臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度金上訴字第2337號

上　訴　人
即　被　告　彭雅卿
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　許富雄律師（法律扶助律師）

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字390號中華民國114年8月19日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第1240號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於其附表編號3之刑部分撤銷。

上開撤銷部分，處如附表編號3「本院主文/宣告刑」欄所示之刑。

其餘上訴駁回（即原判決附表編號1、2之刑部分）。

理　由

一、本院審理範圍

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。」參諸刑事訴訟法第348條第3項規定立法理由，上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審宣告刑、執行刑及沒收妥適與否的判斷基礎。原審判決後，上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）明示僅就原判決之刑提起上訴（本院卷第94頁），對於原判決其餘部分均未上訴，是本院僅就原判決之刑是否合法、妥適予以審理，其他部分則非本院之審判範圍，先此說明。

二、被告上訴及辯護人辯護意旨略以：㈠被告對於本案深刻反省與悔過，對被害人造成之傷害感到非常抱歉，被告願意賠償

被害人的損失，已與被害人達成和解，賠償損害。㈡原判決附表編號2、3部分，認應依詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項前段規定減輕其刑，並符合修正後洗錢防制法第23條第3項前段自白減刑規定，屬想像競合之輕罪，於量刑時一併審酌該部分減輕其刑事由。而詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定為應減而非得減，且按刑法第66條規定：「有期徒刑、罰金減輕者，減輕其刑至二分之一。但同時有免除其刑之規定者，其減輕得減至三分之二。」被告所犯從一重之三人以上共同犯詐欺罪處斷，其法定刑度為「1年以上7年以下有有期徒刑」依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減刑後，應為「6月以上3年6月以下有期徒刑」且被告無累犯等加重其刑事由，惟原審卻仍分別判處被告有期徒刑1年5月、1年4月，復未說明為何不宜判處被告最低刑度之理由，致被告實質上無法獲得依法減刑之恩典，就此部分之量刑顯屬過重，容有違誤之處，難謂妥適；另被告就此所涉詐騙金額分別為新臺幣（下同）349,998元與30,000元，金額差距頗大，原審卻分別判處被告有期徒刑1年5月、1年4月，僅差1個月，量刑上亦容有罪刑不相當之違誤，且實屬過重，有實質上未適用詐欺犯罪危害防制條例第47條前段視定減刑及罪刑不相當等違誤情事。㈢被告已繳回犯罪所得4,000元，對被害人遭詐騙，深感愧疚，無奈被告本身學歷不高，經濟困難(高中畢業，單親，月入4萬元，尚有2名未成年子女要扶養)，雖欲賠償被害人損害，無奈力不從心，請安排被告與被害人進行調解，以分期付款，讓被告能在有限能力範圍內賠償其等損害，並請本院審酌調解與後續被告賠償情形及考量被告犯後態度良好，撤銷原判決，從輕量刑，並考量被告無前科，對被告宣告緩刑，以啟自新。

三、新舊法比較、刑之減輕規定、駁回上訴、撤銷改判之說明

㈠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。而同種之刑，以最高度之較長或較多者

為重，最高度相等者，以最低度之較長或較多者為重，同法第35條第2項亦有明定。有期徒刑減輕者，減輕其刑至二分之一，則為有期徒刑減輕方法，同法第66條前段規定甚明，而屬「加減例」之一種。又法律變更之比較，應就罪刑有關之法定加減原因與加減例等一切情形，綜其全部罪刑之結果而為比較；刑法上之「必減」，以原刑減輕後最高度至減輕後最低度為刑量（刑之幅度），「得減」則以原刑最高度至減輕最低度為刑量，而比較之，此為本院統一之見解。故除法定刑上下限範圍外，因適用法定加重減輕事由而形成之處斷刑上下限範圍，亦為有利與否之比較範圍，且應以具體個案分別依照新舊法檢驗，以新舊法運用於該個案之具體結果，定其比較適用之結果。另為尊重當事人設定攻防之範圍，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，此時未經表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。刑事訴訟法第348條第3項之所謂「刑」，包含所成立之罪所定之「法定刑」、依刑法總則、分則或特別刑法所定加重減免規定而生之「處斷刑」，及依刑法第57條規定實際量處之「宣告刑」等構成最終宣告刑度之整體而言，上訴權人倘僅就刑之部分合法提起上訴，上訴審之審理範圍除法定刑及處斷刑之上下限、宣告刑之裁量權有無適法行使外，亦包括決定「處斷刑」及「宣告刑」之刑之加重減免事由事實、量刑情狀事實是否構成在內，至於是否成立特定犯罪構成要件之犯罪事實、犯罪行為成立數罪時之罪數關係等，則屬論罪之範疇，並不在上訴審之審判範圍（最高法院113年度台上字第2328號刑事判決意旨參照）。是本案被告固僅就「刑」部分提起上訴，惟揆諸前揭最高法院判決意旨之說明，其新舊法之比較自及於本案適用法律部分關於「法定刑」變動新舊法比較。

㈡關於詐欺犯罪危害防制條例部分

被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於113年7月31日制定公

布，除第19條、第20條、第22條、第24條、第39條第2項至第5項、第40條第1項第6款規定之施行日期由行政院另定外，其餘條文於000年0月0日生效施行；另部分條文於115年1月21日修正公布，於000年0月00日生效施行，與本案適用有關之修正條文為第47條、第50條：

1.被告所犯加重詐欺取財犯行獲取之財物未達100萬元，亦未符合其他加重詐欺手段，與詐欺犯罪危害防制條例第43條、第44條規定之要件不合，自不生新舊法比較之問題（最高法院113年度台上字第4630號刑事判決參照）。

2.行為人犯刑法第339條之4之罪，因刑法本身並無犯加重詐欺取財罪之自白減刑規定，而被告行為後，113年7月31日制定公布，8月2日生效之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，就此部分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）。又詐欺犯罪危害防制條例第47條修正前規定為「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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑。」，修正後規定為「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，並於檢察官偵查中首次自白之日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕其刑。前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得減輕或免除其刑。」，是第47條修正後自白減刑規定要件顯較修正前嚴格，且修正後「得減輕其刑」之效果亦較修正前「減輕其刑」不利被告。另第50條增訂第2項規定「犯詐欺犯罪後，犯罪行為人於賠償被害人所受全部損害或支付與被害人達成調解或和解之全部金額前，法院尤應注意犯罪行為人有無下列事項，為科刑輕重之標準：一、購買、租賃或使用逾越一般人通常生活程度之商品或服

務。二、搭乘逾越一般人通常生活程度之交通工具。三、為逾越一般人通常生活程度之投資。四、進入逾越一般人通常生活程度之高消費場所消費。五、贈與或借貸他人逾越一般人通常生活程度之財物。每月生活費用逾越一般人通常生活之程度。」，且依此條項修正理由說明可知，此增訂規定性質上為刑法第57條之補充規定，為法院量刑時納為科刑標準，為有關實體事項之規定，自有比較新舊法規定之必要。而第50條增訂第2項量刑審酌事項本質上屬該當條件則對行為人較為不利之量刑因子。是綜合比較結果，前揭修正後之規定顯然較被告不利，是均應適用修正前之規定。

㈢關於洗錢防制法部分

被告行為後，洗錢防制法第14條第1項原規定：「有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金。」，於113年7月31日修正公布，並自同年8月2日起生效施行後條次移為第19條第1項規定：「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。」。又洗錢防制法第16條第2項原規定「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」；嗣於113年7月31日修正公布，並自同年8月2日起生效施行，修正後條次移為第23條第3項規定：「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑」，則修法後增列「如有所得並自動繳交全部所得財物者」之減刑要件，且刪除修正前洗錢防制法第14條第3項關於「不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑」之規定。而關於修正前洗錢防制法第14條第3項所規定之科刑限制，關於前置特定不法行為係刑法第339條第1項普通詐欺取財罪者，修正前洗錢防制法第14條第1項之法定本刑雖為7年以下有期徒刑，但其宣告刑上限受不得逾普通詐欺取財罪最重本刑5年以下有期徒刑之拘束，形式上固與典型變動原法

定本刑界限之「處斷刑」概念暨其形成過程未盡相同，然此等對於法院刑罰裁量權所為之限制，已實質影響舊一般洗錢罪之量刑框架，自應納為新舊法比較事項之列(參照最高法院113年12月5日113年度台上字第2303號刑事判決所揭示最新統一見解)。是經綜合全部罪刑而為比較結果，原判決附表編號1所犯幫助洗錢之財物未達1億元，且被告於偵查、原審、本院均自白原判決附表編號1之幫助洗錢犯行，此部分卷內並無證據證明其有獲取個人犯罪所得；另原判決附表編號2、3部分，被告所犯洗錢之財物未達1億元，且被告於偵查、原審、本院均自白此部分洗錢犯行，並已繳納其獲取犯罪所得4,000元，故原判決附表編號1、2、3均符合修正前後減刑規定要件。是經比較新舊法，原判決附表編號1部分，若適用修正前規定論以一般洗錢罪（尚未考量幫助犯減刑部分），其量刑範圍（類處斷刑）為有期徒刑1月至5年；倘適用修正後規定論以一般洗錢罪，其處斷刑框架則為有期徒刑3月至4年11月，應適用較有利於被告之修正後洗錢防制法規定。另原判決附表編號2、3部分，法定刑有期徒刑之最高度刑為「7年」，新法為「5年」，經適用自白減刑規定後，舊法處斷刑為1月以上6年11月以下，新法則為3月以上4年11月以下，應適用較有利於被告之修正後洗錢防制法之規定。

㈣刑之減輕

1.被告就原判決附表編號1部分，未實際參與洗錢之行為，為幫助犯，所犯情節較正犯輕微，依刑法第30條第2項之規定，減輕其刑。

2.修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定「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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑」。又所稱「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113年度台上字第4096號判決參照）。就原判決附表編號2、3部分，被告於偵查、原審及本院均自白加重詐欺犯行，並已繳納其所獲取之犯罪所得4,000元，有原審收據1張可佐（原審卷第59頁），符合上開修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑規定，就此部分所犯，爰均依此規定減輕其刑。

3.就原判決附表編號1部分，被告符合現行洗錢防制法第23條第3項減刑之規定，已如前述，爰依此規定減輕其刑，並遞減之。另就原判決附表編號2、3部分，被告符合現行洗錢防制法第23條第3項減刑之規定，亦如前述，然此屬想像競合犯其中之輕罪，就此部分想像競合輕罪得減刑部分，本院於依刑法第57條量刑時，將一併衡酌。

㈤駁回上訴部分（原判決附表編號1、2之刑部分）

1.原判決就此部分科刑已說明：以行為人之責任為基礎，審酌現今社會詐欺事件層出不窮、手法日益翻新，政府及相關單位無不窮盡心力追查、防堵，大眾傳播媒體更屢屢報導民眾被詐欺，甚至畢生積蓄因此化為烏有之相關新聞，而被告年紀正值青壯，卻不思依循正途獲取穩定經濟收入，竟貪圖己利而加入詐欺集團，提供帳戶、並依指示將匯入款項購買虛擬貨幣再轉入電子錢包，造成被害人等之財產損失，破壞社會秩序及社會成員間之互信基礎外，更製造金流斷點，破壞金流秩序之透明穩定，妨害國家對於犯罪之追訴與處罰，使其他不法份子得以隱匿真實身分，減少遭查獲之風險，助長犯罪，所為殊值非難，惟念及被告犯後始終坦承犯行（附表編號2部分並符合自白洗錢減刑規定，此部分補充敘明），然迄今尚未取得被害人之原諒、賠償被害人所受損害，暨衡酌其素行、犯罪動機、手段、參與情節、所造成之損害，及其於審理中自陳之智識程度及家庭經濟生活狀況（原審卷第53至54頁）等一切情狀，分別量處如附表編號1、2「原審宣告刑」欄所示之刑，並就附表編號1部分併諭知易科罰金、易服勞役之折算標準，且說明為保障被告（受刑人）之聽審

權，符合正當法律程序，並提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，暨避免違反一事不再理原則情事之發生，而不予合併定刑之理由。已詳予審酌刑法第57條各款，予以綜合考量，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用量刑權限，或其他輕重相差懸殊等量刑有所失出或失入之違法或失當之處，亦無不當。

2.被告雖以前詞提起上訴，然被告坦承犯行之態度，已經原審量刑予以審酌，又被告上訴本院後，經本院書記官以電話聯繫原判決附表編號2被害人Ａ０４調解意願未果，經書面通知調解之事亦未獲回覆，且被害人Ａ０４經傳喚而未於審理期日到庭；另原判決附表編號1被害人Ａ０３部分，雖經本院轉介調解，然其未於調解期日到場，且被告辯護人亦表達沒有要再續調之意願，有卷附傳票附件、本院公務電話紀錄表、本院刑事報到單、刑事陳報狀在卷可稽（本院卷第55、59、91、117、121頁），被告終未與被害人Ａ０３、Ａ０４達成和解、賠償損失，此情節與原審情狀並無不同，再衡酌被害人Ａ０３所受損害約15萬元、被害人Ａ０４所受損失約35萬元，原審量處之刑，已屬從輕，被告上訴所指，實無從動搖原審之量刑，被告請求再從輕量刑等語，並無可採。另被告上訴請求諭知緩刑部分，亦難認適當（詳後述），故此部分上訴並無理由。

五、撤銷改判部分（原判決附表編號3之刑部分）

㈠原審就被告此部分所犯所為科刑之說明，固非無見。然被告於原審判決後，於本院審理期間已賠償原判決附表編號3被害人Ａ０５遭詐騙金額3萬元，此有本院公務電話紀錄表、刑事陳報狀、和解書在卷可佐（本院卷第115、125、127、129頁），此部分有利被告之量刑因子，原審未及審酌，難謂允洽，被告此部分上訴意旨，非無理由。另被告執前詞請求併為緩刑之宣告部分，依本院下列所述認為尚不宜對被告諭知緩刑（詳後述），被告據此提起上訴，並無可採。惟原判決既有首揭所述瑕疵存在，即屬無可維持，自應由本院將原

判決關於其附表編號3對被告所處之刑予以撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌現今社會詐欺事件層出不窮，政府及相關單位無不窮盡心力追查、防堵，大眾傳播媒體更屢屢報導民眾被詐欺，甚至畢生積蓄因此化為烏有之相關新聞，被告正值青年，不思循正當管道獲取財物，貪圖不法利益，價值觀念偏差，而為此部分犯行，所為損害財產交易安全及社會經濟秩序，破壞人際間之信任關係，造成被害人Ａ０５財產損失，且製造金流斷點，造成執法機關不易查緝犯罪，徒增被害人Ａ０５求償及追索遭詐騙金額之困難度，危害社會治安，應予非難，並兼衡被告犯後坦承犯行，洗錢犯行部分，符合自白減刑規定，已賠償被害人Ａ０５所受損害，被告於本案之行為分工並非基於核心地位，暨被告於本院自陳為高中畢業學歷，從事殯葬業，為單親，需扶養6歲、9歲之小孩之智識程度、家庭、生活狀況等一切情狀，量處如主文第2項即附表編號3「本院主文/宣告刑」欄所示之刑。又關於被告所涉輕罪部分之一般洗錢罪之法定最輕本刑固應併科罰金刑，然審酌被告本案犯行角色，屬詐欺集團之底層成員，經依想像競合犯之重罪罪名即刑法第339條之4第1項第2款規定諭知上開徒刑，已明顯重於想像競合犯之輕罪罪名，即一般洗錢罪之最輕法定刑度「有期徒刑2月併科罰金1千元」，已足以評價其本案犯行之不法罪責內涵，應無再依想像競合犯之輕罪罪名規定併諭知罰金刑之必要。另本院衡酌被告本案所犯數罪，俟全部判決確定後，再由檢察官另行聲請定應執行刑，以保障被告之聽審權，並符合正當法律程序，較為適當，是不於本案合併定應執行刑（最高法院112年度台上字第3394號刑事判決參照），併此敘明。

㈢不予宣告緩刑

按緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，對於科刑之被告諭知緩刑，除應具備刑法第74條第1項所定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。又宣告緩刑與否，屬實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，惟法

院行使此項職權時，除應審查被告是否符合緩刑之法定要件外，仍應就被告有以暫不執行刑罰為適當之情形，亦即應就被告犯罪狀況、有無再犯之虞，及能否由於刑罰之宣告而策其自新等情，加以審酌。被告雖坦承犯行，且已賠償Ａ０５之損害，然本院審酌近年來詐欺集團猖獗，嚴重破壞社會成員間之基本信賴關係，而為民眾所深惡痛絕，已成為嚴重社會問題，政府並長期致力於打擊與追緝詐欺集團，三申五令透過各種媒體、文宣等管道宣導防制詐欺、洗錢犯罪，此更為眾所週知，而被告為本案犯行時為成年人，為圖謀一己私利，無視前情仍為本案犯罪，造成被害人損害，惡性非微，難認有何暫不執行為適當之情形，自不宜宣告緩刑，被告上訴請求為緩刑之諭知，並無可採。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官吳宛真提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　10　　日

刑事第十一庭　審判長法　官　張意聰

法　官　林清鈞

法　官　蘇品樺

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　張捷菡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　10　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

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。

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。

附表

編號	被害人	原審判決犯罪事實	原審主文（不含沒收）	本院主文/宣告刑
1	Ａ０３	原判決犯罪事實附表編號1（即起訴書附表一編號1）	Ａ０１幫助犯修正後洗錢防制法第十九條第一項後段之一般洗錢罪，處有期徒刑參月，併科罰金新臺幣參萬元，有期徒刑如易科罰金、罰金如易服勞役，均以新臺幣壹仟元折算壹日。	上訴駁回。
2	Ａ０４	原判決犯罪事實附表編號2（即起訴書附表二編號1）	Ａ０１犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年伍月。	上訴駁回。
3	Ａ０５	原判決犯罪事實附表編號2	Ａ０１犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年肆月。	Ａ０１所犯左列之罪，處有期徒刑壹年參月。

		（即起訴書附表二編號2		