

01 臺灣高等法院臺中分院刑事判決

02 113年度金上訴字第1313號

03 上訴人

04 即被告 海為翔

05 0000000000000000

06 0000000000000000

07 0000000000000000

08 上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院11
09 3年度金訴字第70號中華民國113年9月6日第一審判決（起訴案
10 號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第56174號），提起上訴，
11 本院判決如下：

12 主文

13 上訴駁回。

14 理由

15 一、按上訴得對於判決之一部為之；上訴得明示僅就判決之刑、
16 沒收或保安處分一部為之。刑事訴訟法第348條第1項、第3
17 項分別定有明文。上訴人即被告海為翔（下稱被告）於本院
18 明示僅對原判決關於量刑部分上訴（見本院卷第101頁），
19 其他部分均非本院審判範圍。

20 二、被告上訴意旨略以：被告自偵查至審理期間均對於案發事實
21 過程坦承不諱，毫無推諉卸責，足認犯後態度良好，係一時
22 失慮，所觸犯則為非輕罪，難謂犯罪情節嚴重，實有情輕法
23 重之情事，且願在能力所及範圍，向告訴人江○輝和解及賠
24 償，請安排調解期日，以達成調解及賠償告訴人等語。

25 三、刑之加重、減輕事由

26 (一)被告已著手於三人以上共同犯詐欺取財行為而未遂，所生危
27 害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。

28 (二)按刑法第47條第1項有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法
29 一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其
30 特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本
31 刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所

受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑，司法院釋字第775號解釋文參照。是法官應於個案量刑裁量時具體審認被告有無特別惡性及對刑罰反應力薄弱之情。查，公訴檢察官於原審及本院當庭主張被告下列構成累犯之事實（見原審卷第180頁，本院卷第74、104頁），及起訴書敘明應加重之理由，並分別提出臺灣高等法院疑似累犯簡列表、臺灣高等法院被告前案紀錄表作為證明方法，而原審及本院審理時分別就此業經踐行調查、辯論程序。查，被告前因傷害案件，經臺灣新北地方法院以112年度簡字第648號判決有期徒刑3月，於112年10月16日易科罰金執行完畢，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，被告受有期徒刑執行完畢，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，應依刑法第47條第1項規定，論以累犯；復參酌被告前案為故意犯罪，經判處有期徒刑且執行完畢，仍未悔悟，又再犯本案犯行，足徵其有立法意旨所指之特別惡性及對刑罰反應力薄弱明確；並審酌其所犯本案之罪，依其犯罪情節，並無應量處最低法定刑，否則有違罪刑相當原則，暨有因無法適用刑法第59條酌量減輕其刑之規定，致其人身自由遭受過苛侵害之情形，爰依刑法第47條第1項規定及司法院釋字第775號解釋文，加重其刑。

(三)按行為人犯刑法第339條之4之罪，關於自白減刑部分，因刑法本身並無犯加重詐欺罪之自白減刑規定，詐欺犯罪危害防制條例第47條則係特別法新增分則性之減刑規定，尚非新舊法均有類似減刑規定，自無從比較，行為人若具備該條例規定之減刑要件者，應逕予適用（最高法院113年度台上字第3805號判決意旨參照）。被告行為後，詐欺犯罪危害防制條

01 例於113年7月31日經總統以華總一義字第11300068891號公
02 布，並於113年8月2日施行，該條例第47條前段增訂「犯詐
03 欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動
04 繳交其犯罪所得者，減輕其刑」。經查，被告於偵訊、原審
05 及本院歷次審判中均自白犯罪，且無證據證明被告就本案加
06 重詐欺未遂犯行有犯罪所得，應依詐欺犯罪危害防制條例第
07 47條前段之規定減輕其刑，並依刑法第71條第1項、第2項規
08 定，先加後遞減之。

09 (四)想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一
10 重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一
11 罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而
12 為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯
13 罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，
14 包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑
15 時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第
16 55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不
17 論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定
18 刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併
19 評價在內（最高法院108年度台上字第4405、4408號判決意
20 旨）。被告於偵查、原審及本院審理中均坦認洗錢、參與犯
21 罪組織犯行，且洗錢部分未獲犯罪所得，本應適用洗錢防制
22 法及組織犯罪防制條例關於自白減刑之相關規定，但因洗
23 錢、參與犯罪組織部分與三人以上共同犯詐欺取財未遂罪，
24 成立想像競合犯，從一重以三人以上共同犯詐欺取財未遂罪
25 處斷，自無從再適用該條項規定減刑，惟依前開說明，仍於
26 量刑時予以考量。

27 (五)按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原
28 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告
29 法定最底度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最底
30 度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由
31 者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最底度刑

而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。本條酌量減輕其刑之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之特權，適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，非可恣意為之。查，被告前於112年11月8日擔任取款車手遭警方當場逮捕，因而涉犯加重詐欺取財未遂罪（此部分犯行經臺灣新北地方法院以113年度金訴字第1237號判決處有期徒刑8月在案），竟於同年11月21日再度擔任取款車手而犯本案，此有臺灣新北地方法院113年度金訴字第1237號判決書列印本及臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可按，足認其擔任取款車手遭警逮捕後，仍不知悔改而再犯本案，影響社會治安，且刑法第339條之4第1項第2款規定之法定本刑為「一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金」，先依累犯規定加重其刑後，再依刑法第25條第2項及詐欺犯罪危害防制條例第47條前段遞減輕其刑，依一般社會通念難認有何特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情或予以宣告法定最低度刑猶嫌過重之情形存在，自無刑法第59條規定之適用。

四、按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷。苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當。原審以行為人之責任為基礎，審酌被告已成年，卻不思以正當途徑謀取生活所需，明知詐騙集團對社會危害甚鉅，竟仍為圖謀個人私利，參與本案詐欺集團而各自負責分工，遂行詐欺集團之犯罪計畫，破壞社會治安與金融秩序，重創人與人間之信任

基礎，助長詐騙集團之猖獗與興盛，犯罪所生危害非輕，益見其法治觀念淡薄，價值觀念偏差，所為應嚴予非難，於原審及本院審理時坦承全部犯行，符合想像競合犯中之輕罪即洗錢防制法及組織犯罪防制條例關於自白減輕其刑之量刑事由，復衡以被告於本案詐欺集團中之層級、犯罪動機與目的、犯罪手段、參與犯罪之程度、前科素行，暨其於原審及本院審理時自陳學歷、職業、家庭經濟生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑8月。原判決於量刑理由已依被告之犯罪情狀，本於被告之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所列情形而為量定，並未偏執一端，而有失之過重之情事，自難指原審量刑有何違法或不當。又本院整體觀察被告所為侵害法益之類型、程度、經濟狀況、犯罪所得等節，經充分評價行為之不法及罪責內涵後，認無必要併予宣告輕罪即一般洗錢罪之併科罰金刑，原判決雖未說明不併予宣告輕罪併科罰金刑之理由，惟不影響量刑之結果，由本院補充說明即足。被告以前揭情詞提起上訴，請求從輕量刑，經核均無理由，應予駁回。

五、末按刑事訴訟法第271條之4第1項規定「法院於言詞辯論終結前，得將案件移付調解；或依被告及被害人之聲請，於聽取檢察官、代理人、辯護人及輔佐人之意見後，轉介適當機關、機構或團體進行修復」，是既規定為法院得將案件移付調解，而非應移付調解，則是否移付調解，事實審法院自有裁量之權限，自不能以法院未移付調解，遽指其為違法（最高法院113年度台上字第1696號判決意旨參照）。被告上訴意旨稱其願在能力所及範圍，向告訴人和解及賠償，請安排調解期日以促成達成調解等語（見本院卷第15頁），及於本院審理時供稱：「希望能夠以5、6萬元與告訴人和解」等語（見本院卷第101頁），惟告訴人江○輝經本院傳喚後未於審判期日到庭，本院書記官分別112年12月30日16時2分、12月31日13時2分、113年1月6日10時5分、1月10日15時28分撥打電話通知告訴人，惟告訴人均未接聽，經本院書記官以電

01 話語音留言，告訴人仍未有何回應，有本院公務電話紀錄在
02 卷（見本院卷第109頁）。是以，本院審判期日既已傳喚告
03 訴人，且多次以電話通知告訴人仍無法取得聯繫，本院認無
04 必要移付調解，併此說明。

05 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

06 本案經檢察官陳燕瑩提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

07 中 華 民 國 114 年 1 月 16 日
08 刑事第八庭 審判長法 官 張 靜 琪
09 法 官 黃 小 琴
10 法 官 柯 志 民

11 以上正本證明與原本無異。

12 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
13 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
14 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

15 書記官 劉 雅 玲

16 中 華 民 國 114 年 1 月 17 日

17 附錄論罪科刑法條

18 中華民國刑法第339條之4

19 犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年
20 以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

21 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

22 二、三人以上共同犯之。

23 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
24 對公眾散布而犯之。

25 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
26 電磁紀錄之方法犯之。

27 前項之未遂犯罰之。

28 中華民國刑法第212條

01 偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服
02 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
03 一年以下有期徒刑、拘役或九千元以下罰金。

04 中華民國刑法第210條

05 偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處五年以下有
06 期徒刑。

07 中華民國刑法第216條

08 行使第二百十條至第二百十五條之文書者，依偽造、變造文書或
09 登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

10 洗錢防制法第19條

11 有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，
12 併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新
13 臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千
14 萬元以下罰金。

15 前項之未遂犯罰之。

16 組織犯罪防制條例第3條

17 發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金；參與者，處六月以上五年
18 以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。但參與情節輕
19 微者，得減輕或免除其刑。

20 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，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金：

21 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

22 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

23 三、購買商品或支付勞務報酬。

24 四、履行債務或接受債務協商之內容。

25 前項犯罪組織，不以現存者為必要。

26 以第二項之行為，為下列行為之一者，亦同：

27 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

28 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

- 01 務員解散命令三次以上而不解散。
- 02 第二項、前項第一款之未遂犯罰之。