臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第1198號

上　訴　人
即　被　告　張定棋
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣彰化地方法院115年度訴字第967號中華民國115年6月9日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署115年度偵字第8916號），就刑之部分提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、審理範圍：

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。又參諸刑事訴訟法第348條第3項規定之立法理由，科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且於上訴權人僅就第一審判決之刑提起上訴之情形，未聲明上訴之犯罪事實、罪名及沒收等部分則不在第二審審查範圍，且具有內部拘束力，第二審應以第一審判決關於上開部分之認定為基礎，僅就經上訴之量刑部分予以審判有無違法或不當。本案係由上訴人即被告張定棋（下稱被告）提起上訴，檢察官並未提起上訴，被告於準備程序中陳明僅就刑之部分上訴，關於原判決認定之犯罪事實、罪名均不爭執（見本院卷第105-106頁），並撤回量刑以外部分之上訴，有部分撤回上訴聲請書可憑（見本院卷第109頁），是被告已明示僅針對量刑部分提起上訴，依前揭說明，本院審理範圍僅限於刑之部分，並

以原判決認定之犯罪事實、所犯法條為審酌依據，未聲明上訴之犯罪事實、罪名、沒收均不在本院審判範圍。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、所犯罪名與沒收，均詳如第一審判決書之記載，不再予以記載。

二、被告上訴意旨略以：希望與告訴人楊淑娜達成調解、和解，我願意在調解當下包一個新臺幣（下同）3,000元之紅包給告訴人作為賠償條件，請求鈞院從輕量刑等語。

三、刑之減輕之審酌：

㈠按犯詐欺犯罪，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，詐欺犯罪危害防制條例第47條定有明文。被告於偵查及原審中均自白所犯之加重詐欺取財罪、一般洗錢未遂罪（見偵卷第395-396頁；原審卷第88頁），於本院審理時亦僅就量刑上訴，對犯罪事實及罪名均未爭執並為認罪之表示（見本院卷第105、132頁），而於偵查及歷次審判中均自白本案加重詐欺犯罪，然其尚未能與告訴人達成調解或和解並支付全部賠償金額，自無從適用上開規定，減輕其刑。

㈡按一行為而觸犯數罪名之想像競合犯，因其行為該當於數罪之不法構成要件，且各有其獨立之不法及罪責內涵，本質上固應論以數罪，惟依刑法第55條規定，應從一重處斷，是其處斷刑範圍，係以所從處斷之重罪法定刑為基礎，另考量關於該重罪之法定應（得）加重、減輕等事由，而為決定；至於輕罪部分縱有法定加重、減輕事由，除輕罪最輕本刑較重於重罪最輕本刑，而應適用刑法第55條但書關於重罪科刑封鎖作用之規定外，因於處斷刑範圍不生影響，僅視之為科刑輕重標準之具體事由，於量刑時併予審酌，即為已足（最高法院114年度台上字第2109號判決意旨參照）。準此，被告

所犯屬想像競合犯其中之輕罪部分，倘有適用減刑事由，僅作為量刑之依據，於量刑時一併審酌。次按犯洗錢防制法第19條至第22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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑，洗錢防制法第23條第3項定有明文。被告所犯之一般洗錢未遂罪，其雖於偵查及法院歷次審理時均自白犯罪，已如前述，且卷內並無證據證明被告有實際取得報酬而有任何犯罪所得，其亦無庸繳交犯罪所得，原應依洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，並有刑法第25條第2項未遂減輕之適用，然被告所犯之一般洗錢未遂罪係屬想像競合犯其中之輕罪，係從一重論處三人以上共同詐欺取財罪，揆諸上開說明，僅由本院依刑法第57條量刑時，將上開減輕其刑事由評價在內予以審酌，附此敘明。

四、上訴駁回之理由：

㈠按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故判斷量刑當否之準據，應就判決為整體觀察及綜合考量，不可摭拾其中片段予以評斷，苟已以行為人之責任為基礎，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，即不得任意指為違法（最高法院110年度台上字第6170號判決意旨參照）。查原審審酌被告不思循正當途徑賺取金錢，因貪圖不法報酬，而加入計畫縝密、分工細膩之詐欺集團犯罪組織擔任車手，就犯罪集團之運作具有相當助力，亦造成檢警機關追查其他集團成員之困難，影響社會正常交易安全及秩序，所為實屬不當。惟念及被告在本案擔任依指示出面取款之角色，非屬犯罪核心成員，且被告犯後於偵查中、本院審理時均坦承犯行，然迄未與告訴人達成和解，就洗錢未遂犯行部分，符合洗錢防制法第23條第3項前段之減刑規定（亦符合刑法第25條第2項減刑規定，原審雖未敘

明，但無足動搖原審量刑之合法、妥適性）；暨考量被告犯罪之動機、目的、手段、前科素行、與詐欺集團之分工情節、告訴人所受之財產損害程度，兼衡其自述高職畢業之智識程度，入監所前從事冷凍食品工作，月收入約2萬9,000元，未婚、無子女之家庭生活與經濟狀況（原審卷第92頁）等一切情狀，量處被告有期徒刑1年1月，另敘明審酌被告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，並無再併科輕罪罰金刑之必要。經核原審已具體斟酌刑法第57條各款所列情狀，予以綜合考量而為刑之量定，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用量刑權限，或有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，難謂原審之量刑有何違法或不當。又被告提起上訴後，因告訴人不願調解，有本院公務電話查詢紀錄表附卷可查（見本院卷第119頁），被告仍未能與告訴人和解、調解或為任何賠償，其亦未提出其他有利之量刑事項資料，故被告請求從輕量刑等語，難認有據。

㈡綜上所述，原審之量刑核無不當或違法，且原判決之量刑基礎並未改變，被告上訴意旨請求從輕量刑，為無理由，其上訴應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官王元郁提起公訴，檢察官溫雅惠到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡　源　希

法　官　陳　　葳

法　官　李　昇　蓉

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　陳　宜　廷

中　　華　　民　　國　　115　年　　9　　月　　24　　日