臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第739號

上　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　陳佳穗（原名：陳籽穆）
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人等因被告加重詐欺等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第1065號中華民國115年3月5日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第10657號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、上訴範圍及本院審理範圍

一、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。本案係由上訴人即檢察官（下稱：檢察官）及被告陳佳穗（下稱：被告）均提起上訴。檢察官於其所出具之上訴書中雖未具體表明僅就量刑一部上訴，僅陳述提起本案上訴及與量刑有關之上訴理由，惟於本院準備程序及審理時分別經受命法官、審判長闡明後則均明確表示：僅就原審量刑過輕部分上訴等語；而被告於刑事聲明上訴狀並無具體表明上訴範圍，嗣後所出具之刑事上訴理由狀中對於犯罪事實及罪名雖有爭執，惟於本院準備程序時經受命法官闡明後明確表示：僅就量刑部分上訴等語，並當庭具狀撤回除刑以外部分之上訴，此有檢察官上訴書、被告刑事聲明上訴狀、刑事上訴理由狀、本院準備程

序筆錄、撤回部分上訴聲請書各1份在卷可稽（見本院卷第13至14頁、第21至28頁、第64頁、第69頁）；依前揭說明，本院僅須就原判決所宣告被告「刑」部分有無違法不當進行審理；至於原判決就此部分以外之犯罪事實、論罪及沒收等其他認定或判斷，既與刑之量定尚屬可分，且不在檢察官明示上訴範圍之列，即非本院所得論究，先予指明。

二、按刑事訴訟法第348條第3項所謂判決之「刑」，包括首為刑法分則各本條或特別刑法所規定之「法定刑」，次為經刑法總則或分則上加減、免除之修正法定刑後之「處斷刑」，再次為裁判上實際量定之「宣告刑」。上訴人明示僅就判決之「刑」一部聲明上訴者，當然包含請求對於原判決量刑過程中所適用特定罪名之法定刑、處斷刑及宣告刑是否合法妥適進行審查救濟，此三者刑罰具有連動之不可分性。第二審針對僅就科刑為一部分上訴之案件，祇須就當事人明示提起上訴之該部分踐行調查證據及辯論之程序，然後於判決內將聲明上訴之範圍（即上訴審理範圍）記載明確，以為判決之依據即足，毋庸將不在其審判範圍之罪（犯罪事實、證據取捨及論罪等）部分贅加記載，亦無須將第一審判決書作為其裁判之附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第2625號刑事判決意旨參照）。揆諸前揭說明，本院以經原判決認定之事實及論罪為基礎，僅就原判決關於被告所犯加重詐欺未遂罪「刑」部分是否合法、妥適予以審理，並不及於原判決就此部分外所認定之犯罪事實、所犯法條（論罪）及沒收部分，且就相關犯罪事實、所犯法條及沒收等認定，則以第一審判決書所記載之事實、證據及理由為準，亦不引用為附件，合先敘明。

貳、上訴意旨：

一、檢察官上訴意旨略以：被告明知其未實際任職於「碩元投資有限公司」，仍假冒上開公司專員身分，持偽造之工作證及收據欲收取詐欺款項，堪認被告已實際著手於施用詐術行為，並非僅為單純取款之車手，其犯罪情節及手段均非輕

微。另被告犯後於偵查中雖坦承犯行，卻於審理時矢口否認，犯後態度不佳，原審僅量處有期徒刑10月且並未併科罰金，實屬過輕，爰提起上訴，請求量處更適當之刑等語。

二、被告上訴意旨略以：原審量刑過重，僅就量刑部分上訴等語。

參、本院就原判決被告部分「刑」之一部上訴，於此上訴範圍內，說明與「刑」有關之事項：

一、新舊法比較之說明

㈠、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（最高法院113年度台上字第2303號判決意旨可資參照）。另法律修正而變更犯罪處罰範圍（構成要件）或刑罰效果時，即為法律之變更，是以行為於法律變更前後均屬成罪，僅刑罰輕重不同，即應依刑法第2條第1項所定從舊從輕原則處理，並非全然禁止回溯適用，此與刑法第1條明揭「無法律，即無罪刑」之罪刑法定原則，係指行為時法律並無處罰，即不准溯及處罰者，須加區辨。被告行為後，於民國113年7月31日制定公布之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、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（嗣已由行政院於113年11月29日以院臺打詐字第1131032356號令發布第19、20、22、24條定自同年11月30日施行）外，均自113年8月2日起生效施行。而詐欺犯罪危害防制條例，係針對犯刑法第339條之4之罪所制定的特別法，此觀詐欺犯罪危害防制條例第2條第1款規定自明，則該條例新設法定刑較重之第43條、第44條特別加重詐欺罪，及第46條、第47條自首、自白暨自動繳交犯罪所得等減輕或免除其刑等規定，自屬法律變更之情形。而法律變更

之比較適用，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；且刑法上之「必減」，以原刑減輕後最高度至減輕後最低度為處斷刑之範圍，而比較之。從而，宣告刑所據以決定之各相關罪刑規定，具有適用上之「依附及相互關聯」特性，須同其新舊法之適用，尚難以詐欺犯罪危害防制條例第43條、第44條之特別加重詐欺罪，係屬被告行為時所無之處罰，謂應依刑法第1條之罪刑法定原則，禁止溯及適用，而得單獨比較僅適用詐欺犯罪危害防制條例第46條、第47條等減輕或免除其刑之規定。此觀同時修正公布之洗錢防制法之一般洗錢罪，關於新舊法律之選擇適用，依最高法院已統一之見解，亦應綜合比較後整體適用法律者自明（最高法院113年度台上字第5176號刑事判決意旨參照）。

㈡、詐欺犯罪危害防制條例

1.被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第43、44、46、47條於115年1月21日均經修正公布，並於同年1月23日施行。被告行為時即修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條原規定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣5百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。」，又修正前該條例第44條第1項、第2項則分別規定：「犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。前項加重其刑，其最高度及最低度同加之。」；修正後第43條則規定：「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上之利益達新臺幣1百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上之利益達新臺幣1千萬元者，處5年以上12年以下有期徒刑，

得併科新臺幣3億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，得併科新臺幣5億元以下罰金」，而修正後第44條增列第3款「教唆、幫助或利用未滿18歲、滿80歲或非本國籍人士犯罪或與之共同實施犯罪」；而詐欺犯罪危害防制條例第43條、第44條之規定，係就刑法第339條之4之罪，於有各該條之加重處罰事由時，予以加重處罰，係成立另一獨立之罪名，屬刑法分則加重之性質（最高法院113年度台上字第2963號判決意旨參照）。本案被告所犯係刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪，詐取之財物數額未逾修法前之500萬元，雖已達修法後之100萬元，惟無論是修正前或修正後詐欺犯罪防制條例第43、44條所增訂之加重條件，均係就刑法第339條之4之罪，於有各該條之加重處罰事由時，予以加重處罰，係成立另一獨立之罪名，屬刑法分則加重之性質，此乃被告行為時所無之處罰，應依刑法第1條罪刑法定原則，無溯及既往予以適用之餘地。

2.又修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條原規定：「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。」嗣於115年1月23日修正施行後則修正為：「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。」而上開條文所指之「詐欺犯罪」，本包括刑法第339條之4之加重詐欺罪及與該罪有裁判上一罪關係之其他犯罪（該條例第2條第1款第1目、第3目），且修正後係新增原法律所無之減輕或免除刑責規定，應依刑法第2條第1項從舊從輕原則，分別認定並整體比較而適用最有利行為人之法律。又被告犯刑法加重詐欺

罪後，因詐欺犯罪危害防制條例制定後，倘有符合該條例第46條、第47條減免其刑要件之情形者，法院並無裁量是否不予減輕之權限，且為刑事訴訟法第163條第2項但書所稱「對被告之利益有重大關係事項」，為法院應依職權調查者，亦不待被告有所主張或請求，法院依法應負客觀上注意義務（最高法院113年度台上字第3589號判決意旨可資參照）。《公民與政治權利國際公約》第15條第1項後段規定「犯罪後之法律減科刑罰者，從有利於行為人之法律」，依我國公民與政治權力國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第2、3條所規定「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力」、「適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋」，是該等規定雖在被告行為後始公布施行，惟屬於有利於被告之事項而應適用，惟仍有新舊法比較之必要（最高法院113年度台上字第3805號刑事判決意旨參照）。上開修正前、後詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定俱同以行為人須在偵查及歷次審判中自白為其要件之一，另將修正前所定「如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得」之條件，修改為應「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」，且將其原所定「應」減輕其刑，修正為「得」減輕其刑，經綜合比較之結果，因前開減刑規定於修正後並未較有利於行為人，本案自應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定，據以判斷被告有無合於減刑之要件。

二、刑之減輕之說明

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。」，此為刑事訴訟法第163條第2項但書所稱「對被告之利益有重大關係事項」，為法院應依職權調查者，亦不待被告有所主張或請求，法院依法

應負客觀上注意義務。又犯洗錢防制法第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項訂有明文。經查，本件被告就其所犯之詐欺犯罪，為詐欺犯罪危害防制條例所規範之案件類型，被告於偵訊時坦承其所涉犯加重詐欺取財、洗錢犯行（見偵卷第160頁），於原審準備程序時僅坦承洗錢罪、否認加重詐欺罪（見原審卷第39頁），於原審審理時則否認檢察官所起訴之全部罪名（見原審卷第63頁），故被告雖於上訴本院時僅就量刑一部上訴，惟其於原審準備程序及審理時均否認涉犯加重詐欺犯行，且於原審審理時否認其所涉犯之洗錢犯行，自無從依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑，亦不得於量刑時併予審酌洗錢防制法第23條第3項之輕罪量刑減輕事由。

肆、上訴駁回之理由

一、按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為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）。且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85年度台上字第2446號刑事判決意旨參照）。

二、原審於量刑時係以行為人之責任為基礎，審酌現今社會上詐欺風氣盛行，詐欺集團已猖獗多年，無辜民眾遭詐騙之事時有所聞，不僅使受害者受有財產法益上之重大損害，對於社會上勤勉誠實之公共秩序及善良風俗更有不良之影響，而被告非無謀生能力之人，竟從事詐欺集團面交車手之工作，欲

使詐欺集團成員得以獲取本案犯罪所得，被告所為不僅對社會治安造成危害，增加司法單位追緝之困難而助長犯罪歪風，所為應予非難；又被告犯後於原審審理時飾詞否認犯行，犯後態度難認良好；兼衡被告本案犯罪手段、情節及角色分工地位、僅止於未遂之結果、無前科紀錄之素行，暨其於審理時陳述之智識程度、工作、經濟及家庭生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑10月；併說明不予併科輕罪罰金刑之理由。經核原審上開量刑已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，既未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量之權限，亦無違背公平正義精神、比例原則及罪刑相當原則，原審量刑並無不當或違法之情形，對不再併科輕罪之罰金刑之理由，其說明亦屬妥適。

三、本院認為檢察官此部分上訴理由，就形式上而言，僅偏重不利於被告之量刑因子，並未全盤綜觀有利及不利於被告之科刑事由，已難逕採；復就實質方面而言，檢察官以為阻絕詐欺為由，主張依被告之動機、分工角色、參與詐欺集團從事詐欺所顯現之法敵對意識與惡性及所生危害等情，應再予從重量刑，然本院考以被告所擔任係詐欺集團中之下游車手角色，其據此顯現之法敵對意識與惡性程度，亦難謂較其餘上游成員為重，故認尚難僅以為有效阻絕「詐欺」，即遽認當然應對被告從重量刑。況檢察官前開上訴所據以希能再對被告從重量刑所述之其等動機、分工角色等節，已為原判決量刑時予以斟酌，自無可動搖於原審量刑之合法及妥適性。檢察官以前詞請求再對被告從重量刑，非可憑採。基上所述，檢察官對原判決之「刑」一部提起上訴，為無理由，應予駁回。另被告上訴意旨雖指摘原審判決過重，惟並未具體指明原審之量刑有何違法或不當之處，而原審既已具體斟酌刑法第57條各款所列情狀，參酌犯罪情狀事由及行為人個人情狀事由，再以社會負歸可能性及刑事政策考量與社會狀況等一般情狀事由，在法定刑度之低度區間量刑，實難認有何過重之處，被告空言指摘原審量刑過重，自屬無理由，應予駁

回。

伍、被告於本院審理時經合法傳喚，有本院送達證書在卷可憑（見本院卷第73頁），其無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官姜永浩提起公訴，檢察官曾亭瑋提起上訴，檢察官林宏昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　周　淡　怡

法　官　黃　齡　玉

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後二十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　洪　玉　堂

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日