臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度原金上訴字第32號

上　訴　人
即　被　告　邱凱筠
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人　林欣誼

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年度原金訴字第100號，中華民國114年12月24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16004號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決關於刑之部分，撤銷。

上開撤銷部分，邱凱筠所犯三人以上共同冒用政府機關及公務員名義詐欺取財未遂罪，處有期徒刑壹年，併科罰金新臺幣壹萬伍仟元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事實及理由

一、本院審判範圍：

㈠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。參諸刑事訴訟法第348條第3項規定立法理由，宣告刑、數罪併罰所定之應執行刑、沒收，倘若符合該條項的規定，已得不隨同其犯罪事實，而單獨成為上訴之標的，且於上訴人明示僅就刑上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審宣告刑妥適與否的判斷基礎。且本院判決亦毋庸將不在本

院審判範圍之罪（犯罪事實、證據取捨及論罪等）及沒收部分贅加記載，或將第一審判決書作為裁判之附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第2625號判決意旨參照）。

㈡本件上訴人即被告邱凱筠（下稱被告）於本院準備程序已明示僅就原審判決關於「量刑部分」提起上訴，並撤回除「量刑部分」以外之其他部分之上訴，有本院準備程序筆錄、撤回上訴聲請書在卷可稽（見本院卷第53頁），故本件被告上訴範圍只限於原判決量刑部分，其餘部分，則不在上訴範圍，依上揭說明，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於其他部分，則非本院審查範圍，合先敘明。

二、本院之判斷：

㈠刑之加重或減輕事由：

1.被告所犯三人以上共同冒用政府機關及公務員名義詐欺取財未遂之犯行，已著手於犯罪行為之實行，惟因係員警實施誘捕偵查而查獲，未發生犯罪之結果，為未遂犯，應依刑法第25條第2項之規定減輕其刑。至於被告所犯一般洗錢罪雖亦為未遂犯，然被告此部分所為經依想像競合犯之規定，從一重論以加重詐欺取財未遂罪，自無從再適用刑法第25條第2項規定減刑，惟此既屬想像競合犯中輕罪部分之量刑有利因子，應於量刑時併予審酌。

2.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。被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日經總統以華總一義字第11500003941號令修正公布，並於同年0月00日生效施行。其中修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定「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。」修正後同條例第47條第1項則規定「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。」修正前規定在偵查及歷次審判中均自白者，且如有所得並自動繳交全部所得財物者，即得減輕其刑；修正後則規定需在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，始得減輕其刑。修正前後減刑之要件略有不同，修正後之規定非必有利於行為人；又修正前減刑規定，依最高法院已經統一之見解，所謂「其犯罪所得」，僅限於行為人因犯罪而實際取得之個人所得（包含因詐欺犯罪而取得之被害人財物，及為了犯罪而取得之報酬在內），行為人「如」未實際取得個人犯罪所得，即無自動繳交其犯罪所得可言。且詐欺犯罪危害防制條例第2條之規定，修正前第47條前段所謂之「詐欺犯罪」，既未明文排除未遂犯，則當然包含既遂與未遂犯在內（最高法院113年度台上字第4096號判決意旨參照）。而修正後之規定，依本條立法理由明示，修正後規定已將「如有犯罪所得」刪除，其得減刑之範圍，已不包括未遂犯。是關於詐欺犯罪危害防制條例第47條規定之修正，應依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律。查被告所為加重詐欺取財未遂罪，已於偵查、原審及本院審理時均自白犯行不諱，且依原審認定之犯罪事實，被告所犯如原審判決所示加重詐欺取財未遂罪之犯罪所得款項為新台幣（下同）1,530元，已經被告於本院審理時自動繳交，有本院收受刑事犯罪不法所得通知及收據在卷可查（見本院卷第55、83頁）。綜合比較結果，適用舊法，被告所犯加重詐欺取財未遂罪，因被告已在偵查及歷次審判中均自白，且自動繳回犯罪所得，得依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕其刑；適用新法，因被告並未於檢察官偵查中首次自白之日起六個月內與被害人廖釗鈿和解，且支付與被害人達成調解或和解之全部金額，故無修正後詐欺犯罪危害防制條例

第47條第1項減輕規定之適用。經予綜合比較結果，應以修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定較有利於被告。是被告所犯加重詐欺取財未遂罪，應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕其刑，並予遞減之。

3.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。洗錢防制法第23條第3項前段定有明文。被告已在偵查、原審及本院審理時均自白犯罪，且於本院審理期間自動繳交犯罪所得1,530元，已如前述，是被告所犯一般洗錢未遂，原應依同法第23條第3項前段規定予以減輕其刑。然被告此部分所為經依想像競合犯之規定，從一重論以加重詐欺取財未遂罪，自無從再適用上開規定減刑，惟此既屬想像競合犯中輕罪部分之量刑有利因子，應於量刑時併予審酌。

4.犯第3條、第6條之1之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。組織犯罪防制條例第8條第1項定有明文。被告所犯參與犯罪組織犯行，已於偵查、原審及本院審理時均自白犯行不諱，所犯參與犯罪組織罪原應依組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定予以減輕其刑，然被告此部分所為經依想像競合犯之規定，從一重論以加重詐欺取財未遂罪後，即無從再適用上開規定減刑，惟此既屬想像競合犯中輕罪部分之量刑有利因子，應於量刑時併予審酌。

㈡撤銷原判決之理由：

原審認被告所犯三人以上共同冒用政府機關及公務員名義詐欺取財未遂罪之犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查：

1.被告所為三人以上共同冒用政府機關及公務員名義詐欺取財未遂犯行，已分別於偵查、原審及本院審理時自白犯行不諱，且已經被告於本院審理時自動繳交其犯罪所得，而

應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕其刑，已如前述；此為原審量刑時，被告尚未自動繳交犯罪所得，而無從考量之法定減刑事由，致未及審酌者，而未予適用上開減刑規定者，其適用法則，容有未洽。

2.又關於被告所為一般洗錢未遂犯行，亦已經被告在偵查及歷次審判中均自白，且於本院審理時自動繳交全部所得財物，符合修正後洗錢防制法第23條第3項前段規定之減刑事由，而屬想像競合犯中輕罪部分之量刑有利因子，應於量刑時併予審酌者，亦為原審量刑時未及審酌者，而足以影響法院量刑輕重之判斷。此一量刑基礎事實既有變更，復為原審判決時未及審酌，其量刑亦難謂允洽。

3.被告上訴意旨稱係因遭家庭暴力才為本案犯罪等語，固非可採；惟被告以其於偵查、原審及本院審理時自白犯行不諱，且已經被告自動繳交其犯罪所得，符合詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之減輕要件，而指摘原審判決不當，則非無理由；且原審判決既有前揭適用法則不當之違法，及量刑審酌不當之處，結論已難謂允洽，即屬無可維持，應由本院將原判決關於刑之部分，予以撤銷改判。

㈢自為判決部分之科刑及審酌之理由：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告於本案行為前尚無經法院處刑確定之前科紀錄，有法院前案紀錄表在卷可稽，素行尚可。被告無視政府宣誓掃蕩詐騙取財犯罪之決心，為圖不法利益，參與本案犯行，擔任詐欺集團面交取款車手，與本案詐欺成員分工合作，由被告以前揭分工方式，著手於本案加重詐欺取財犯行，其犯罪手法縝密，且於公開場合為之，行徑膽大妄為，所為已破壞社會人際彼此間之互信基礎，且所著手欲詐欺金額高達1,326,000元，若非告訴人警覺受騙報警，將損失相當金錢，是被告所為殊值非難；惟念及被告始終坦承犯行，符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段與洗錢防制法第23條第3項前段規定之情形，犯罪後之態度尚稱良好，兼衡其犯罪動機、目的、犯罪手段、角色分工、參與

犯罪之程度，暨被告於原審及本院審理時自陳之智識程度、經濟與家庭生活狀況等一切情狀（見原審卷第237頁、本院卷第77頁），量處如主文第2項所示之刑，並就罰金刑部分諭知易服勞役之折算標準。

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。

本案經檢察官廖志祥提起公訴，檢察官楊仕正到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

刑事第五庭　審判長法　官　張智雄

法　官　游秀雯

法　官　林源森

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後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狀（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　白孟倫

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

附錄論罪科刑法條全文：

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。
組織犯罪防制條例第3條
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。
以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：
一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。
二、配合辦理都市更新重建之處理程序。
三、購買商品或支付勞務報酬。
四、履行債務或接受債務協商之內容。
前項犯罪組織，不以現存者為必要。
以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：
一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。
二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。
第2項、前項第1款之未遂犯罰之。