臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第116號
115年度金上訴字第117號

上　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官
被　　告　王倖如
000000000000000000
000000000000000000
　　蔡易昇
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因被告等加重詐欺等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第560號中華民國114年9月26日、114年10月17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2536號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審判範圍

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項定有明文。查檢察官對原判決不服聲明上訴之範圍，已據到庭檢察官依據上訴書之內容，於本院審理時明示均係針對原判決對被告王倖如、蔡易昇之刑一部提起上訴，有上訴書及本院審判筆錄足憑（見本院115年度金上訴字第116號卷【下稱本院116卷】第61頁）。是原判決認定之犯罪事實、論罪法律適用及沒收、不予沒收之諭知均非上訴範圍而告確定。本院審理範圍，僅就原判決關於被告王倖如、蔡易昇之科刑（含刑之加重、減輕、量刑等）部分，其餘部分不在上訴範圍，故有關本案被告王倖如、蔡易昇之犯罪事實、論罪

（所犯罪名、罪數）之認定、沒收與否之諭知，均如第一審判決所記載。

二、檢察官上訴意旨略以：

本案被告王倖如、蔡易昇係集團性犯罪，對社會危害甚鉅，且向被害人賴0慈面交收取之款項分別高達新臺幣（下同）50萬元、30萬元，造成被害人財產損失。故原判決量處之刑度，顯有過輕，並與刑法第57條之規定及罪刑相當原則、平等原則、比例原則尚有未合。請依上開情狀，綜合審酌，改量處被告王倖如、蔡易昇均1年10月以上有期徒刑之刑度，以符罪刑相當原則。爰依刑事訴訟法第344條第1項、第361條提起上訴，請撤銷原判決，更為適當合法之判決。

三、本案刑之加重減輕事由

㈠累犯部分

1.法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事實，以及後階段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責任，後階段加重量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察官分別負主張及具體指出證明方法之責。而所謂檢察官應就被告累犯加重其刑之事項「具體指出證明方法」，係指檢察官應於科刑證據資料調查階段就被告之特別惡性及對刑罰反應力薄弱等各節，例如具體指出被告所犯前後數罪間，關於前案之性質（故意或過失）、前案徒刑之執行完畢情形（有無入監執行完畢、在監行狀及入監執行成效為何、是否易科罰金或易服社會勞動【即易刑執行】、易刑執行成效為何）、再犯之原因、兩罪間之差異（是否同一罪質、重罪或輕罪）、主觀犯意所顯現之惡性及其反社會性等各項情狀，俾法院綜合判斷個別被告有無因加重本刑致生所受刑罰超過其所應負擔罪責之情形，裁量是否加重其刑，以符合正當法律程序及罪刑相當原則之要求（最高法院 114 年度台上字第 1332 號判決意旨

可資參照）。倘檢察官未主張或具體指出證明方法時，可認檢察官並不認為被告構成累犯或有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特別預防之必要，且為貫徹舉證責任之危險結果所當然，是法院不予調查，而未論以累犯或依累犯規定加重其刑，即難謂有應調查而不予調查之違法（最高法院110年度台上字第5660號裁判意旨可資參照）。

2.被告蔡易昇前因不能安全駕駛案件，經法院判決有期徒刑2月確定，於民國113年7月17日易服社會勞動執行完畢之累犯事實，雖有被告蔡易昇之法院前案紀錄表可考（見本院115年度金上訴字第117號卷第31-32頁），然未據檢察官於起訴書載明，亦未於原審審理時提出。檢察官於原審審理時復未主張有刑之加重事由（見原審卷第83頁），量刑辯論時僅表示「引用起訴書並補充，被告對被害人出示工作證及交付偽造的收據，以消除被害人疑慮，加深其陷於錯誤的處境，也是實際上施用詐術之人，且駕駛車輛懸掛偽造車牌，請庭上量處有期徒刑一年十月以上的刑度」等語（見原審卷第83頁）。俟原審判決未對被告蔡易昇論以累犯，檢察官並未據此為上訴理由，且於本院審理時就被告蔡易昇是否構成累犯及是否加重其刑亦未為主張及說明（見本院116卷第65-66、67頁）。是以檢察官未就被告蔡易昇構成累犯之事實，及有何特別惡性及對刑罰反應力薄弱情形，而有加重其刑之必要性予以舉證及說明，可認檢察官並不認為被告蔡易昇構成累犯或有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特別預防之必要，被告蔡易昇自不依累犯規定加重其刑，是以原審對被告蔡易昇未論以累犯，而不予加重其刑，經核尚無違誤。

㈡詐欺犯罪危害防制條例部分

1.被告王倖如、蔡易昇2人行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條規定於115年1月21日修正公布，於同年月00日生效。修正前第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」；嗣於115年1月23日修正施行後，將原第47條前段規定單獨列為第1項，原後段規定則移列為同條第2項，同條第1項並規定：「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」。新法雖無須「自動繳交犯罪所得」之減刑要件，然增加須「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」之減刑條件，且僅「得減輕其刑」，不若舊法為法定必減之規定，經比較新舊法結果，新法並未有利於被告2人，應依刑法第2條第1項前段規定，適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之減刑規定。

2.被告王倖如、蔡易昇2人所犯之刑法第339條之4第1項第2款之罪，均為詐欺犯罪危害防制條例所定之詐欺犯罪。被告王倖如、蔡易昇2人於偵查、原審及本院審判中均分別坦承全部犯行（即加重詐欺、洗錢之犯行，見偵卷第57-67、75-82、188-189頁、原審卷第76、81、154、159頁、本院116卷第65頁）。又被告王倖如供稱本案未取得酬勞等語（見原審卷第159-160頁），卷內亦無證據證明被告王倖如於本案獲有犯罪所得，並無須自動繳交犯罪所得之情形，已符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，依法應減輕其刑；而被告蔡易昇獲有1萬元之犯罪所得（見偵卷第189頁之被告蔡易昇供述），然並未自動繳交，故無從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。

㈢洗錢防制法部分

1.被告王倖如所犯洗錢罪，於偵審中自始自白本案犯行、復未取得犯罪所得，無自動繳交犯罪所得之問題，已如前述，自有洗錢防制法第23條第3項前段減輕其刑規定之適用。

2.被告蔡易昇所犯洗錢罪，雖於偵審中自始自白本案犯行，然未自動繳交犯罪所得，亦如前述，自無洗錢防制法第23條第3項前段減輕其刑規定之適用。

㈣刑法第59條規定部分

1.按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，以免法定刑形同虛設，破壞罪刑法定原則。而此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。

2.查被告王倖如、蔡易昇為本案三人以上共同詐欺犯行，對於社會金融經濟秩序造成危害，觀諸此等犯罪情節，客觀上實未見有何犯罪之特殊原因與環境。又被告王倖如依前述減刑規定減輕其刑後，得處斷之刑已大幅降低。且被告王倖如、蔡易昇2人均係持偽造文件與被害人面交之取款車手，以其等擔任之角色分工，均係遂行詐欺行為之重要工作之一，及其等參與犯罪程度等量刑因子，確無情輕法重，即使科以法定最低刑度仍嫌過重，而在客觀上足以引起一般同情，堪予憫恕之情形，難認被告王倖如、蔡易昇就本案犯罪有何特殊之原因與環境而顯可憫恕，故被告王倖如、蔡易昇2人均尚無刑法第59條酌減其刑規定之適用餘地。

㈤依上所述，被告王倖如雖就本案犯行有洗錢防制法第23條第3項前段減輕其刑規定之適用，然因一般洗錢罪，屬想像競合犯中之輕罪，是法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名（即刑法第339條之4第1項第2款之罪）之法定刑，做為裁量之準據，惟於量刑時仍當一併衡酌上開輕罪之減刑事由綜合評價。

㈥此外，本院查無被告王倖如、蔡易昇2人本案所犯之罪，有何其餘法定應予適用之減輕事由，附此陳明。

四、上訴駁回理由

㈠刑罰之量定，屬法院自由裁量之職權行使，應審酌刑法第57

條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制；量刑輕重係屬法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法；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102年度台上字第2615號判決意旨可資參照）。

㈡原審以行為人之責任為基礎，審酌本案詐欺集團成員向被害人賴O慈施詐後，被告王倖如、蔡易昇2人即分別依指示擔任車手，負責向被害人行使偽造之私文書及特種文書並收取財物，再將所獲財物轉交本案詐欺集團成員收受，據以隱匿犯罪所得。觀其等行為除無視政府一再宣示掃蕩詐欺集團之決心，造成被害人之財產損失，並破壞社會秩序及社會成員間之互信基礎外，更已製造金流斷點、破壞金流秩序之透明穩定，因而妨害國家對於犯罪之追訴與處罰，所為殊值非難。惟念被告王倖如、蔡易昇於偵查及審理中均坦承犯行（其中被告王倖如並合於洗錢防制法第23條第3項前段規定），然均尚未與被害人達成和解或賠償其損害，再衡諸被告王倖如、蔡易昇2人於共犯結構中之角色地位及分工情狀；並兼衡被告王倖如於原審審理中自陳國小畢業，現擔任清潔工，無人需其扶養等語，被告蔡易昇於原審審理中自陳大學畢業，從事資源回收業，家中尚有祖母及父母需其扶養，父親動完手術、母親為中度精神障礙等語之智識程度、家庭與生活狀況等一切情狀（見原審卷第160、82頁），及參考檢察官、被害人之意見，分別量處被告王倖如有期徒刑1年7月、被告蔡易昇有期徒刑1年6月。另說明就被告王倖如、蔡易昇2人想像競合所犯輕罪即洗錢罪部分，雖有「應併科罰金」之規定，且依刑法第55條但書規定，輕罪併科罰金刑部分，亦擴大成形成宣告有期徒刑結合罰金雙主刑之依據（最高法院111年度台上字第977號判決意旨參照）。然經審酌被告王倖如、蔡易昇2人侵害法益之類型與程度、其等經濟狀況、

因犯罪所保有之利益，以及所宣告有期徒刑之刑度對於刑罰儆戒作用等各情，在符合比例原則之範圍內，裁量不再併科輕罪之罰金刑。經核原審業已衡酌本案犯罪情節及被告2人個人因素，其所考量刑法第57條各款所列情狀，並未逾越法定、處斷刑範圍，且未違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無濫用裁量權限之情形，原判決量刑自無不當或違法。

㈢檢察官雖以前詞上訴，主張被告王倖如、蔡易昇所為係集團式犯罪，社會危害性高，且分別向被害人收取之贓款高達50萬元、30萬元，造成被害人財產損失等語。然本案詐欺集團犯案方式係由成員向被害人施詐後，被告2人分別擔任車手，負責持偽造之私文書及特種文書向被害人行使，並收取財物，再將所獲財物轉交集團成員收受，此種集團式犯案模式，業經原審於量刑時詳予審酌，且原審亦已斟酌本案造成被害人之財產損失，及造成社會秩序之破壞，而予以非難，是以上訴意旨所指摘之部分，顯已據原審於量刑時予以審酌，所量處之刑仍在合理量刑框架內；況被告王倖如之刑適用前述減刑規定後，得量處之有期徒刑為6月以上，今原審就被告王倖如量處有期徒刑1年7月、被告蔡易昇量處有期徒刑1年6月，均未過於寬宥，且於原審判決後，尚無發生足以影響被告王倖如、蔡易昇2人量刑之新事實，難認原審量刑有何失當或需重新考量調整之處。檢察官執之認原判決未予審酌上述諸情，因而量刑過輕，容有誤會，尚難憑採。

㈣綜上，原審經審酌前揭各情，對被告王倖如、蔡易昇分別量處上開刑度，難謂有何違法或不當，檢察官持上述事由提起上訴指摘原審量刑不當，並無理由，應予駁回。

㈤被告王倖如另以書狀請求予以緩刑宣告（見本院116卷第71頁）。然被告王倖如前於113年間，因詐欺等案件，經臺灣新北地方法院以114年度金訴字第631號判決判處有期徒刑7月，於114年6月4日確定，此情有被告王倖如之法院前案紀錄表可考（見本院116卷第26-27頁）。被告王倖如既於5年內有上開因故意犯罪受有期徒刑以上宣告之紀錄，自不符合

刑法第74條第1項之規定，無從宣告緩刑，併此敘明。

五、子女利益考量

㈠具我國國內法效力之兒童權利公約，以「兒童最佳利益」原則作為公約所有條款之基礎。基此原則明定，使兒童與父母分離之程序中，應給予所有利害關係人參與並陳述意見之機會（參見公約第9條第1項至第3項規定），然上開公約就傳喚利害關係人表示意見之規定並非強制規定，故而是否使兒童及其他利害關係人表意、如何表意，均應得以綜合情狀予以裁量。又兒童權利公約第14號一般性意見內，針對父母因受刑事追訴而需與子女分離之情形指出：對家長或其他首要照料者「犯罪服刑」的情況，應逐一按情況充分考慮不同刑期對兒童造成之影響，係就父母因受刑事追訴而需與子女分離之情形，主張於父母「犯罪服刑」時，國家相關機構對應父母之「執行刑罰」情形，因家中兒童為適當之考量，然亦肯認父母因受刑事追訴有需與子女分離之情形，並未干預法院依法量刑之職權。況兒童為父母保護之對象，而非父母為違法行為後減輕刑責之託詞，照顧家中兒童並非父母違法行為之正當理由，父母之罪責仍應以行為人責任為基礎，僅因家中兒童而適度基於子女利益考量，並非基於行為人即犯罪父母之利益來考量（另參最高法院110年度台上字第6288號判決要旨）。

㈡被告王倖如育有1名現13歲之未成年子女，為其於本院審理時陳明（見本院116卷第66頁）。原審判決未考量被告王倖如上述有未成年子女之家庭生活狀況，乃被告王倖如於原審審理時未陳明有此情況，且於原審審理時已表示就科刑部分無證據請求調查（見原審卷第161頁），於科刑辯論時亦未就其育有未成年子女一情加以主張（見原審卷第161頁），且如前述有關上開公約就傳喚利害關係人表示意見之規定並非強制規定，是以原審因被告王倖如未為主張有未成年子女一節，且卷內亦無客觀事證可看出上情，致原審未依該公約傳喚相關人等陳述意見，尚未明顯違反法律正當程序，不構

成判決撤銷之理由。至本院審理時，因被告王倖如之該名子女，為就學年齡，使其表意或將造成其就學及生活困擾，故本院雖未使其表意，然考量上情，且被告王倖如已表明目前由其撫養，每月更須支付扶養費等語（見本院116卷第66頁），可認該子女與被告王倖如之依附關係甚深。茲本院審理時，被告王倖如已言詞表示上情，且被告王倖如於本院審理時，就科刑部分並未表示欲提出有關未成年子女利益部分之證據或請求調查（見本院116卷第65-66頁），是以本院就將使被告王倖如與其未成年子女分離之本案訴訟程序中，已基於兒童最佳利益而給予利害關係人即兒童之母（即被告王倖如）參與並陳述有關兒童部分意見之機會，且已了解該未成年子女是否受其扶養、照顧、與之依附關係如何等情，再慮及前述兒童為父母保護之對象，而非父母為違法行為後減輕刑責之託詞，照顧家中兒童並非被告王倖如為本案犯行之正當理由，亦非其同時兼顧家庭狀況之途徑（同上最高法院110年度台上字第6288號判決意旨可資參照），而於審酌原審量刑是否妥適及本院量刑時均予以考量。依此，本院所踐行之訴訟程序應無違兒童權利公約規定，附此說明。

六、補充事項

被告王倖如、蔡易昇2人行為後，屬刑法加重詐欺取財罪特別法之詐欺犯罪危害防制條例，業於115年1月21日修正公布部分條文，並已於同年月00日生效。依原判決之認定，被告王倖如因本件詐欺犯罪，於偵查及歷次審判中自白，且無自動繳交犯罪所得之問題，經比較新舊法結果，應適用修正前該條例第47條前段之減刑規定；被告蔡易昇亦於偵查及歷次審判中自白，然並未自動繳交犯罪所得，因此雖經比較新舊法結果，以修正前該條例第47條前段之減刑規定有利於被告蔡易昇，仍不符合修正前該條例第47條前段減刑規定。原審就此雖均未及說明，於判決之結果不生影響，由本院補充即可，附此敘明。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官蕭慶賢提起公訴，檢察官黃智勇提起上訴，檢察官黃政揚到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　何　志　通

法　官　周　淡　怡

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　劉　美　姿

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

附錄本案論罪科刑法條

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。

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。

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。