臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度金上訴字第2524號

上　訴　人
即　被　告　陳湘宜
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　林香均律師（法律扶助律師）
　　吳俊儒律師（法律扶助律師，已於民國115年2月10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114年度金訴字第2655號中華民國114年9月25日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第19584號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於其附表編號2之刑、定應執行刑及緩刑部分撤銷。

上開撤銷部分，陳湘宜所犯如附表編號2所示之罪，處如附表編號2「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、3之宣告刑部分）。

第2項所處之刑與上訴駁回部分之刑，應執行有期徒刑壹年拾壹月。緩刑伍年，並應對ＡＯ３給付如附件一所示調解筆錄未履行之內容、應對ＡＯ４給付如附件二所示和解書未履行之內容。

理　由

一、本院審理範圍

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。第二審法院，應就原審判決經上訴之部分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，自非第二審之審查範圍（最高法院112年度台上字第1213號判決意旨參照）。上訴人即被告陳湘宜（下稱被告）提出刑事聲明上訴狀（本院卷第7頁），未明示僅就原

判決之一部提起上訴，嗣具狀撤回原判決之「刑」以外之上訴（本院卷第99頁），並於本院審理期日明示僅就原判決之刑部分提起上訴（本院卷第203頁），對於其餘部分不再上訴，依前揭規定，本院審理範圍僅限於原判決之「刑」部分，且應以原判決所認定之犯罪事實及論斷之罪名，作為審認量刑是否妥適之判斷基礎。

二、被告上訴意旨略以：㈠被告最高學歷為高職畢業，且從事工作類型均為餐飲業種，與金融行業並未有太多接觸難認具有相當之金融常識。被告父親因病過世所累積之醫療費用及喪葬費用，因被告尚有未成年子女需扶養且當時即將生產，無任何存款可支應，故被告父親之醫療費及喪葬費用最終係由被告胞弟及被告叔叔負擔，被告對此甚感愧疚。嗣被告生產之醫療費用計新臺幣（下同）72,770元，然被告配偶陳韋彤又因市場擺攤生意而有10數萬元之賠償款需支付，被告僅得借支以清償醫療費用，然被告周遭親人之家計狀況均非優渥，且被告叔叔日前已為被告負擔父親之喪葬及醫療支出等，被告難以再向叔叔開口借款，復以被告當時甫生產亦無任何薪轉收入，難以循一般常見途徑向金融機構借款，又因被告於20歲左右曾於網路上尋得機車款代辦服務，故被告始於社群網路找尋貸款代辦機會，希望能借得款項以解燃眉之急。被告於114年5月，在社群網站上尋得貸款資訊，並加入line暱稱「林志宏貸款顧問」之人為好友，該「林志宏貸款顧問」更於開口即表示「溫馨提醒：1.要求寄出、交出存摺、提款卡 2.未收到款項，要求匯款、事前收費 都是詐騙」等語，使被告於情急下誤信該「林志宏 貸款顧問」應係真實存在之貸款代辦員，嗣後「林志宏 貸款顧問」更告知借款金、期數、利率及各期還款金等具體貸款細節，隨後更以電話方式說明，而未依被告應有之社會常識經驗上網多加查證並認為該「林志宏 貸款顧問」確實是貸款代辦員，進而提供被告身分證正反面影本及存摺交易明細頁，嗣「林志宏貸款顧問」向被告表示因無薪轉證明需有「收入證明」

始得向台中銀行申辦貸款，被告始再依指示聯繫line暱稱「林憲誠」之人，並提供被告個人銀行帳戶及交易明細頁以作為貸款評估之用，並依指示提領非屬被告所有之款項。被告為認罪答辯，惟被告前無任何犯罪紀錄，前述犯罪情狀應列入本件量刑時綜合考量。㈡被告就起訴書所載之犯罪事實均不爭執，惟被告當時確係因為貸款需求而提供帳戶予不明人士，並因匯入帳戶之款項均非被告所有而聽從不明人士之指示將帳戶內之款項領出並交付予姓名年籍不詳之人，而依被告之學歷及社會經驗應當知悉前揭行為乃詐騙集團慣用之手法，故被告於原審也願坦承犯行並賠償被害人之損害。就原審判決所定之緩刑條件，被告實難以履行，被告為列冊之低收入戶，又有2名分別為6歲及1歲9月的未成年子女需要扶養，而被告的配偶在去年又接獲法院扣薪執行命令，家中經濟重擔都落在被告身上，另被告配偶日前接到地檢署執行命令而需入監服刑，這也使得被告必須一人獨自負擔2名未成年子女之生活費用跟教養責任，被告從小就是單親家庭又由父親扶養長大，父親前2年也因病過世，被告沒有後援可以協助照顧未成年子女，如被告因本件而必須入監服刑，2名未成年子女勢必得由社會局協助送到寄養家庭安置，這恐會對2名未成子女身心發展造成不利影響。被害人Ａ０３部分，於原審已調解成立，被告盡可能給付，自114年9月起至今已給付共5期25,000元，被告配偶前於被告與被害人Ａ０３之LINE群組內有較為不當之發言，然被告配偶現也不在該群組，未來應該不會再出現此種不當情形；被害人Ａ０４也理解被告處境而願意與被告和解並同意不再追究被告之刑事責任，有卷附和解書及被告給付第一期款項之匯款證明為證，雖被告目前的還款能力非常有限，僅能負擔每月2,000元之賠償款項，但如被告清償被害人Ａ０３每月5,000元調解款項完畢後，被告願意提高還款金額，使被害人Ａ０４的損害能早日獲償，至於被害人Ａ０５部分，已經銀行聯繫被告將款項發還被害人Ａ０５，被害人Ａ０５損害已獲得完全

填補，請審酌被告已與被害人Ａ０４達成和解並開始履行賠償，就原審判決附表2部分，考量前情並重新量處適當之刑，而就原審判決所附之緩刑條件即「應於本判決確定之日起肆年內，向Ａ０４支付新臺幣45萬元」部分重新審酌，被告願依與被害人Ａ０４之和解書內容、與Ａ０３之調解筆錄內容履行賠償，請本院得以從輕量刑並予以妥適之緩刑條件，以利被告得以依能力實際負擔賠償之責，並避免被告及其2名未成年子女因本案而落於社會安全網之外等語。

三、比較新舊法、刑之減輕事由、上訴駁回及撤銷改判之說明

㈠比較新舊法之說明

1.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，此為最高法院統一之見解。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。至於易科罰金、易服社會勞動服務等易刑處分，因牽涉個案量刑裁量之行使，必須已決定為得以易科罰金或易服社會勞動服務之宣告刑後，方就各該易刑處分部分決定其適用標準，故於決定罪刑之適用時，不列入比較適用之範圍（最高法院113年度台上字第2720號判決意旨參照）。

2.關於詐欺犯罪危害防制條例部分

本案被告行為後，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：

⑴被告本案各罪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），而應適用刑法第339條之4第1項第2款規定。

⑵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，而應適用修正前之規定。

3.關於洗錢防制法部分

科刑上一罪之想像競合犯，本質上為數罪，法院於決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。而構成想像競合犯輕罪之法定刑，若於被告行為後法律有變更者，因影響於處斷刑之範圍，是於當事人僅就第一審判決之刑提起上訴之情形，第二審法院自應為法律變更之比較，以確定應適用之輕罪法定刑（最高法院114年度台上字第1498號刑事判決參照）。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。本案被告所犯洗錢之財物未達1億元，被告於偵查中並未自白洗錢犯行，不符修正前後減刑要件。是經比較新舊法，舊法所規定法定刑為2月以上7年以下，新法法定刑為6月以上5年以下。準此，舊法不利於被告，依刑法第2條第1項但書規定，本案關於洗錢犯行應適用新法即現行洗錢防制法第19條第1項後段規定。

㈡刑之減輕

1.修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定所稱「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）。被告於偵查並未自白犯行，不符上開修正前條例第47條前段減刑規定，亦不符現行洗錢防制法第23條第3項減刑規定。

2.就附表編號3被害人Ａ０５部分，因所匯款項經圈存未經提領而未遂，被告想像競合所犯一般洗錢未遂罪部分，犯罪所生危害較既遂犯為輕，原得依刑法第25條第2項規定減輕其刑，然此部分屬想像競合犯中之輕罪，此部分不影響處斷刑範圍，僅於量刑評價時併予審酌。

3.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因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。本院衡以邇來詐欺犯罪甚囂塵上，詐騙手法層出不窮，所獲不法款項每經製造金流斷點而遭掩飾、隱匿，被告雖非詐欺集團核心地位，然其行為已助長詐欺風氣，更使詐騙首腦、主要幹部得以隱身幕後，難以追查，危害金融安全與社會治安，所犯係當今社會共憤及國家一再宣導防制之詐欺犯罪，客觀上實無足以引起一般人同情、顯可憫恕之處，難認對其科以最低度刑尤嫌過重，而有情輕法重之弊，自無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地，併此敘明。

㈢上訴駁回部分（即原判決附表編號1、3之宣告刑部分）

刑之量定及應執行刑之酌定，係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，無偏執一端，致明顯失出失入情形；復其定應執行之刑時，並不違反同法第51條各款所定之方法或範圍，且無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念，即不得任意指為違法或不當。是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(最高法院113年度台上字第160號判決意旨參照)。原審就被告此部分量刑之審酌，已敘明：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

屢報導民眾遭到詐欺之相關新聞，被告為貪圖貸款利益，從事擔任提領車手之工作，其行為不但侵害各該被害人之財產法益，同時使其他不法份子得隱匿真實身分，減少遭查獲之風險，助長詐欺犯罪，破壞社會秩序及互信；並審酌被告犯罪之分工，屬於遭查獲風險較高之基層提領車手，並考量被告於偵查中否認犯行，於審理時始均坦承犯行之犯後態度，再考量被告就附表編號3洗錢部分僅止於未遂，未形成金融斷點，併審酌被告均有調解意願，目前已與附表編號1之被害人Ａ０３達成調解，並陸續履行中；附表編號3之被害人Ａ０５被害款項已經銀行匯回，損失已獲填補，兼衡各該被害人之損害金額，及被告於原審審理時自陳之教育程度、家庭經濟與生活狀況暨無前科之素行等一切情狀，分別量處如附表編號1、3「原審主文/宣告刑」欄所示之刑，並衡酌被告就本案主要侵害法益之類型與程度，仍係以加重詐欺取財罪為主，而所量處之宣告刑，應已足生刑罰之儆戒作用，認不予併科輕罪即洗錢罪之罰金刑，應已足充分評價被告本案犯罪行為之不法及罪責內涵。所為量刑已詳予審酌刑法第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，且附表編號2被害人Ａ０３於本院最終亦表示被告迄今各屆期款項均已支付等語，是此部分原審量刑核屬妥適。被告上訴雖執前詞指摘原審就附表編號1、3量刑過重，然被告所指摘者，或已經原審量刑予以審酌（原判決第5頁第21行至第6頁第7行），或所指不足以動搖原審之量刑，被告此部分上訴，並無理由，應予駁回。

㈣撤銷改判（即附表編號2之刑、定應執行刑及緩刑部分）之理由

1.原審判決就此部分之說明，固非無見。惟查：被告於原審判決後，已與附表編號2被害人Ａ０４達成和解，被告願賠償225,000元，自115年2月起按月於15日前給付2,000元，迄今均有按期履行，有卷附和解書、匯款明細在卷可稽（本院卷

第213、215頁），此屬有利於被告之量刑因子，原審就此未及審酌，被告據此上訴認原審此部分量刑過重，請求從輕量刑等情，應屬有據，自應由本院將原判決關於此部分予以撤銷改判。而定應執行刑與其所憑定應執行刑之各宣告刑間，有不可分之關係，應由本院將原審判決關於所憑定應執行刑一併撤銷，並另定應執行刑。另原審諭知緩刑條件部分，因所諭知被告給付附表編號2被害人Ａ０４之條件與卷附被告與被害人Ａ０４達成之和解書內容歧異，此部分原審諭知之緩刑條件尚有未當，自應由本院併予撤銷，另行諭知適當之緩刑條件。

2.爰以行為人之責任為基礎，審酌被告未循合法途徑獲取所需，貪圖不法利益，從事擔任提領車手之工作，其行為不但損害被害人Ａ０４之財產，同時使其他不法份子得隱匿真實身分，減少遭查獲之風險，助長詐欺犯罪，破壞社會秩序及互信；並衡酌被告犯罪之分工，屬於遭查獲風險較高之基層提領車手，且考量被害人之損害金額，被告於原審、本院均坦承犯行，並已於本院與被害人Ａ０４達成和解，分期賠償損失中，另被告並無其他前科，有法院前案紀錄表在卷可佐，暨於本院審理時自陳為高中學歷，擔任外場服務生，為低收入戶，有2小孩，最小1歲9月，並有卷附低收入戶查詢資料可憑等智識、家庭經濟與生活狀況等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。另衡酌刑法第57條所定各款量刑因子及併審酌被告原得依輕罪減輕其刑之量刑因素，經整體評價後，科處被告如上所示之有期徒刑，並未較輕罪之「法定最輕徒刑及併科罰金」為低，認已足以充分評價被告行為之不法及罪責內涵，符合罪刑相當原則，故基於不過度評價之考量，不併予宣告輕罪即洗錢罪之罰金刑。

3.定應執行刑

本院審酌被告所犯各罪之罪名與犯罪態樣，屬同一詐欺集團所為之犯行，所犯各罪之罪質相同，行為態樣、手段相似，又各犯行時間相近，責任非難重複性高，再參諸刑法數罪併

罰係採限制加重原則而非累加原則之意旨，及定應執行刑對被告之效用及教化效果等情狀，定其應執行之刑如主文第4項所示。

4.緩刑宣告之說明

被告並無其他犯罪紀錄，有法院前案紀錄表在卷可稽，其因貸款利益而一時失慮，致罹刑典，犯後尚能坦承犯行，非無悔意，且已與附表編號1被害人Ａ０３達成調解（如附件一所示）、附表編號2被害人Ａ０４達成和解（如附件二所示），並均陸續履行中，另附表編號3被害人Ａ０５受騙款項業經銀行匯回，所受損失已獲實質填補，本院綜合上情，信被告經此偵審程序及科刑教訓，當知所警惕，而無再犯之虞，本院綜核各情，認對其宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，諭知緩刑5年。惟考量被告尚未履行附件一、二調解筆錄、和解書內容完畢，為保障被害人Ａ０３、Ａ０４權益，本院認有命被告為一定負擔之必要，爰依刑法第74條第2項第3款規定，命被告應依附件一、二所載內容及方式，依序向被害人Ａ０３、Ａ０４支付尚未給付之賠償。倘被告違反上開負擔且情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要，得撤銷其緩刑宣告，附此敘明。

四、退併辦

臺灣臺中地方檢察署檢察官於本院審理期間，固以該署114年度偵字第62102號併辦意旨書所載犯罪事實，認與原判決認定之犯罪事實為事實上同一案件，請求移送併辦。然原審判決後，檢察官未提起上訴，被告僅就科刑部分提起上訴，則原判決之犯罪事實、所犯法條均已不在本院審理範圍，故檢察官移送併辦部分，本院無從審究，應退由檢察官另為適法處理。至最高法院112年度台上字第991號判決意旨認「檢察官明示僅就第一審判決之科刑部分提起上訴，嗣於第二審法院宣示判決前，指被告另有起訴書未記載之犯罪事實，與第一審判決所認定之犯罪事實具有想像競合犯關係，請求第

二審法院一併加以審判。第二審法院如認檢察官請求併辦之犯罪事實，與第一審判決所認定之犯罪事實具有實質上或裁判上一罪關係，即應就第一審判決之科刑暨所認定之犯罪事實，與檢察官請求併辦之犯罪事實一併加以審判。」，核與本案僅被告就刑提起上訴者有異，尚無礙本院上開認定，併此敘明。

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。

本案經檢察官李承諺提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　3　　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　　3　　月　　3　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

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。

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。

附表

編號	原審認定之犯罪事實	原審主文/宣告刑	本院主文/宣告刑
1	如原判決附表編號1（被害人Ａ０３）	陳湘宜犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年肆月。	上訴駁回。
2	如原判決附表編號2（被害人Ａ０４）	陳湘宜犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年玖月。	陳湘宜所犯左列之罪，處有期徒刑壹年捌月。
3	原判決附表編號3（被害人Ａ０５）	陳湘宜犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年壹月。	上訴駁回。