臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第3897號

上　訴　人
即　被　告　鄧雲妃
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣新竹地方法院於中華民國114年12月12日所為114年度訴字第1238號第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署114年度偵字第15471號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於科刑部分撤銷。

上開撤銷部分，鄧雲妃所犯之罪，處有期徒刑陸月。

事實及理由

甲、本院審理範圍

壹、按刑事訴訟法第348條第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。」本件被告鄧雲妃經原審判處罪刑及沒收後，檢察官未上訴，僅被告提起上訴；因被告於本院審理時，當庭明示僅針對原判決之科刑部分上訴，至於原判決有關犯罪事實、所犯法條及沒收之認定，均不在上訴範圍（見上訴卷第33頁、第63頁）。依據首揭規定，本院審理範圍僅限於原判決之科刑部分。

貳、被告經原審認定之犯罪事實、所犯法條及沒收部分，固均非本院審理範圍。惟本案既屬有罪判決，且科刑係以犯罪事實及論罪等為據，為便於檢視、理解案情，爰於實體部分臚列記載原判決認定之犯罪事實及所犯法條，先予敘明。

乙、實體部分

壹、原審認定之犯罪事實

被告基於參與犯罪組織之犯意，於民國114年9月間某日起，加入真實姓名年籍不詳、通訊軟體LINE（下稱LINE）暱稱

「王浩宇」、通訊軟體TELEGRAM（下稱TELEGRAM）暱稱「開通專員雅婷」（下稱「雅婷」）、「文文」、「美玲」之成年人及其他真實姓名年籍不詳之成年人所組成、以實施詐術詐欺不特定受騙者之金錢財物為手段，具有持續性、牟利性、結構性之詐欺集團犯罪組織（下稱本案詐欺集團），擔任車手之工作，負責依本案詐欺集團成員指示向受騙者出具偽造之工作證明文件以收取詐欺贓款，復轉交上游，並可獲取收款金額一定比例之報酬。而本案詐欺集團成員於114年9月22日起，即共同意圖為自己不法之所有，基於3人以上詐欺取財、洗錢之犯意聯絡，使用TELEGRAM暱稱「文文」、「美玲」、「雅婷」與告訴人徐啓文聯繫，向告訴人佯稱：於交友軟體投入資金可以獲得獎勵金額云云，致告訴人陷於錯誤，多次匯款至對方所指定之帳戶。嗣被告於前揭時間參與本案詐欺集團後，與本案詐欺集團成員共同意圖為自己不法之所有，基於3人以上詐欺取財、洗錢、行使偽造私文書、行使偽造特種文書之犯意聯絡，由「雅婷」向告訴人佯稱：交付現金可將之前之方案獎勵領回云云，雙方相約於同年10月3日17時許，在址設新竹縣○○鎮○○路○段000號之統一超商東興門市面交。惟告訴人及時察覺有異報警處理，聯繫警方至現場埋伏。而被告依「王浩宇」指示，先至便利商店列印屬特種文書之姓名為「王淑芬」之假工作證1張、屬私文書之鏡好看股份有限公司收據1張（其上印有偽造之「鏡好看股份有限公司」印文1枚，及偽造之「王淑芬」署押1枚），擬以「王淑芬」之身分向告訴人收取新臺幣（下同）34萬元後繳回該詐欺集團，以此製造金流斷點之方式，掩飾、隱匿該詐欺所得之去向。被告依「王浩宇」指示，於同年10月3日17時許至統一超商東興門市面交向徐啓文出示偽造之上開工作證，以表彰其為鏡好看股份有限公司員工，並交付鏡好看股份有限公司收據予告訴人簽名而行使之，足生損害於告訴人、鏡好看股份有限公司。告訴人欲交付款項予被告時，被告即為埋伏之警方當場逮捕，取財之行為始未

遂，亦未生掩飾、隱匿此部分詐欺犯罪所得之去向及所在之結果。

貳、原審之論罪

一、核被告所為，係犯刑法第339條之4第2項、第1項第2款之3人以上共同詐欺取財未遂罪、同法第216條、第210條之行使偽造私文書罪、同法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪、組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、洗錢防制法第19條第2項、第1項後段之一般洗錢未遂罪。

二、被告與本案詐欺集團成員偽造印文、署押之行為，為偽造私文書之階段行為，而偽造私文書、特種文書之低度行為，則為行使偽造私文書、特種文書之高度行為所吸收，均不另論罪。

三、被告係以一行為同時觸犯參與犯罪組織罪、3人以上共同詐欺取財未遂罪、洗錢未遂罪、行使偽造私文書罪、行使偽造特種文書罪，有實行行為局部同一、目的單一之情形，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之刑法第339條之4第2項、第1項第2款之3人以上共同詐欺取財未遂罪處斷。

四、被告本案犯行與「文文」、「美玲」、「雅婷」、「王浩宇」等本案其他詐欺集團成員間，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

參、上訴之判斷

一、被告上訴意旨略以：被告坦承犯行，與告訴人成立和解及如數給付，犯後態度良好，原審量刑過重，請求從輕量刑及宣告緩刑等情。

二、本院之判斷

（一）新舊法比較

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。又法律變更之比較，應就與罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法

律。本件被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐防條例）於115年1月21日修正公布，自同年月23日起生效。經比較新舊法結果，修正後之規定並無較有利於行為人，依刑法第2條第1項前段規定，應適用修正前之規定。

（二）本案依未遂規定減輕其刑。

本件被告與本案詐欺集團成員基於犯意聯絡，由集團成員對告訴人施以詐術後，被告擔任車手，負責收取詐欺贓款後轉出，並依指示出面持偽造工作證、收據向告訴人收取款項，顯已著手於本案犯行之實行；幸因告訴人在交付款項予被告前，即察覺有異而報警處理，致被告在取款現場當場為警查獲，致未遂行本案犯行，屬未遂犯，犯罪所生危害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

（三）本案有修正前詐防條例第47條前段規定之適用。

1. 按修正前詐防條例第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。」所稱「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言；倘行為人並未實際取得個人所得，僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件（最高法院刑事大法庭113年度台上大字第4096號裁定意旨可資參照）。

2. 本件被告所犯刑法第339條之4第2項、第1項第2款之3人以上共同詐欺取財罪，屬詐防條例之詐欺犯罪。因被告於偵查、原審及本院審理時，就所犯加重詐欺取財罪均自白不諱（見偵字卷第68頁至第69頁，聲羈卷第19頁，訴字卷第49頁、第54頁至第55頁，上訴卷第34頁至第35頁、第62頁），且其陳稱未因本案實際領得報酬等情（見偵字卷第68頁，聲羈卷第18頁），復無證據證明被告因本案確有取得報酬，參酌前揭所述，應依修正前詐防條例第47條前段規定遞予減輕其刑。

（四）撤銷改判之理由

原審經審理後，就被告所犯之罪予以科刑，固非無見。惟被告於本院審理時，與告訴人成立和解，並當庭給付完畢，此有本院審判程序筆錄、和解筆錄在卷可憑（見上訴卷第65頁、第67頁）。原審雖未及審酌，然此既屬涉及量刑之事項，本於覆審制下，仍應由本院予以審酌。是被告上訴請求從輕量刑，為有理由，應予撤銷改判。

（五）量刑

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思從事正當工作，竟擔任詐欺集團車手，以原判決認定之分工方式，依指示行使偽造私文書及特種文書，當面向告訴人收取詐欺贓款，共同著手實行本案犯行，助長詐欺犯罪之猖獗，對於正常金融交易安全及社會秩序均有所危害；幸因告訴人即時察覺有異而報警處理，使被告未實際領得詐欺贓款轉出；併參被告非屬詐欺集團之核心成員、未因本案獲得報酬等節。又被告於偵查、原審及本院審理期間，均坦承全部犯行不諱，就所犯參與犯罪組織罪、洗錢未遂罪部分，分別符合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項前段之自白減刑要件；且被告於本院審理期間，與告訴人成立和解及依約給付完畢等犯後態度。另被告自陳具有國小畢業之學歷，目前從事清潔工，月收入約1、2萬元，及其離婚，育有1名成年女兒，現獨居，無需扶養他人等智識程度、生活狀況（見上訴卷第38頁、第65頁）。再被告另有詐欺等案件尚在偵審中之品行，此有本院被告前案紀錄表在卷可佐。併參告訴人同意法院對被告從輕量刑之意見（見上訴卷第66頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

（六）不予宣告緩刑

1.按宣告緩刑，除應具備刑法第74條所定條件外，法院應就被告有無再犯之虞，能否由於刑罰之宣告而策其自新，及有無可認為暫不執行刑罰為適當之情形等因素而為判斷，屬實體法上賦予法院得依職權裁量之事項（最高法院107

年度台上字第4923號判決意旨參照）。

2.本件被告形式上固符合刑法第74條第1項第1款所定緩刑宣告之要件，此有本院被告前案紀錄表在卷可憑。惟審酌被告不思循正當工作途徑，竟擔任詐欺集團之取款車手，助長詐欺犯罪之猖獗；又被告自陳除本案外，其尚依指示向其他多名被害人收取詐欺贓款轉出等情（見偵字卷第68頁），且被告確有多起詐欺等案件，尚在另案偵審中，此有本院被告前案紀錄表可佐。足見本案非屬偶一犯罪，被告法治觀念顯然有所偏差，實有令其實際接受刑罰執行，以避免再犯之必要，不宜為緩刑之宣告。被告請求宣告緩刑，即無可採。

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，判決如主文。

本案經檢察官洪期榮提起公訴，檢察官李嘉明到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

刑事第九庭　審判長法　官　潘翠雪

法　官　柯姿佐

法　官　邰婉玲

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，其未敘述上訴之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　蘇冠璇

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第212條

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服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

1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。
中華民國刑法第216條
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事項或使登載不實事項之規定處斷。
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1億元者，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。
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。