臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第1010號

上　訴　人
即　被　告　吳思儀
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

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115年度審金訴字第1047號中華民國115年5月5日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署115年度偵字第4750號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於宣告刑部分撤銷。

上開撤銷部分，吳思儀處有期徒刑玖月。

理　由

一、本院審判範圍之說明：

㈠、按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，修正後刑事訴訟法第348條第3項定有明文。依該條項之立法說明：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、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。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」等語。準此，上訴權人就下級審判決聲明不服提起上訴時，依現行法律規定，得在明示其範圍之前提下，擇定僅就該判決之「刑」、「沒收」、「保安處分」等部分單獨提起上訴，而與修正前認為上開法律效果與犯罪事實處於絕對不可分之過往見解明顯有別。此時上訴審法院之審查範圍，將因上訴權人行使其程序上之處分權而受有限制，除與前揭單獨上訴部分具有互相牽動之不

可分關係、為免發生裁判歧異之特殊考量外，原則上其審理範圍僅限於下級審法院就「刑」、「沒收」、「保安處分」之諭知是否違法不當，而不及於其他。

㈡、本案係由上訴人即被告吳思儀（下稱被告）提起上訴，依被告於本院準備程序及審理時所述，經確認僅係就刑的部分提起上訴（見本院卷第153、255至256頁），並具狀就刑以外其餘部分撤回上訴，有部分撤回上訴聲請書在卷可憑（見本院卷第219頁），未對原判決所認定之犯罪事實、罪名、沒收部分聲明不服，依前揭說明，本院僅須就原判決所宣告之「刑」有無違法不當進行審理，並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。至於本案關於被告之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、所犯罪名，均詳如第一審判決書之記載。

二、被告上訴意旨略以：被告犯後坦承犯行，且高度配合檢警調查，告訴人林依柔（下稱告訴人）雖無與被告和、調解之意願，被告仍提存新臺幣（下同）5萬元以賠償告訴人之損失，希望能徵得告訴人之諒解，犯後態度尚佳。被告深知自身行為已經違反法律，但其非詐騙集團之核心成員，亦非犯罪策劃或主導者，參與程度有限，請求法院審酌上情，從輕量刑，並給予緩刑之機會等語。

三、科刑部分：

㈠、新舊法比較：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。又法律變更之比較，應就與罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律。被告於民國115年1月14日行為後，詐欺犯罪危害防制條例於115年1月21日經修正公布施行，自115年1月23日起生效。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。」修正後同條規定：「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六個月內，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。」修正後之規定已將自白減免其刑之要件嚴格化，且依立法理由之說明，修正後之規定刪除「如有犯罪所得」，係有意排除犯加重詐欺取財未遂罪者適用本條規定減刑，經比較修正前後之規定，以修正前之規定對被告較有利，故應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定。

㈡、刑之減輕事由部分：

㈠、被告就本案犯行與共犯已著手詐欺取財及洗錢行為，惟遭喬裝被害人之員警當場查獲而未遂，應依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

㈡、被告於偵查、原審及本院審理中均自白犯罪（見偵卷第93至95頁、原審卷第75、80至81頁、本院卷第155至156、259頁），且本案犯行尚未既遂，被告於原審審理時陳稱，並無因本案獲得犯罪所得等語（見原審卷第75頁），卷內復無證據足證被告於本案有實際之犯罪所得，則被告應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定遞減輕其刑。

㈢、想像競合犯之處斷刑係以其中最重罪名之法定刑為裁量之準據，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形外，若輕罪之減輕其刑事由未形成處斷刑之外部界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子，為最高法院一貫所採之法律見解（最高法院111年度台上字第1283號、第2840號、第3481號判決意旨參照）。被告於偵查、原審及本院審理時均自白洗錢未遂犯行，且無犯罪所得，已如

上述，而符合洗錢防制法第23條第3項前段、刑法第25條第2項之減刑要件。又被告就所犯參與犯罪組織部分，於偵查、原審及本院審理時均坦承此部分犯行，是被告適用組織犯罪防制條例第8條第1項後段減刑寬典之認定。然被告上開犯行與三人以上共同詐欺取財未遂罪想像競合後，應從一重之三人以上共同詐欺取財未遂罪處斷，以致無從適用上開規定予以減刑，惟被告此部分自白之犯罪後態度及洗錢未遂、參與犯罪組織應予減刑部分，猶得作為法院依刑法第57條量刑之參考。

四、撤銷改判之理由及量刑審酌：

㈠、原審審理結果，認被告所犯3人以上共同詐欺取財未遂等罪事證明確，適用相關法律予以科刑，固非無見。惟查：本件被告於本院審理時，因告訴人無與被告和調解之意願，而未能與告訴人和、調解成立，然被告仍向臺灣臺中地方法院以告訴人為提存受取人，提存5萬元以賠償告訴人，經告訴人領取，業據告訴人於本院審理時陳明在卷（見本院卷第260頁），且有提存書、國庫存款收款書影本各乙份在卷可佐（見本院卷第145、147頁），顯見被告有盡力彌補告訴人損失之意，是被告之量刑基礎已有變更，原審未及審酌上情，即有未當。被告上訴請求從輕量刑，非無理由，應由本院將原判決關於被告之宣告刑予以撤銷改判。

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，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，詎被告為貪圖賺取輕鬆得手之不法利益，擔任向告訴人收取詐欺贓款之面交取款車手工作，其行為不但有侵害告訴人財產法益之危險，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；並審酌被告係擔任面交取款車手工作，於犯罪分工上屬於查獲風險較高之角色，被告犯行尚屬未遂之危害程度，另考量被告於偵訊、原審及本院審理時均坦承犯行，且盡力彌補告訴人損

害，並合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段之減輕其刑事由，及被告於原審及本院審理時自陳之教育程度、家庭經濟與生活狀況（見原審卷第81頁、本院卷第260頁）、暨其前科素行及所提出之相關健康、家庭經濟與生活狀況資料等一切情狀，量處如主文欄第2項所示之刑。另審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，附此敘明。

㈢、被告上訴意旨雖請求為緩刑之諭知：

㈠、被告雖未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告確定，有其法院前案紀錄表在卷可按（見本院卷第61至62頁）。然宣告緩刑與否，固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。而於審查被告犯罪狀況時，自得考量犯罪行為對於法益之侵害程度，倘無暫不執行刑罰為適當之情形，即不宜宣告緩刑，否則不僅對被告不足生警惕之效，更無法反映被告犯行侵害法益之嚴重性，亦難以達到刑法應報、預防、教化之目的。

㈡、本件被告為面交車手前往向告訴人收取贓款，係使詐欺集團得以快速遂行詐欺及洗錢犯罪目的之角色之一，難認情節輕微；而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，而被告正值青壯之年，有謀生能力，卻不思循正途取財，為謀取不法錢財而為本案行為，使詐欺集團得快速達成詐騙及洗錢目的，其所為已危害社會交易秩序及治安，並審酌被告未能與本案告訴人達成和、調解成立，且其曾於111年間，因

幫助洗錢犯行，經法院判處有期徒刑3月，併科罰金1萬元，緩刑2年確定，於114年3月31日緩刑期滿，有臺灣新竹地方法院112年度金簡上字第1號刑事判決、被告之法院前案紀錄表等件附卷足憑（見本院卷第61至62、265至274頁），被告於前案緩刑期滿不到1年，再為本件犯行，本院認仍有對被告執行刑罰以資警惕之必要，從而，依據卷內全部資料，被告之主客觀不法程度既非輕微，且未見有何刑罰暫不執行為適當之情形，自不宜對被告為緩刑之宣告。

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

本案經檢察官陳芷儀提起公訴，檢察官林蓉蓉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡　源　希

法　官　李　昇　蓉

法　官　劉　麗　瑛

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　梁　棋　翔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日