臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上訴字第1423號

上　訴　人
即　被　告　李偉利
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　慶啟人律師
　　王博正律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院於民國114年8月14日所為113年度金訴字第552號之第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第40795號），提起上訴，本院適用簡式審判程序，判決如下：

主　文

原判決之宣告刑撤銷。

上開撤銷部分，李偉利處有期徒刑壹年捌月。

理　由

一、審理範圍

上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。查上訴人即被告李偉利（下稱被告）於本院上訴程序中明示僅針對原判決之量刑部分上訴（本院卷第13頁、第58頁），故本院僅就原判決量刑妥適與否，進行審理。至於原判決其他部分，則非本院得予審究，合先敘明。

二、被告上訴意旨

被告本案之報酬甚低，亦未保有或管領洗錢之財物，復無同類案件之前科，堪認被告之犯罪情節與惡性較輕。又被告已於上訴後坦承犯行，並與被害人達成調解，且履行部分條件。是原審所量處之刑，實屬過重，爰上訴請求撤銷原判決之量刑，改諭知較輕之刑，並宣告被告緩刑。

三、本院之判斷

㈠新舊法比較之說明

原判決雖未及審究詐欺犯罪危害防制條例溯源打詐執法章之諸多規定嗣經修正，並於民國000年0月00日生效一節，致未併為該部分之新舊法比較適用，然因該次之修正並未較有利，是以被告所犯本案猶應整體適用修正前之詐欺犯罪危害防制條例相關規定（即原審之裁判時法），合先敘明。

㈡撤銷改判之理由

原審因被告本案詐獲之財物尚未達修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條前段所定之新臺幣500萬元，而認其係與本案詐欺集團成員共同犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、修正後洗錢防制法第19條第1項後段之洗錢罪，並依想像競合犯，從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷，而量處被告有期徒刑2年，固非無見。惟刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告之科刑，依刑法第57條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，以為科刑輕重之標準。其中被告是否坦認犯罪，而有面對司法追訴、處罰之心，及有無與被害人和解、調解並賠償損害，乃涉及被告「犯罪所生之危險或損害」、「犯罪後之態度」，為刑法第57條第9款、第10款所列之重要量刑因子。經查，被告於原審判決後，已於本院審理中坦承全部犯行，而有接受處罰之意，復與被害人達成調解，並已為部分之賠償，有本院114年度刑上移調字第452號調解筆錄、匯款交易明細存卷可參。是被告之法敵對意思已有所降低，且有彌補其行為所生之部分損害，犯後態度堪認確有改善。原審未及審酌上開有利被告之量刑因子，容有未洽，是上訴意旨執此部分之理由，指摘原判決量刑過重，即有理由，自應由本院將原判決關於刑之部分撤銷改判。

㈢本院量刑審酌部分

1.爰審酌被告正值青壯之年，不思以己力循正當管道謀生，竟於本案詐欺集團內擔任收水之工作，依上手指示取得贓款並

轉交其他詐欺集團成年成員，與之共同犯詐欺取財犯行，並製造金流斷點，使該等詐欺所得之來源與所在難以追查，足見被告價值觀念顯有偏差，不僅侵害告訴人之財產利益，更嚴重影響社會秩序、破壞人際間信賴關係，所為實屬不該；再參以被告於原審中飾詞否認犯行，耗費相當司法資源，於上訴後始於本院坦承本案包含加重詐欺、洗錢罪之全部犯行，並積極與被害人達成調解，於本案辯論終結前，已賠償告訴人計新臺幣（下同）125,000元，有前述本院調解筆錄與匯款交易明細在卷可按，堪認其犯後態度已有明顯改善，並有彌補損害之具體作為，且等同發還被害人而已無保有本案之犯罪所得4,000元；末考量被告本案所獲之不法利益非鉅，亦未保有、管領洗錢之財物，且為本案犯行前，尚無經法院科刑判決之前科，有卷附法院前案紀錄表1份可參，及其於法院審理時自陳之教育程度、經濟及家庭生活狀況等一切情狀，量處被告如主文第2項所示之刑。

2.本案依被告侵害法益之類型與程度、資力及因犯罪所保有之利益，以及對於刑罰儆戒作用等各情，在符合比例原則之範圍內，應可認量處被告如主文第2項所示之刑，已屬充分評價而合於罪刑相當原則，是本院爰裁量不再併科洗錢防制法之罰金刑，附此敘明。

㈣其他部分之說明

1.被告於本案行為後，另因違反銀行法案件，經臺灣臺北地方法院以110年度金訴字第51號判決判處應執行有期徒刑1年10月，緩刑3年，緩刑期間為112年7月12日至115年7月11日等情，有上開法院前案紀錄表可參。是被告前案之緩刑尚未期滿，所受刑之宣告並未失效，不符合刑法第74條第1項第1款所定「未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告」之要件，自不得諭知緩刑。從而，辯護人請求本案對被告為緩刑之宣告，自屬於法無據。

2.另現今社會詐欺、洗錢犯罪猖獗，為國人所深惡痛絕，被告正值青壯之年，身心無礙，竟選擇從事詐騙、洗錢犯罪以獲

取不法利益，其犯罪情狀顯無可憫恕之處。是辯護人為被告主張本案應適用刑法第59條規定部分（本院卷第62頁），亦無可採。

據上論結，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。

本案經檢察官廖美鈴提起公訴，檢察官楊慶瑞到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　日

刑事第八庭　審判長法　官　陳中和

法　官　李貞瑩

法　官　林裕凱

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後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狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　日

書記官　楊馥華

附錄本案論罪科刑法條：

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。

修正後洗錢防制法第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。