臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度金上訴字第2459號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

被　　告　吳采穎

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴緝字第103號中華民國114年8月19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39448號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於未諭知沒收犯罪所得部分撤銷。

未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

其他上訴駁回。

理　由

一、審判範圍：

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」。檢察官明示對於原判決之刑及犯罪所得沒收部分提起上訴，對於原判決其餘部分均未上訴（見本院卷第104頁），故依前揭規定，本院應依原判決認定之犯罪事實暨所論斷之罪名，審查原判決之科刑及犯罪所得沒收部分是否合法妥適，其他部分非本院之審判範圍。至於本案之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、論斷罪名，均如原判決所載。

二、檢察官上訴意旨略以：被告吳采穎所為造成告訴人郭震宇、白玉峯各受有約新臺幣（下同）5萬元、10萬元之金錢損

失，致告訴人等身心俱疲，並影響平日對人際之信任甚巨，而被告事後又不積極與告訴人等商談和解，以為彌補，從而，僅科處如附表所示之刑度，量刑顯屬過輕，除輕啟被告僥倖心態外，亦不足收懲儆之效，並違背社會大眾對公平正義之最低期待；又原審判決書第5頁起雖記載「被告於警詢、偵訊及審判中供稱本案取得1,500元酬勞等語，屬其本案犯罪所得，未據扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額」，惟原判決主文漏未宣告沒收，似有主文與理由矛盾之虞。爰提起上訴，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。

三、本院之判斷：

㈠就原判決之刑部分：

⑴被告行為後，總統於民國113年7月31日公布制定詐欺犯罪危害防制條例，除其中第19條、第20條、第22條、第24條自同年11月30日施行、第39條第2項至第5項有關流量管理措施、停止解析與限制接取處置部分及第40條第1項第6款之施行日期由行政院定之外，自同年8月2日起生效（下稱新訂詐防條例），復於115年1月21日修正部分條文（詳下述），自同月23日起生效（下稱修正後詐防條例）。而新訂詐防條例第2條第1款第1目所定之「詐欺犯罪」，係指犯刑法第339條之4之罪，且新訂詐防條例第43條就詐欺獲取之財物或財產上利益達5百萬元、1億元者，均提高其法定刑度，復於同條例第44條第1項第1款、第2款定有應加重其刑2分之1之規定，嗣修正後詐防條例第43條則就詐欺犯罪使人交付之財物或財產上利益達1百萬元、1千萬元、1億元者，再分別提高其法定刑度；至於想像競合犯輕罪之洗錢部分，洗錢防制法則於112年6月14日、113年7月31日修正公布施行，分別自112年6月16日、113年8月2日生效。然關於想像競合犯之新舊法比較孰於行為人有利，應先就新法之各罪，定一較重之條文，再就舊法之各罪，定一較重之條文，然後再就此較重之新舊法

條比較其輕重，以為適用標準（最高法院113年度台上字第2870號判決意旨參照）。被告均係犯刑法第339條之4第1項第2款之罪（想像競合之輕罪均為112年6月16日修正生效前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢罪），雖屬於新訂詐防條例之詐欺犯罪，然因不符合新訂詐防條例或修正後詐防條例第43條各次詐欺行為獲取之財物達5百萬元或1百萬元之要件，又均無刑法第339條之4第1項第1款、第3款、第4款之情形，亦不符合新訂詐防條例第44條第1項第1款規定之加重要件，即無依刑法第2條第1項規定為新舊法比較之必要，此時即應依想像競合之重罪即刑法第339之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪論處，而想像競合之輕罪即一般洗錢罪部分，雖然法律亦有修正，但因想像競合犯之故，無庸再詳述其新舊法比較之結果，應逕予適用修正前（即112年6月16日修正生效前）之規定。原審雖說明洗錢防制法之新舊法比較結果，並認為應均論以修正後之洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪（見原判決理由欄二、㈠部分），但因其從一重處斷之罪名仍為三人以上共同詐欺取財罪，適用之罪名並無不同，於判決本旨並無影響，先予敘明。

⑵刑之減輕事由：

①被告未於偵查中自白加重詐欺犯行，不符合新訂詐防條例第47條前段「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」或修正後詐防條例第47條第1項「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」之規定，自毋庸比較適用。

②而想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價。因此法院決定想像競合犯之處斷刑時，雖從較重罪名之法定刑為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評

價，方為適當（最高法院114年度台上字第5761號判決意旨參照）。被告於偵查中雖否認洗錢犯行，然於原審及本院審理時已自白洗錢犯行不諱（見原審金訴緝卷第154、163頁、本院卷第107頁），則就其所犯關於一般洗錢部分，原均應依112年6月16日修正生效前之洗錢防制法第16條第2項「在偵查或審判中自白者，減輕其刑」之規定予以減輕其刑，惟因其經從一重均論以加重詐欺取財罪，則就所犯想像競合犯中輕罪之一般洗錢減刑部分，依上開說明，由本院於量刑時一併衡酌。

⑶按刑之量定，係法院就繫屬個案之犯罪所為之整體評價，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察而為綜合考量，且為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，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，如無偏執一端或濫用其裁量權限，致明顯失出失入情形，並具妥當性及合目的性，符合罪刑相當原則，即不得遽指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291、331號判決意旨參照）；又在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院109年度台上字第3928、3983號判決意旨參照）。原審於量刑時，審酌被告手腳健全，非無工作能力，竟不思以合法途徑賺取錢財，率爾為本案犯行之分工，使本案詐欺集團得以遂行詐欺取財及洗錢行為，對於整體犯罪計劃之實現實屬不可或缺，更侵害無辜告訴人之財產權益，同時增加檢警查緝犯罪之困難，嚴重破壞社會治安；惟被告犯後坦承犯行，並考量其犯罪動機、目的、所為分工內容、告訴人2人遭詐騙財物數額、迄今未與告訴人2人進行調解賠償損失等節，暨參以被告之前科素行、自陳之學經歷、家庭、經濟狀況等一切情狀，分別量處如附表所示之刑，另考量被告並非本案詐欺集團核心成員，及本案犯罪

時間、犯罪動機、態樣、手段相似，及為避免責任非難過度評價、刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形、行為人復歸社會之可能性等，定其應執行之刑為有期徒刑1年4月，已詳予審酌刑法第57條之規定及定執行刑之量刑事由，兼顧對被告有利與不利之科刑資料，予以綜合考量，並未逾越法定刑度、濫用自由裁量之權限，或偏執一端、輕重失衡之情形，對照本案犯罪情節，核與平等、比例或罪刑相當原則無悖，更與刑罰經濟、定應執行刑之恤刑考量等法律規範目的無違。至於其所犯想像競合輕罪之洗錢部分，雖有「應併科罰金」之規定，然本院審酌被告之行為侵害法益之類型、行為不法程度及罪責內涵後，認所處之有期徒刑已足以收刑罰儆戒之效，而毋庸併科該輕罪之罰金刑（最高法院111年度台上字第977號判決意旨參照）。是原審量刑堪稱允當妥適，應予維持。

⑷而從上開原審之量刑審酌事由可知，原審已就上訴意旨所指被告造成之損害、尚未彌補告訴人2人之損失等皆已考量在內，就所定之應執行刑，原審亦已權衡被告之責任與刑罰經濟及恤刑之目的，對於被告所犯之2罪為整體非難評價，所酌定應執行之刑未逾越法律規定之界限，也難認有何濫用裁量權而有違反公平、比例及罪刑相當原則，自不得任意指為違法。從而，檢察官所執前詞提起上訴，指摘原審量刑不當，為無理由，應予駁回。

㈡就原判決關於犯罪所得沒收部分：

⑴原審業已認定被告因本案獲取1,500元之報酬，未據扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，卻未於主文宣告沒收及追徵，即有主文與理由矛盾之違法，檢察官執此提起上訴，為有理由，應由本院將原判決未諭知犯罪所得沒收部分撤銷改判。

⑵被告供承因本案取得1,500元之酬勞等語（見偵卷第107至109頁、原審金訴緝字卷第106頁），為其犯罪所得，雖未據扣

案，仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

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。

本案經檢察官張時嘉提起公訴，檢察官王淑月提起上訴，檢察官楊麒嘉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　10　　日

刑事第三庭　審判長法　官　楊　真　明

法　官　邱　顯　祥

法　官　廖　慧　娟

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狀（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　林　賢　慧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　10　　日

附表：

編號	犯罪事實	原判決主文
1	如原判決犯罪事實一之附表編號1（郭震宇部分）	吳采穎犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年壹月。
2	如原判決犯罪事實一之附表編號2（白玉峯部分）	吳采穎犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。

附錄本案科刑法條：

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。
修正前洗錢防制法第14條
有第二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。
前項之未遂犯罰之。
前二項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑。