臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度原上訴字第29號

上　訴　人　臺灣嘉義地方檢察署檢察官

被　　告　方耀玉

指定辯護人　本院公設辯護人林宜靜

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度原金訴字第9號中華民國114年12月26日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署113年度偵字第14232號、第14233號、114年度偵字第1019號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於附表編號1、2「原判決主文欄」所處之刑，暨所定應執行刑（含緩刑所附負擔條件）部分，均撤銷。

上開撤銷部分，各處如附表編號1、2「本院主文欄」所示之刑。

應執行有期徒刑拾壹月。緩刑參年。

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，應依刑事訴訟法第348條規定判斷，合先敘明。

二、原審於民國114年12月26日以114年度原金訴字第9號判決判處被告犯三人以上共同詐欺取財罪，共2罪，各處有期徒刑9月。應執行有期徒刑1年。緩刑3年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起1年內向公庫支付新臺幣（下同）9萬元，且應於本判決確定之日起1年內，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100小時之義務勞務，暨參加法治教育3場次。檢察官於收受該判決正本後，以原審量刑及沒收不當為由提起上訴，經本院當庭向檢察官確認上訴範圍，檢察官稱僅就原判決量刑（含刑法第59條、緩刑）及沒收部分上訴，

對於原判決認定之犯罪事實、罪名及罪數，表明未在上訴範圍（本院卷第74頁），足見檢察官對於本案請求審理之上訴範圍僅限於量刑（含刑法第59條、緩刑）及沒收部分。因此，本院爰僅就原判決量刑（含刑法第59條、緩刑）及沒收部分加以審理，其他關於本案犯罪事實、罪名、罪數等，則不在本院審理範圍，先予說明。

三、因檢察官表明僅就原判決關於量刑及沒收部分提起上訴，故有關本案之犯罪事實、論罪（所犯罪名、罪數關係）部分之認定，均如第一審判決所記載。

四、檢察官上訴意旨略以：㈠被告依其智識經驗，明知提供帳戶及代為提領贓款會助長詐騙犯罪，仍基於不確定故意提供新光銀行帳戶、連線銀行帳戶，並進而擔任車手實行轉匯及提領職務。又車手雖屬末端成員，卻是詐團能否取得贓款、製造金流斷點的關鍵環節，對於社會秩序及民眾財產安全危害甚鉅。被告雖稱未獲利，但此類犯罪對被害人潘張腰子、蔡哲仁已分別造成14萬元及10萬元之損失。原判決僅因其角色地位，即認其客觀上足以引起一般同情，實有過度擴張刑法第59條適用之虞，尚有未當。㈡被告雖表達和解意願，但事實上被害人潘張腰子、蔡哲仁均未獲得任何實質補償；又被告係將贓款轉匯、面交予「曉君」等詐欺集團成員，協助隱匿不法所得，原判決以「被害人未出席調解」為由認被告未能賠償難以苛責，卻忽略被告作為共同正犯應承擔之連帶賠償責任，在損害未受填補之情況下給予緩刑，難謂符合社會法律情感。故原判決量刑過輕，且宣告緩刑未考量被害人等實質受償情況，恐使法律保護財產法益之功能淪為虛設，且無法達成威嚇犯罪之效果。㈢原判決固認被告並非終局取得洗錢財物之核心成員，若宣告沒收洗錢財物有過苛之虞，乃依刑法第38條之2第2項規定不予宣告沒收；然洗錢防制法第25條第1項規定，洗錢之財物不問屬於犯罪行為人與否，均應沒收之。原判決未審酌洗錢犯罪所得之總額，即逕予不沒收，亦有未當等語。

五、經查：

㈠被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例經總統於115年1月21日修正公布、同年月00日生效施行。而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」；修正後則規定：「犯詐欺犯罪，於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」。比較觀之，修正後增加「需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」，始符減刑規定。是經比較之結果，裁判時之規定未較有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，自應適用修正前詐欺犯罪防制條例第47條前段之規定。

㈡查被告於本案偵查中，均未經訊（詢）問就本案所為是否承認犯罪，僅陳述其與詐欺集團接觸之過程，而起訴書即認被告「矢口否認犯行」，容有誤會，故難以逕認其未於本案偵查中就本案所為涉犯加重詐欺取財等罪自白；復被告於原審及本院時，就本件加重詐欺取財等犯行均自白（原審卷第69頁、本院卷第74頁）；又被告尚未取得犯罪所得（原審卷第79頁），亦無犯罪所得繳回之問題，況被告與被害人潘張腰子達成民事和解，並已給付和解金額14萬元完畢，有和解筆錄及匯款單各1份（本院卷第93-94、87頁）在卷可憑，爰均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。

㈢被告就洗錢罪，已於審理時自白不諱（偵查時亦未經訊問是否認罪），並本件無犯罪所得，原得適用洗錢防制法第23條第3項前段規定減刑，惟被告所犯一般洗錢罪，係屬想像競合犯其中之輕罪，是就此得減輕其刑部分，依刑法第57條規定量刑時，併予衡酌該部分減輕其刑事由。

㈣按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律固賦予法院裁量權，但此項裁量權之行使，除應依刑法第57條規定，審酌行

為人及其行為等一切情狀，為整體之評價，並應顧及比例原則與平等原則，使罪刑均衡，輕重得宜，以契合社會之法律感情。又刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般之同情，認為顯可憫恕，且即予宣告法定最低度之刑，猶嫌過重者，始有其適用。查被告貪圖不法利益而參與本案詐欺集團之運作，擔任車手工作，不僅造成被害人潘張腰子、蔡哲仁分別受有14萬元及10萬元之財產損害，更影響經濟秩序，危害金融安全與社會治安，犯罪情節非輕，實難認其所為有何特殊原因或環境在客觀上足以引起一般同情。又刑法第339條之4第1項規定之法定本刑為1年以上7年以下有期徒刑（得併科罰金），而本件已依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定予以減輕其刑，經減刑之後，已難認有何「情輕法重」之情事。從而，被告所犯本件之罪與刑法第59條所規定之要件不符，自無該條酌減其刑之適用。

六、按洗錢防制法第25條第1項規定：「犯第19條、第20條之罪，洗錢之財物或財產上利益，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之」；又按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，但有特別規定者，依其規定；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項、第3項定有明文。經查依洗錢防制法第25條第1項規定內容，可知該條規定係針對犯罪行為人或第三人現實所持有或掌控之洗錢財物或財產上利益予以宣告沒收，再參諸該條項立法意旨說明訂立本條目的：「考量徹底阻斷金流才能杜絕犯罪，為減少犯罪行為人僥倖心理，避免經查獲之洗錢之財物或財產上利益（即系爭犯罪客體）因非屬犯罪行為人所有而無法沒收之不合理現象，爰於第1項增訂『不問屬於犯罪行為人與否』，並將所定行為修正為『洗錢』」等語，足見本項規定係針對經查獲而現實尚存在於犯罪行為人所持有或掌控之洗錢財物或財產上利益，若犯罪行為人並未持有洗錢財物或財產上利益，尚無法依本項規定對犯罪行為人沒收洗

錢犯罪之財物。本案被告係提供帳戶給實際實行詐欺之人使用，被害人等匯入帳戶之款項，已經轉匯或交付予詐欺集團成員，被告於本案所為並非終局取得洗錢財物之詐欺集團核心成員，亦未持有本案洗錢行為標的之財產，自無從依洗錢防制法第25條第1項規定諭知沒收。

七、撤銷改判之理由：

㈠原審以被告所犯加重詐欺取財等犯行，事證明確，因予科刑，固非無見。惟查：

1.按量刑之輕重，應注意刑法第57條各款所定科刑時應審酌之一切情狀，以為科刑輕重之標準。被告事後已於本院時與被害人潘張腰子達成民事和解，並給付和解金額完畢，有和解筆錄及匯款單各1份（本院卷第93-94、87頁）在卷可憑《至於原判決附表編號2之被害人蔡哲仁已於114年1月5日死亡，有戶役政資訊網站查詢-個人基本資料（本院卷第45頁）1份存卷可考》。原審「未及審酌」上情，致量刑失之過重，容有未洽。

2.本件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，已如前述。原審未予審酌上情，致量刑失衡，於法尚有未合。

3.本件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，經減刑之後，已難認有何「情輕法重」之情事。原審未及審酌上情，而依刑法第59條規定酌減其刑，尚有未合。

4.被告於本院時與被害人潘張腰子達成民事和解，並給付和解金額完畢，且原判決附表編號2之被害人蔡哲仁於114年1月5日死亡而無從賠償，已如前述；原審未及審酌上情，而對被告宣告緩刑所附之負擔條件，容有未當。

5.檢察官上訴意旨以前揭理由，指摘原判決量刑及沒收不當，雖無理由，惟本件既有上述可議之處，自應由本院將原判決關於被告所處之刑（含緩刑所附負擔條件）部分，予以撤銷改判，期臻適法。

㈡爰審酌被告不思依循正途獲取所需，加入詐欺集團擔任車手工作，造成被害人2人之財產損失，破壞社會秩序及社會成員間之互信基礎，更製造金流斷點，破壞金流秩序之透明穩定，妨害國家對於犯罪之追訴與處罰，所為實有不該。兼衡被告之素行（參見法院前案紀錄表），犯後坦承犯行之態度（符合自白洗錢罪之減刑事由），與被害人潘張腰子達成民事和解，並給付和解金額完畢，並考量被告之犯罪動機、手段、參與情節、所造成之損害。暨被告自陳大學肄業之智識程度，從事餐廳外場，月收入3萬7,000元，未婚無子女，住公司宿舍等一切情狀，分別量處被告如附表編號1、2「本院主文欄」所示之刑，並定其應執行有期徒刑11月，以資懲儆。

㈢被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表可查，其因一時失慮，致犯本罪，均已坦承認罪，應有反躬深省改過自新之可能。又被告與被害人潘張腰子達成民事和解，並給付和解金額完畢，有和解筆錄及匯款單各1份（本院卷第93-94、87頁）附卷可按，足見被告犯後已盡力彌補所造成之損害；至於原判決附表編號2之被害人蔡哲仁因已於114年1月5日死亡而無從賠償。本院考量被告上開一切情狀，認被告經此偵、審程序及科刑之教訓，當已知所警惕，信無再犯之虞，本院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，併予宣告緩刑3年，以勵自新。

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），判決如主文。

本案經檢察官陳美君提起公訴，檢察官陳昱奉提起上訴，檢察官王全成到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日

刑事第四庭　審判長法　官　何秀燕

法　官　鄭彩鳳

法　官　洪榮家

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　鄭鈺瓊
中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日
附錄本案論罪科刑法條全文：
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。

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。

附表：

編號	犯罪事實	原判決主文	本院主文
1	原判決附表編號1	方耀玉犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑玖月。	原判決關於所處之刑部分撤銷。 上開撤銷部分，處有期徒刑捌月。
2	原判決附表編號2	方耀玉犯三人以上共	原判決關於所處之刑部

		同詐欺取財罪，處有期徒刑玖月。	分撤銷。 上開撤銷部分，處有期徒刑玖月。