

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4979號

上訴人 臺灣士林地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 張耀中

選任辯護人 王品懿律師

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣士林地方法院113年度金訴字第82號，中華民國113年7月17日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署112年度偵字第15300號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、審理範圍

按刑事訴訟法第348條第2項規定「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」、第3項規定「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。本件被告及檢察官均不服原審判決提起上訴，被告表明僅就有罪（即三人以上共同詐欺取財未遂罪）部分之量刑上訴，檢察官表示就有罪部分之量刑及不另為無罪諭知（即一般洗錢未遂罪）上訴（本院卷第71-81頁），依上開規定，因原判決不另為無罪諭知有關係之部分為原審有罪部分，基於審判不可分原則視為亦已上訴，是以，本院審理範圍自應及於原判決之全部，合先說明。

貳、本件經本院審理後，認原審就被告被訴三人以上共同詐欺取財未遂罪之事證明確，依刑法第25條第2項規定減輕其刑，對被告量處有期徒刑8月並沒收如原判決附表二所示之物，另就被告被訴洗錢未遂不另為無罪諭知，經核原判決認事用

01 法、量刑及沒收諭知均無不當，不另為無罪諭知部分亦無違
02 誤，應予維持。並引用原審判決事實、理由及證據之記載
03 （詳如附件）。

04 參、駁回上訴之理由

05 一、關於量刑部分

06 （一）被告及檢察官之上訴意旨

07 1、被告上訴意旨略以：對於原判決有罪部分我認罪，原審判
08 太重。辯護人則以：被告目前27歲，沒有詐欺前科，並從
09 事冷氣保養工作，已回歸正常生活，迄今無其他詐欺另案
10 遭偵辦，堪認本案為初次為詐欺犯行，原審雖以被告未與
11 告訴人和解作為不利被告之量刑因子，然被告於原審中已
12 與告訴人積極商談和解，而告訴人就其他遭詐騙部分亦要
13 求被告負責，並以新臺幣上百萬元之金額作為和解條件，
14 被告無法負擔，故未達成和解，此部分不應過度苛責被
15 告，且本案僅為未遂，請求對被告量處有期徒刑6月，使
16 其有易服社會勞動之機會。

17 2、檢察官上訴意旨略以：被告擔任詐欺集團之車手，負責以
18 假幣商業務員身分向告訴人收取款項，現今詐欺集團猖
19 獗，透過分層分工方式實行詐騙，造成檢警追緝困難，即
20 使偵破此類詐欺車手案件，也往往因無法追緝上游而導致
21 被害人求償無門，對社會之實質危害非輕，且被告於警
22 詢、偵查中均否認犯行，亦未與告訴人達成和解，難謂犯
23 後具有悔意，衡諸被告犯罪手段、犯罪所生損害及危險、
24 犯罪後態度，原審僅量處有期徒刑8月，實無收警惕之
25 效，亦未能使罰當其罪，原審量刑過輕。

26 （二）按刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對有罪被
27 告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
28 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑
29 時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑
30 輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。而量
31 刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟

酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最高法院72年台上字第6696號判例意旨參照）。原審判決已綜合審酌各項量刑因子予以量定，依未遂犯規定減輕其刑，並考量被告正值青壯，不思循正當管道獲取財物，貿然參與本案詐欺集團分工著手進行詐取告訴人之金錢而不遂，兼衡其犯罪動機、目的、手段，暨其前因酒駕公共危險、妨害秩序案件，分別經法院判處罪刑確定，並易科罰金徒刑執行完畢等前科素行（本案未經檢察官主張構成累犯），而其於原審審理時尚知坦認犯行，惟因履行條件存有歧異，尚未能與告訴人達成和解，復審酌其智識程度、家庭經濟狀況等情，原審量刑既已詳予斟酌刑法第57條各款所列情形，並具體說明理由，核無逾越法定刑度，或濫用自由裁量權限之違法或不當情事。

（三）被告固指摘原審刑度過重，辯護人並為其請求為易刑處分，本院審酌被告與詐欺集團成員共同詐欺告訴人，雖為未遂，然其加入本案詐欺集團，負責出面佯為進行泰達幣買賣交易，以假幣商業務員身分持交易文件予告訴人簽名確認，實際上則係擔任取得詐欺現款之車手工作，向告訴人收取約定款項，堪認被告參與程度並非輕微，在本案所擔任之角色亦非邊緣，量刑不宜過輕，而原審就被告所犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，量處有期徒刑8月，核與被告之犯罪情節相稱，並無過重或失衡可言，是認其量處之刑度尚屬適當。

（四）至檢察官雖主張原審量刑過輕，然被告於原審審理中供稱：我想以5萬元與告訴人和解，今日可當庭先行交付1萬元給告訴人（原審金訴卷第117頁），由此可見被告尚有與告訴人和解、彌補犯罪所生損害之意，難認有推諉卸責之情，告訴代理人則於原審中到庭表明被告所提上開和解條件不符合需求，是以被告與告訴人固就和解一事意見分歧，致雙方未能和解，仍難據此推認被告犯後毫無悔意或態度惡劣；況國家刑罰權之行使兼具一般預防及特別預防

之目的，故被告犯後態度僅為量刑之一端，其中有無與告訴人和解進而賠償損失，只為認定犯後態度事由之一；被告固未與告訴人和解或為賠償，告訴人仍得透過民事訴訟及強制執行等程序令被告承擔應負之賠償責任，非無求償管道，法院自不應將刑事責任與民事賠償過度連結，本案尚難執被告迄未賠償或雙方未能達成和解，遽指原審量刑有何不當或違法。

（五）從而，被告上訴主張原審量刑過重、檢察官上訴主張原判決量刑過輕，均無理由【本件被告於警詢及偵查中均否認加重詐欺之犯罪事實，無從適用113年8月2日修正施行之詐欺犯罪危害防制條例第47條規定，原審此部分雖漏未說明，然不影響判決本旨，不構成撤銷之理由，併此說明】。

二、關於原判決不另為無罪諭知部分

（一）檢察官上訴意旨略以：被告於本案係擔任面交車手負責向告訴人取款，本欲在取款後再轉交予上游成員，被告當時雖經警方立即查獲而未取得款項，然其客觀上應已著手於洗錢犯行之實行，主觀上亦具有掩飾、隱匿該財產與犯罪之關聯性，以逃避國家追訴、處罰之犯罪意思，故被告所為亦該當於洗錢未遂行為，原審就此不另為無罪之諭知，即有未洽，請將原判決關於此部分撤銷，更為適當合法之判決。

（二）按刑事不法利得不僅為犯罪之重要誘因，甚且經常成為維繫、茁壯犯罪組織之養分，為防堵不法所得資金進入合法商業領域，流通於正常金融管道，澈底杜絕其變裝化身成合法資金之機會，以落實犯罪防制，確保國家司法權之正確運作，維護社會治安及穩定金融秩序，故洗錢防制法於第2條明定洗錢行為之態樣，並於第19條、第20條規定其罰則，俾防範犯罪行為人藉製造資金流動軌跡斷點之手段，去化不法利得與犯罪間之連結，漂白不法利得。洗錢行為旨在掩飾、隱匿犯罪及因而獲取之財產利益，自係以

01 犯罪之不法所得為標的，須先獲取犯罪不法利得，然後始
02 有著手洗錢可言。

03 (三) 次按已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯，刑法
04 第25條第1 項定有明文。行為人如已著手實行該款之洗錢
05 行為而不遂（未生特定犯罪所得之本質、來源、去向、所
06 在、所有權、處分權或其他權益被掩飾或隱匿之結果），
07 係成立洗錢防制法第14條第2項、第1項之一般洗錢未遂
08 罪。至行為人是否已著手實行該款之洗錢行為，抑僅止於
09 不罰之預備階段（即行為人為積極創設洗錢犯罪實現的條
10 件或排除、降低洗錢犯罪實現的障礙，而從事洗錢的準備
11 行為），應從行為人的整體洗錢犯罪計畫觀察，再以已發
12 生的客觀事實判斷其行為是否已對一般洗錢罪構成要件保
13 護客體（維護特定犯罪之司法訴追及促進金流秩序之透明
14 性）形成直接危險，若是，應認已著手。

15 (四) 查本案被告所屬詐欺集團在對告訴人施用詐術之後，由被
16 告前往欲當面向告訴人收取現金款項，惟告訴人因配合警
17 方偵辦於112年6月13日攜帶假鈔前往現場交付予被告，有
18 蒐證照片可憑（偵卷第52頁），是被告顯無可能獲取犯罪
19 不法利得，被告既未先獲取犯罪不法所得，當無後續防範
20 犯罪行為人藉製造資金流動軌跡斷點之手段，去化不法利
21 得與犯罪間之聯結，漂白不法利得之情況，本案詐欺集團
22 成員亦無從「著手」掩飾、隱匿或切斷該財物與前置特定
23 犯罪間之關聯性。而被告依指示與告訴人碰面取款之際，
24 即為警當場查獲，且告訴人自始無給付款項之真意，係配
25 合警方以假鈔交付被告，被告因而詐欺取財未遂，此時金
26 流來源尚屬透明，被告並未有為進一步之移轉、變更、掩
27 飾、隱匿詐欺犯罪所得之洗錢行為，至多僅止於預備階
28 段；另告訴人於被告本案取款之前，固曾於112年5月間依
29 詐欺集團成員指示交付多筆現金予某不詳身分之車手（非
30 被告），然此部分不能證明被告已有參與或有何犯意聯
31 絡，況被告係於112年6月初加入該集團擔任車手工作，是

01 依現有事證尚無從證明被告於本案已著手於洗錢犯行之實
02 行而未能得逞，充其量僅該當洗錢之預備階段，惟洗錢罪
03 並未處罰預備犯，故被告此部分洗錢未遂犯行尚屬不能證
04 明，此部分倘若成罪亦與前揭有罪部分（即加重詐欺取財
05 未遂）具有想像競合犯之裁判上一罪關係，爰不另為無罪
06 之諭知。原審同此認定，經核並無不合，檢察官上訴主張
07 被告應論以洗錢未遂罪，並無理由。

08 三、綜上，原判決認事用法、量刑及宣告沒收之物品均無不當，
09 就被告被訴一般洗錢未遂罪嫌不另為無罪諭知，亦無違誤。
10 被告及檢察官執前詞提起上訴均無理由，應予駁回。

11 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。
12 本案經檢察官許恭仁到庭執行職務。

13 中 華 民 國 113 年 11 月 27 日
14 刑事第二十五庭審判長法官 邱滋杉
15 法官 呂寧莉
16 法官 邱瓊瑩

17 以上正本證明與原本無異。

18 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
19 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
20 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

21 書記官 桑子樑

22 中 華 民 國 113 年 11 月 27 日

23 附錄：本案論罪科刑法條全文

24 組織犯罪防制條例第3條

25 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
26 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
27 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
28 者，得減輕或免除其刑。

29 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
30 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
31 者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

- 01 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。
- 02 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。
- 03 三、購買商品或支付勞務報酬。
- 04 四、履行債務或接受債務協商之內容。
- 05 前項犯罪組織，不以現存者為必要。
- 06 以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：
- 07 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。
- 08 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
- 09 務員解散命令三次以上而不解散。
- 10 第2項、前項第1款之未遂犯罰之。
- 11 中華民國刑法第339條之4
- 12 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：
- 13 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。
- 14 二、三人以上共同犯之。
- 15 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
- 16 對公眾散布而犯之。
- 17 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
- 18 電磁紀錄之方法犯之。
- 19 前項之未遂犯罰之。
- 20