臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第4709號

上　訴　人
即　被　告　林建星
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　王君任律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣桃園地方法院於中華民國115年1月6日所為114年度訴字第1643號第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署114年度偵字第44382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，林建星所犯之罪，處有期徒刑壹年壹月。

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。」本件被告林建星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39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2日起，加入真實姓名年籍不詳、通訊軟體LINE（下稱LINE）暱稱「彥

廷」、「TOM」、「點點」、「Peter」、「ET」及其等所屬詐欺集團成員，以LINE群組聯繫詐欺犯行事宜，共組詐欺犯罪集團組織，並由被告擔任該詐欺集團之面交取款車手。被告及其等所屬詐欺集團成員共同意圖為自己不法所有，基於3人以上共同犯詐欺取財、洗錢之犯意聯絡，先由該詐欺集團成員「ET」，利用通訊軟體Whatsapp、社群軟體抖音，向被害人陳孟涓佯稱可透過刷卡及面交之方式投資USDT虛擬貨幣等語，致被害人陷於錯誤，依指示於114年9月8日上午11時13分，在桃園市○○區○○路00號前，交付新臺幣（下同）50萬元現金予依「TOM」指示前往收取上開款項之被告。被告再依「TOM」之指示，將上開款項上繳予「TOM」所指定之人，使被害人及檢警均不易追查，以此方式掩飾、隱匿上開詐欺犯罪所得。嗣被害人發覺遭騙而報警處理，經警調閱監視器錄影畫面，循線於114年10月2日上午6時41分，在苗栗縣○○鎮○○路000巷0號前，拘提被告到案。

貳、原審之論罪

一、核被告所為，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、刑法第339條之4第1項第2款之3人以上共同犯詐欺取財罪及洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。

二、被告就本案所犯參與犯罪組織、3人以上共同詐欺取財、洗錢等罪名間，行為局部重合，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之3人以上共同詐欺取財罪處斷。

三、被告與LINE暱稱「彥廷」、「TOM」等本案詐欺集團成員間，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

參、上訴之判斷

一、被告上訴意旨略以：被告於原審判決後，已與被害人成立調解及如數給付，犯後態度良好；又被告為家庭經濟支柱，需扶養年邁患病之母親及未成年子女，因被告配偶為外籍人士，中文能力有限，難以獨立完成教養子女之重任，請求依刑法第59條規定酌減其刑及從輕量刑，並宣告緩刑等情。

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，經比較新舊法之結果，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）本案無修正前詐防條例第47條前段、現行洗錢防制法第23條第3項前段、組織犯罪防制條例第8條第1項後段之自白減刑規定之適用。

按修正前詐防條例第47條前段、現行洗錢防制法第23條第3項前段及組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減刑規定，俱以行為人於偵查及歷次審判中均自白為適用要件。本件被告固於原審及本院時，自白全部犯行（見訴字卷第28頁、第60頁至第61頁、第69頁，上訴卷第38頁）；惟其於警詢、偵查時，均辯稱其於行為時，以為被害人交付之物品為文件，不知是金錢，無參與犯罪之意而否認犯罪（見偵字卷第20頁、第129頁至第130頁、第148頁至第152頁，聲羈卷第24頁至第25頁），足認被告於偵查階段，僅坦承其向被害人收取物品轉出之客觀事實，辯稱其無參與犯罪組織、詐欺、洗錢犯罪之主觀犯意而否認犯罪，自與前述規定之減刑要件不符，要無適用餘地。

（三）本案無刑法第59條規定之適用。

1. 按刑法第59條酌量減輕其刑之規定，係變更立法者之立法形成，由法院斟酌個案犯罪特殊情狀，就法定最低度刑再酌予減輕，以期罪刑相當，避免刑罰過苛，係屬法律授權法院調節刑罰之特別機制，而非屬常態減刑，故在適用上自應慎重為之，並非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因

與環境，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用（最高法院114年度台上字第6203號判決意旨可資參照）。

2.本件被告於行為時正值壯年；審酌被告陳稱其為賺取對方允諾之報酬，在相近期間內，多次以本案類似手法向不同人收取物品轉出等情（見偵字卷第21頁至第23頁、第129頁至第130頁，聲羈卷第24頁至第25頁）。足見被告不思循正當途徑獲取所需，因貪圖對方所稱報酬，參與詐欺集團，從事取款車手工作，助長詐欺犯罪之猖獗，所為非僅使被害人遭受財產損失，亦對社會治安及正常金融交易秩序造成相當程度之不良影響，要難認其犯罪有何特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般人之同情，且以本案犯罪情節而言，並無科以所犯罪名之法定最低度刑仍嫌過重之情形，自無適用刑法第59條規定之餘地。至於被告坦承犯行、與被害人成立調解之犯後態度、家庭狀況等，均僅屬量刑審酌之事項（業經列為量刑審酌事由，詳後述），無從據以認定本案有顯可憫恕之情狀。是被告請求依刑法第59條規定酌減其刑，即非可採。

（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。惟被告於原審判決後，已與被害人成立調解，並依約如數給付，賠償被害人所受損失等情，此有本院公務電話來電紀錄表、調解筆錄、匯款申請書在卷可憑（見審上訴卷第39頁、上訴卷第51頁至第53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，仍應由本院併予審究。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，審酌被告時值壯年，不思循正當途徑獲取所需，竟為圖獲取不法報酬，以原判決認定之分工方式，參與本案犯行，助長詐欺犯罪之猖獗，致被害

人受有金額非微之財產損失，亦對社會治安造成相當程度之不良影響，應予非難；惟被告在本案詐欺集團中，僅擔任指示行事之取款車手工作，非屬集團核心成員，暨其因本案所獲報酬之數額、被害人遭詐騙之金額等節。又被告於偵查階段雖否認犯罪，然於原審及本院時，均坦承全部犯行，且於原審判決後，與被害人達成調解及全數履行完畢等犯後態度。另被告自陳具有高職畢業之學歷，現從事擺攤賣炸物之工作，及其已婚、育有2名子女，1名子女尚未成年，配偶為外籍人士，主要由其負責照顧母親、子女等情（見上訴卷第41頁至第43頁），並提出戶籍謄本、被告母親患病就診之診斷證明書（見上訴卷第55頁至第63頁）等智識程度、生活狀況。再被告曾因詐欺、乘機猥褻等案件，經法院判處罪刑之品行（檢察官未主張成立累犯），此有本院被告前案紀錄表在卷可參。暨被害人表示之意見（見上訴卷第51頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

（六）本案不予宣告緩刑。

被告前因乘機猥褻案件，經臺灣新竹地方法院以110年度侵訴字第12號判決判處有期徒刑8月確定，於111年12月18日因縮刑期滿執行完畢，此有本院被告前案紀錄表可佐，不符刑法第74條第1項所定緩刑要件，自無從宣告緩刑。故被告請求宣告緩刑，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。

本案經檢察官賴穎穎提起公訴，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。

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。
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。