臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第1352號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　李育茱

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人等因被告加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院115年度金訴字第459號中華民國115年6月15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13310號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑之部分撤銷。

前揭撤銷部分，李育茱處有期徒刑壹年貳月。

理　由

一、本案審判範圍

按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。上訴人即檢察官不服第一審判決（下稱原判決）量刑部分提起上訴（見本院卷第13至14頁），上訴人即被告李育茱（下稱被告）不服原判決全部提起上訴（見本院卷第19至21頁），嗣於本院審理時表明僅就原判決關於量刑部分上訴（見本院卷第67頁），撤回對於量刑以外之其他部分上訴，有其「撤回上訴聲請書」在卷（見本院卷第75頁）可參。依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審判範圍僅就原審判決被告量刑部分妥適與否進行審理，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。

二、檢察官及被告上訴意旨分別如下：

㈠檢察官上訴意旨略以：經查，告訴人○○○具狀稱：被告佯與告訴人達成調解，約定分期給付履行，卻未給付分文，足認被告犯後態度不佳，且原審量刑過輕等語，可見被告未實際填補告訴人所受損害，於科刑審酌上無從為有利於被告之認定，就此原審量刑基礎已有不同，所為之量刑亦失所附麗，而有未洽，告訴人更向本署檢察官具狀表示量刑過輕，請求檢察官上訴等語，有刑事聲請上訴狀可佐。從而，由刑法第57條所列各款事項予以衡量，原審所為量刑顯屬過輕，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。

㈡被告上訴意旨略以：被告自始至終坦承犯罪，且具備極高之和解誠意，被告之所以未能如期給付新臺幣（下同）18萬元和解金，係因突發勞資糾紛致資金週轉陷於絕境，絕非惡意拖延，被告現正積極籌措資金定將履行完畢，以展現最大彌補誠意，懇請從輕量刑，並賜予緩刑之宣告等語。

三、刑之減輕事由

㈠被告本案之三人以上共同犯詐欺取財犯行，已著手於犯罪行為之實行而未遂，其犯罪結果較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。

㈡詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺條例）第47條第1項規定：「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。」其修正理由說明：「若詐欺犯罪行為人尚未取得財物或財產上利益，處於詐欺未遂階段，其犯行除得依刑法第25條第2項規定減輕其刑外，若於犯罪後在偵查及歷次審判中均自白其犯行時，法院尚得依刑法第57條審酌其犯罪後行為情狀，量處適當之刑，自無須納入本條適用範圍，爰將『如有犯罪所得』之規定刪除，以避免衍生詐欺未遂之犯罪行為人在偵查及歷次審判中均自白時，是否有本條減刑規定適用之疑義。」申言之，加重詐欺取財「未遂」之犯罪行為人，縱使在偵查及歷次審判中均自白，且並無實際取得其個人之犯罪所得（此為修正前

規定之法律解釋），或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，依前揭規定與說明，仍然無詐欺條例第47條第1項規定之適用餘地。查被告於偵查、原審及本院審理時均自白犯行，且於115年6月5日與告訴人以18萬元達成調解，惟截至本案宣判日為止，被告均未能按期給付調解款項，除與詐欺條例第47條第1項規定不符外，亦無從於量刑時對其為有利之考量。

㈢被告於偵查、本院審理時均自白本案洗錢未遂犯行，且無犯罪所得（見原審卷第80頁），原應依刑法第25條第2項、洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，惟其上開所犯之一般洗錢未遂罪係想像競合犯之輕罪，已從一重之三人以上共同詐欺取財未遂罪處斷，無從逕依上開規定減輕其刑，本院於量刑時，仍併予審酌上開減刑事由，附此敘明。

㈣檢察官於115年3月16日偵查中，僅訊問被告就其所犯詐欺、洗錢是否認罪，而未詢問被告就其涉犯參與犯罪組織罪之意見（見偵卷第249、250頁），惟被告早於原審法院115年3月7日行羈押訊問時，業已就檢察官聲請羈押之犯罪事實及法條（含組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪嫌）表示「沒有意見，我承認犯罪」（見聲羈卷第7至8、17至18頁），自應認定被告於偵查中業已自白參與犯罪組織之犯行，復於原審、本院審理時均自白犯行，符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段減輕其刑之規定，惟其上開所犯之參與犯罪組織罪係想像競合犯之輕罪，已從一重之三人以上共同詐欺取財未遂罪處斷，無從逕依上開規定減輕其刑，本院於量刑時，仍併予審酌上開減刑事由。至被告參與本案犯罪組織，擔任收取贓款之車手工作，並預計將所得贓款轉交給上手，尚難認被告參與犯罪組織之情節輕微，自無依該條例第3條第1項但書規定減輕或免除其刑之餘地。

四、本院之判斷

原審審理後，綜合全案證據資料，本於科刑裁量之權限，而為量刑，固非無見，惟被告與告訴人於原審審理期間雖已達

成調解，約定分期給付履行（於115年6月15日前給付10萬元，餘款8萬元自115年8月起，於每月15日前給付2萬元，至全部清償完畢止），惟被告迄今分文未付，其於本院供稱：那時候我被羈押，公司把我解僱，我想說可以申請資遣費，只是公司不給我，我以為可以用資遣費支付和解金。因為沒有拿到資遣費，所以沒有辦法給付，我現在這份工作是日領的薪水，只能支付家庭開銷而已（見本院卷第67、73頁），核非其無法給付之正當理由，被告既未如期給付賠償款項，則原審判決時之量刑因子已有所更易，而為原審未及審酌，則被告上訴意旨請求從輕量刑並為緩刑宣告一節已屬無據，檢察官上訴意旨以請求從重量刑則為有理由，應由本院將原判決刑之部分予以撤銷改判。爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正當管道獲取財物，竟加入本案詐欺集團，擔任車手，幸為警即時查獲，本次犯行僅止於未遂，始未造成告訴人重大財產損失，然其所為仍應予嚴加非難，又考量被告於犯後能坦承全部犯行，符合自白一般洗錢未遂、參與犯罪組織減刑要件，兼衡被告犯罪之動機、目的、手段、所欲取款之金額高達280萬元之巨款，及被告雖與告訴人達成調解，有原審法院調解筆錄在卷（見原審卷第157至158頁）可參，卻未能如期給付，迄今分文未付，難認有盡力彌補告訴人損害之具體舉措，暨被告自陳之教育程度、家庭經濟、生活狀況（見原審卷第92頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。復審酌被告侵害法益之類型與程度、資力、因犯罪所保有之利益，及刑罰儆戒作用等情，經整體觀察並充分評價後，認對被告科以上開徒刑為已足，不再併科洗錢輕罪之罰金刑，附此說明。

據上論斷，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。

本案經檢察官黃鈺雯提起公訴，檢察官黃品禎提起上訴，檢察官許景森到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　10　　日

刑事第九庭　審判長法　官　石　馨　文
法　官　陳　茂　榮
法　官　賴　妙　雲

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　黃　湘　玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　10　　日

【附錄本案科刑法條】

組織犯罪防制條例第3條第1項後段

發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。

中華民國刑法第216條

行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第212條

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第339條之4第1項第2款、第2項
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：
二、三人以上共同犯之。
前項之未遂犯罰之。

洗錢防制法第19條第1項後段、第2項
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。