

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度金上訴字第892號

上訴人

即被告 游智凱

選任辯護人 張藝騰律師

蔡杰廷律師

周啟成律師（民國113年9月26日解除委任）

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112年度金訴字第2481號中華民國113年5月22日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第28841號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

游智凱上開撤銷部分，累犯，處有期徒刑壹年肆月。

理 由

一、按上訴得對於判決之一部為之。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。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條定有明文。經查，上訴人即被告游智凱（下稱被告）及其選任辯護人於本院準備程序及審理時均明示僅對原判決關於量刑部分上訴（見本院卷第56、95頁）。本院審理範圍僅限於原判決關於刑之部分，其餘部分均不在上訴範圍。

二、被告上訴要旨：被告提供名下國泰世華商業銀行帳戶予本案詐欺集團不詳成員使用，嗣後再提領轉交與上開集團之不詳成員，並非居於發起人或主持人之地位，僅係從事外圍提款轉交之工作，顯見其參與層級低微。又被告遭上開集團利用從事本案提款工作，雖有部分提領行為繫屬另案，係因偵審

01 進度不同所致之程序分離，並非被告一再涉犯詐欺犯行。另
02 被告願賠償被害人陳○珠之損失，以圖填補自身行為不當所
03 生之損害之犯後態度，請將本案移付調解，俾使被告與被害
04 人進行調解。是原判決判處被告有期徒刑1年3月，所處之刑
05 度顯將超過其行為之不法內涵，顯有違反公平原則、比例原
06 則及罪刑相當性原則，應有判決不適用法則之違法，判准撤
07 銷原判決，減輕上訴人之刑度，給予附條件緩刑機會等語。

08 三、新舊法比較之說明：

09 行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律
10 有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條
11 第1項定有明文。茲比較新舊法如下：

12 (一)加重詐欺部分：

13 被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國113年7月31日經
14 總統華總一義字第11300068891號公布，同年8月2日施行。
15 該條例第43條就犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或
16 財產上利益達新臺幣（下同）5百萬元者、達1億元者，分別
17 處有期徒刑3年以上10年以下有期徒刑，得併科3千萬元以下
18 罰金，暨處5年以上12年以下有期徒刑，得併科3億元以下罰
19 金，依詐欺獲取之財物或財產上利益達上開金額者，均分別
20 提高刑責。本件被告因詐欺獲取之財物或財產上利益並未達
21 至上開金額，自均無該條提高刑責規定之適用。另詐欺犯罪
22 危害防制條例第44條第1項雖規定：「犯刑法第339條之4第1
23 項第2款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑
24 二分之一：一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之一。
25 二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華
26 民國領域內之人犯之者。」規定，然本案被告並無上開條款
27 所列情形，而上開條例關於刑法第339條之4第1項第2款之罪
28 之構成要件及刑罰均未修正，不生新舊法比較適用問題，逕
29 行適用刑法第339條之4第1項第2款之規定。

30 (二)洗錢防制法部分：

31 1.113年7月31日修正前洗錢防制法第14條第1項規定：「有第2

01 條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣5
02 百萬元以下罰金。」，嗣修正並調整條次移為第19條第1項
03 「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
04 刑，併科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利
05 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
06 新臺幣5千萬元以下罰金。」。被告本案洗錢之財物並未達1
07 億元，該當於修正後洗錢防制法第19條第1項後段規定。依
08 被告行為時之洗錢防制法第14條第1項之法定最高度刑為有
09 期徒刑7年，最低為2月；修正後洗錢防制法第19條第1項後
10 段之法定最高度刑為有期徒刑5年，最低為6月，兩者比較結
11 果，以修正後之洗錢防制法第19條第1項後段規定，對被告
12 較為有利。

13 2.就被告犯洗錢罪於偵查、審判中自白之減刑規定，其中112
14 年6月14日修正公布之洗錢防制法第16條第2項規定為「犯前
15 4條（含同法第14條）之罪，在偵查及歷次審判中均自白
16 者，減輕其刑」；113年7月31日修正公布之洗錢防制法第23
17 條第3項前段規定為「犯前四條（即含第19條之一般洗錢
18 罪）之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動
19 繳交全部所得財物者，減輕其刑」，相較於被告行為時之洗
20 錢防制法第16條第2項規定「犯前2條（含同法第14條）之
21 罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑」，2次修正後之減
22 刑規定，分別增加需「歷次審判中均自白」及「自動繳交全
23 部所得財物」之條件，並未較有利於被告，依刑法第2條第1
24 項前段規定，自應適用112年6月14日修正前即被告行為時之
25 洗錢防制法第16條第2項規定。

26 3.綜上，參酌修正前、後洗錢防制法之法定刑高低及法定減刑
27 事由，綜合比較結果，就法定刑部分，修正後之洗錢防制法
28 規定對被告較為有利；就法定減刑事由部分，則修正前之洗
29 錢防制法對被告較為有利，然因被告本案所涉一般洗錢罪，
30 乃想像競合犯之輕罪，亦即就所得宣告之處斷刑上限，係以
31 重罪之加重詐欺取財罪即有期徒刑7年處斷，從而，縱於科

01 刑時適用修正後之洗錢防制法第19條，被告所得科處之最高
02 刑度仍為有期徒刑7年，相較於如適用被告行為時之洗錢防
03 制法規定，被告可符合法定減刑事由綜合觀之，認就個案綜
04 合比較結果，認被告行為時之洗錢防制法規定對被告較為有
05 利。

06 四、處斷刑範圍之說明：

07 (一)被告前因賭博案件，經原審法院以106年度中簡字第2887號
08 判決判處有期徒刑3月確定，於107年3月30日易科罰金執行
09 完畢，有被告之刑案資料查註紀錄表、臺灣高等法院被告前
10 案紀錄表在卷可憑，其於受徒刑執行完畢後5年內，故意再
11 犯本案有期徒刑以上之罪，固為累犯，然考量其本案所犯之
12 罪與上開構成累犯之前案，罪名、法益種類及罪質均不相
13 同，尚難認被告有何特別之惡性或對刑罰反應力薄弱之情
14 形，故不予加重其刑。惟有關被告之各項前案紀錄與素行，
15 仍屬刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」事項，而
16 由本院於科刑時列入刑法第57條第5款「犯罪行為人之品
17 行」之量刑審酌事由予以評價，附此敘明。

18 (二)被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於113年7月31日經總統
19 以華總一義字第11300068891號公布，並於113年8月2日施
20 行。該條例第47條前段增訂「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審
21 判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕
22 其刑」之規定，此行為後之法律增加減刑之規定雖有利於行
23 為人，惟被告於警詢及偵查時均否認犯罪（見偵卷第85至8
24 8、111至112頁），雖於原審及本院審理時均自白犯罪（見
25 原審卷第75頁，本院卷第57頁），仍不合於上開「在『偵
26 查』及『歷次審判中』均自白，如有犯罪所得，自動繳交其
27 犯罪所得」之要件，自無從依上開規定減免其刑。

28 (三)按112年6月14日修正公布之洗錢防制法第16條第2項規定：
29 「犯前2條之罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑」。經
30 查，被告於警詢及偵查時雖均否認犯罪（見偵卷第85至88、
31 111至112頁），惟於原審及本院審理時均自白犯罪（見原審

01 卷第75頁，本院卷第57頁），原應依前揭規定減輕其刑，然
02 因本案乃從一重之3人以上共同詐欺取財罪處斷，故僅於量
03 刑時審酌此部分減輕事由。

04 (四)刑法第59條規定：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑
05 仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」此固為法院得自由裁量之
06 事項，然法院為裁量減輕時，並非漫無限制，必須犯罪另有
07 特殊之原因、環境與情狀，在客觀上足以引起一般之同情，
08 認為即予宣告法定低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。
09 查，被告本案所為犯行，損害被害人之財產法益，破壞社會
10 經濟秩序，其犯罪未見有何特殊之原因、環境與情狀，客觀
11 上並不足以引起一般人之同情，尚無顯可憫恕、縱科以最低
12 度刑猶嫌過重之情形，自無適用刑法第59條規定酌減其刑之
13 餘地。

14 五、撤銷改判部分：

15 (一)原審以被告犯行事證明確，予以科刑，固非無見。惟按前科
16 形成累犯處斷刑或作為宣告刑事由之裁量，仍須滿足其一，
17 始為完足之評價。原判決認被告成立累犯，及依司法院釋字
18 第775號解釋意旨未予加重其刑，固屬適法，然原判決依刑
19 法第57條規定，於量刑時疏未將前揭構成累犯之前科素行列
20 入審酌事項（見原判決第2頁第12至20行），而有評價不足
21 之情，自非妥適。被告以原判決量刑過重、請求移付調解及
22 宣告緩刑為由提起上訴，雖無理由，惟原判決既有上開可議
23 之處，自屬無法維持，自應由本院將原判決關於刑之部分予
24 以撤銷改判。

25 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告前因賭博案件，經原審
26 法院以106年度中簡字第2887號判決判處有期徒刑3月確定，
27 於107年3月30日易科罰金執行完畢，有被告之刑案資料查註
28 紀錄表、臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑，竟仍不思
29 以正當途徑獲取財物，率爾提供其帳戶資料並擔任提款車
30 手，造成告訴人受有新臺幣（下同）64萬3000元之損害，實
31 屬不該，及其犯後於原審及本院審理時終能坦承犯行，惟未

01 賠償告訴人分文之態度，以及有前述想像競合之輕罪減輕事
02 由，暨其於原審及本院所陳之學、經歷及家庭經濟狀況（見
03 原審卷第80頁，本院卷第97頁），並領有中低收入戶證明
04 （見原審卷第35頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之
05 刑。另按刑法第55條但書規定之想像競合輕罪釐清（封鎖）
06 作用，固應結合輕罪所定法定最輕應併科之罰金刑。然法院
07 經整體觀察後，可基於充分但不過度評價之考量，決定是否
08 宣告輕罪之併科罰金刑。本院審酌被告所為侵害法益之類
09 型、程度、犯罪所得等節，充分評價行為之不法及罪責內
10 涵，並無必要併予宣告輕罪之併科罰金刑。至於被告上訴意
11 旨尚聲請移付調解等語，本院遂於準備程序時請被告提出初
12 步調解方案（被告於本院準備程序稱：願賠償告訴人轉帳金
13 額之10%即6萬4300元，並分期每月給付約4000元至5000元，
14 見本院卷第59頁），再由本院書記官以電話聯繫告訴人是否
15 同意被告所提方案，惟均無法與告訴人取得聯繫，本院再以
16 發函方式告知告訴人，及於本院審理期日通知告訴人到庭表
17 示意見，惟告訴人並未到庭，亦未有何回應，有本院公務電
18 話紀錄、函稿及送達證書等在卷（見本院卷第61、65、85
19 頁），再參以本院書記官於言詞辯論終結後以電話詢問辯護
20 人本案是否已達成和解，經辯護人稱：「被告與辯護人這邊
21 有試著與告訴人，撥打過不只1支電話，窮盡聯絡手段，但
22 都沒有接通，聯絡不上告訴人」等語，有本院公務電話紀錄
23 在卷（見本院卷第105頁）。依此，本院審酌上情，認已無
24 必要將本案移付調解，併此說明。

25 (三)另由被告上訴或為被告之利益而上訴者，第二審法院不得諭
26 知較重於原審判決之刑；但因原審判決適用法條不當而撤銷
27 之者，不在此限，刑事訴訟法第370條第1項定有明文。本件
28 係由被告提起上訴，依刑事訴訟法第370條第1項前段規定，
29 原有「不利益變更禁止原則」之適用。惟原審於量刑時疏未
30 將前揭構成累犯之前科素行列入審酌事項，而有評價不足之
31 情，已如前述，是本院於量刑所審酌之事項已較原審所認定

01 為重，自有適用法條不當之情形。此外，本院審理時已當庭
02 告知「原審量刑事由並未說明被告此部分之品行資料，而有
03 評價不足之虞，倘若有此情事，…本案雖為被告上訴，可能
04 量處較原審較重之刑，為避免突襲性裁判，請檢察官論告、
05 被告答辯、辯護人辯護，就此部分再予說明」（見本院卷第
06 98頁），而盡照料義務及賦予被告及辯護人充分說明之機
07 會，雖本案係由被告上訴，然本院既認原判決有上開判決適
08 用法條不當而予以撤銷之情形，自應依法改判較重於原判決
09 之刑度，且依刑事訴訟法第370條第1項但書規定，無違背不
10 利益變更禁止原則，亦非突襲性裁判，併此敘明。

11 六、末按凡在判決前已經受有期徒刑以上刑之宣告確定者，即不
12 合於緩刑條件，至於前之宣告刑已否執行，以及被告犯罪時
13 間之或前或後，在所不問，因而前已受有期徒刑之宣告，即
14 不得於後案宣告緩刑。查，被告前於111年間，因違反毒品
15 危害防制條例案件，經原審法院以111年度豐簡字第541號判
16 決判處有期徒刑3月，並經同法院以111年度簡上字第528號
17 判決上訴駁回確定，於113年7月15日執行完畢等情，有臺灣
18 高等法院被告前案紀錄表在卷可按，被告於本院判決前，已
19 因案受有期徒刑以上刑之宣告確定及執行完畢，核與緩刑要
20 件不符，不得宣告緩刑。

21 七、退併辦部分：

22 臺灣臺中地方檢察署檢察官112年度偵字第33435號移送併辦
23 意旨書（見本院卷第49至51頁），認該案與本案之犯罪事實
24 相同，為事實上同一案件，而移送本院併辦，惟被告僅就量
25 刑部分聲明上訴，故原判決之犯罪事實、罪名部分已告確
26 定，不在本院上訴審查範圍，即非本院所得論究，自無從併
27 予審理，應退回由該署檢察官另為適法之處理。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
29 條第1項前段，判決如主文。

30 本案經檢察官黃鈺雯提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

31 中 華 民 國 113 年 11 月 14 日

01 刑事第八庭 審判長法官 張 靜 琪
02 法官 黃 小 琴
03 法官 柯 志 民

04 以上正本證明與原本無異。

05 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
06 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
07 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

08 書記官 劉 雅 玲

09 中 華 民 國 113 年 11 月 14 日

10 附錄本案論罪科刑法條：

11 中華民國刑法第339條之4第1項第2款

12 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
13 以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

14 二、三人以上共同犯之。

15 修正前洗錢防制法第14條第1項

16 有第二條各款所列洗錢行為者，處七年以下有期徒刑，併科新臺
17 幣五百萬元以下罰金。