,600  
28 元，家庭生活正常，有正當工作及合法收入，兼衡檢察官、  
29 被告、辯護人及被害人之量刑意見與其他一切情狀，量處有  
30 期徒刑1年1月。

31 (三)、被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案

01 紀錄表附卷可參，符合刑法第74條第1項宣告緩刑規定之要件，另考量被告本案犯行固不可取，然其案發後自始坦承犯行，本案被告犯行僅止於未遂，被害人實際所受損害不重，且被告於原審審理時即與被害人達成調解，依約賠償1萬元完畢，被害人同意不再追究被告之刑事責任，並同意給予被告緩刑宣告，有原審法院調解筆錄（見原審第97頁）存卷可查，顯有悛悔實據，信被告經此次偵、審程序及刑之宣告後，當能知所警惕，而無再犯之虞。是綜合上開各情，認對被告所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，宣告緩刑3年。又上開宣告之刑雖暫無執行之必要，惟為使被告記取本案教訓，培養正確法治觀念，並參酌被告、辯護人於原審審理時所表示之意見（見原審卷第87頁），依刑法第74條第2項第5款、第8款規定，命被告應自本判決確定之日起1年6月內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供140小時之義務勞務，及接受法治教育2場次，併依刑法第93條第1項第2款規定，諭知被告於緩刑期間付保護管束，以利自新。

19 四、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，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段，刑法第11條前段、第25條第2項、第74條第1項第1款、第74條第2項第5款、第8款、第93條第1項第2款，判決如主文。

23 本案經檢察官蔡少勳提起公訴，檢察官曹瑞宏提起上訴，檢察官趙中岳到庭執行職務。

25 中 華 民 國 115 年 5 月 13 日  
26 刑事第一庭 審判長法官 張瑛宗  
27 法官 黃裕堯  
28 法官 李秋瑩

29 以上正本證明與原本無異。

30 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（

01 均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

02 書記官 徐振玉

03 中華民國 115 年 5 月 13 日

04 附錄本案論罪科刑法條全文

05 中華民國刑法第212條

06 偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服  
07 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  
08 1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

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339條之4

14 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  
15 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

16 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

17 二、三人以上共同犯之。

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

20 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  
21 電磁紀錄之方法犯之。

22 前項之未遂犯罰之。

23 洗錢防制法第19條

24 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  
25 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  
26 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  
27 以下罰金。

28 前項之未遂犯罰之。

29 組織犯罪防制條例第3條

30 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  
31 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

01 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  
02 者，得減輕或免除其刑。

03 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  
04 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  
05 者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

06 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

07 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

08 三、購買商品或支付勞務報酬。

09 四、履行債務或接受債務協商之內容。

10 前項犯罪組織，不以現存者為必要。

11 以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：

12 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

13 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  
14 務員解散命令三次以上而不解散。

15 第2項、前項第1款之未遂犯罰之。