

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5084號

上訴人

即被告 張沛翔

選任辯護人 余俊儒律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣士林地方法院113年度訴字第213號，中華民國113年6月26日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第1222號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

理由

一、審理範圍：

按刑事訴訟法第348條規定：（第1項）上訴得對於判決之一部為之；（第2項）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）上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。原判決認上訴人即被告張沛翔（下稱被告）依想像競合犯規定，從一重以刑法第339條之4第2項、第1項第2款之三人以上共同詐欺取財未遂罪處斷，處有期徒刑11月，並就扣案之被告所有之IPHONE X白色手機宣告沒收，且說明因被告為警及時查獲而未獲取犯罪所得，卷內亦無證據證明獲有報酬，爰不予宣告沒收。被告不服提起上訴，且於本院陳明僅就量刑提起上訴等語（本院卷第62、69、82頁），就原判決不另為無罪諭知部分，亦未據檢察官上訴，是依刑事訴訟法第348條第3項之規定，本院審理範圍僅限於原判決就被告所處之刑，不及於原判決所認定有關事實、罪名及沒收。

二、有關本案與刑之加重減輕有關之法律修正：

01 (一)民國113年7月31日制定公布詐欺犯罪危害防制條例，除部分
02 條文施行日期由行政院另定外，其餘於同年0月0日生效，就
03 已生效之條文，刑法第339條之4之加重詐欺罪之其構成要件
04 及刑度均未變更，而該條例第43條規定，犯刑法第339條之4
05 之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達5百萬元、1億元者，
06 提高其法定刑；第44條第1項規定，犯刑法第339條之4第1項
07 第2款之罪，並有同條例第44條第1項各款所列行為態樣之加
08 重其刑規定等，均係就犯刑法第339條之4或同條第1項第2款
09 之罪者，合於詐欺防制條例各該條之特別構成要件時，明定
10 提高其法定刑或加重其刑，均核係成立另一新增之獨立罪
11 名，乃被告行為時所無之處罰，依刑法第1條罪刑法定原
12 則，無溯及既往予以適用之餘地，不生新舊法比較之問題。
13 而被告於偵查、原審均否認三人以上共同詐欺犯罪（偵字第
14 1222號卷第125、493頁，原審卷第112、148頁），核無詐欺
15 犯罪危害防制條例第47條前段所定「犯詐欺犯罪，於偵查及
16 歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得
17 者，減輕其刑」規定之適用，均併說明。

18 (二)又洗錢防制法於113年7月31日修正公布全文，除第6條、第1
19 1條之施行日期由行政院定之外，自113年8月2日施行。而比
20 較新舊法時，應就罪刑有關之法定加減例等一切情形，綜其
21 全部罪刑之結果，視個案具體情況而為比較，依刑法第2條
22 第1項從舊、從輕之適用法律原則，整體適用最有利於行為
23 人之法律。查被告所犯之一般洗錢未遂罪，無論適用洗錢防
24 制法修正前、後之規定，均因想像競合犯之故，仍應從較重
25 之加重詐欺未遂罪論處，且被告行為時之修正前（即112年6
26 月16日公布施行）洗錢防制法第16條第2項，及現行修正後
27 第23條第3項有關自白減刑之規定，均以偵查及歷次審判中
28 均自白為要件。被告於偵查及原審否認洗錢犯罪，即便於本
29 院審理時自白犯行，亦無從於審酌量刑事事由時考量上開減刑
30 規定，附此敘明。

31 三、本案並無刑法第59條之適用：

01 被告上訴意旨固稱，其僅是負責監控，參與犯罪時間短暫，
02 未實際詐騙被害人或向被害人取款，犯罪情節輕微，應依刑
03 法第59條之規定酌減其刑云云。惟按刑法第59條規定之酌量
04 減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以
05 引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重
06 者，始有其適用，以免法定刑形同虛設，破壞罪刑法定原
07 則。查被告為圖己利，而為本案三人以上共同詐欺犯行，就
08 其於本案參與之分工及角色，乃負責在附近監看同案被告蔡
09 明浩之取款，且在被告與其他詐欺集團成員同在TELEGRAM群
10 組，群組中之「JB」（即蔡合原）指示被告「弟弟要到
11 了」、「現場怎麼樣」、「現場有問題拍一下」、「看看有
12 無可疑車牌」、「你就看好他」等語，且於蔡明浩為警查獲
13 時，更發送訊息稱：「好像掛了」等語示警（見偵字第1222
14 號卷第97至99頁，被告手機通訊軟體對話擷圖），足認被告
15 與詐欺集團成員以相互分工之方式，以達實施詐騙被害人進
16 而取得詐欺贓款之犯罪目的，本案雖於尚未取得款項前即為
17 警查獲，然對於被害人之財產及社會經濟秩序之威脅甚鉅，
18 客觀上實未見有何犯罪之特殊原因與環境。且就被告擔任監
19 控車手工作之參與犯罪程度等量刑因子，業經原審於量刑時
20 審酌（見原判決第7頁），而足於法定刑範圍內為適當之量
21 刑，並無情輕法重，即使科以法定最低刑度仍嫌過重，而在
22 客觀上足以引起一般同情，堪予憫恕之情形。是被告主張應
23 適用刑法第59條規定酌減其刑云云，自非可採。

24 四、駁回上訴之理由：

25 原審以被告本案為未遂犯，依刑法第25條第2項規定減輕其
26 刑，並同上見解，認無刑法第59條規定之適用，以行為人責
27 任為基礎，審酌被告不思以合法途徑賺取錢財，貿然依詐欺
28 集團成員之指示，擔任監控車手工作，助長詐欺犯罪，因為
29 警查獲始未得手等犯罪動機、目的、手段、於本案詐欺集團
30 之分工、造成之損害，與被告於偵查及原審之供述，難認有
31 誠摯悔意，前無經法院判決有罪紀錄之素行，與智識程度、

01 家庭生活經濟狀況等一切情狀，予以量處有期徒刑11月，核
02 原審刑罰裁量權之行使，既未逾越法定刑範圍，亦無顯然失
03 當情形。被告上訴意旨雖稱其素行良好、犯後已知所悔悟等
04 情，指摘原判決量刑過重。惟按刑罰之量定，為法院之職
05 權，倘法院已審酌刑法第57條各款所列情狀，而所量定之刑
06 並未逾越法定刑範圍，亦無顯然失當情形，自不得任意指為
07 違法。查被告上開所指素行及犯後態度各節，均經原審於量
08 刑時加以考量，而被告雖於本院審理時為認罪陳述，然其於
09 本案案發後，復於113年4月間加入詐欺集團擔任取款車手
10 （被害人10名），經臺灣臺北地方檢察署檢察官以113年度
11 偵字第23119、26425號提起公訴，亦有起訴書在卷足憑（本
12 院卷第95至102頁），確難認被告有誠摯悔意，原判決有關
13 被告犯後態度因子之審酌，並無不當。被告上訴意旨執前詞
14 指摘原判決量刑不當，自非有據。從而，被告之上訴為無理
15 由，應予駁回。

16 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

17 本案經檢察官張嘉婷提起公訴，被告上訴，經檢察官李安舜到庭
18 執行職務。

19 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日

20 刑事第二十一庭審判長法官 謝靜慧

21 法官 楊志雄

22 法官 汪怡君

23 以上正本證明與原本無異。

24 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
25 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
26 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

27 書記官 高好瑄

28 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日