

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第1617號

上訴人

即被告 柯家鈞

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115年度金訴字第204號中華民國115年4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5194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，柯家鈞處有期徒刑玖月。

事實及理由

一、本院審判範圍：

(一)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）。

(二)本件上訴人即被告柯家鈞（下稱被告）於本院審理時明示僅

01 就原審判決關於「量刑部分」提起上訴，並撤回除「量刑部
02 分」以外之其他部分之上訴，有本院筆錄、撤回上訴聲請書
03 在卷可稽（見本院卷第83、87頁），故本件被告上訴範圍只
04 限於原判決量刑部分，其餘部分，則不在上訴範圍，依上揭
05 說明，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於其他
06 部分，則非本院審查範圍，合先敘明。

07 二、被告上訴意旨略以：被告係初犯，且本件告訴人江玉芬（下
08 稱告訴人）未受有損失，被告係因受騙一時失慮而為本件犯
09 行，犯後已知悔改，請從輕量刑並給予緩刑宣告等語。

10 三、新舊法比較：

11 行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律
12 有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條
13 第1項定有明文。又法律變更之比較，應就與罪刑有關之法
14 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
15 形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律。詐欺
16 犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正，同年月00日生
17 效之第47條規定「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，並於自首之
18 日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額
19 者，得減輕或免除其刑。前項情形，並因而查獲發起、主
20 持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取
21 得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得免除其
22 刑」，修正前，即113年7月31日制定公布、同年8月2日施行
23 之同條規定「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得，
24 自動繳交其犯罪所得者，減輕或免除其刑；並因而使司法警
25 察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主
26 持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，免除其刑」，依該條
27 修正立法說明：「本次修法後，詐欺犯罪行為人因調（和）
28 解所支付之金額，未必少於原條文所規定之犯罪所得，亦非
29 必減輕或免除其刑，故若須為新、舊法之比較，新法並無較
30 有利於行為人。」則本件依刑法第2條第1項之規定，自應適
31 用行為時，即修正前之詐欺犯罪危害防制條例第47條規定，

01 先予敘明。

02 四、刑之減輕事由：

03 (一)被告已著手於加重詐欺取財犯罪行為之實行而不遂，為未遂
04 犯，應依刑法第25條第2項之規定，減輕其刑。

05 (二)按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」，其所謂從
06 一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑
07 一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，
08 而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立
09 犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪
10 名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，
11 量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑
12 法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置
13 而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法
14 定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合
15 併評價在內（最高法院108年度台上字第4405號、第4408號
16 判決意旨參照）。被告所犯一般洗錢未遂罪部分，原應依刑
17 法第25條第2項規定減輕其刑，然被告所為經依想像競合犯
18 之規定，從一重論以加重詐欺取財未遂罪，雖無從再適用上
19 開規定減刑，惟此既屬想像競合犯中輕罪部分之量刑事由，
20 應於量刑時併予審酌。

21 (三)按犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所
22 得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑，修正前詐欺犯罪危
23 害防制條例第47條前段定有明文。經查，被告於偵查中否認
24 本案加重詐欺取財未遂犯行（見偵卷第75頁），無從依詐欺
25 犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。

26 (四)按犯組織犯罪防制條例第3條之罪，偵查及歷次審判中均自
27 白者，減輕其刑；犯洗錢防制法第19條之罪，在偵查中及歷
28 次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，
29 減輕其刑，組織犯罪防制條例第8條第1項後段及洗錢防制法
30 第23條第3項前段分別定有明文。經查，被告於偵查否認本
31 案參與犯罪組織及一般洗錢未遂之犯行（見偵卷第75頁），

01 無從依組織犯罪防制條例第8條第1項後段及洗錢防制法第23
02 條第3項前段規定減輕其刑。

03 (五)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
04 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告
05 法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低
06 度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由
07 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
08 而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由
09 減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕
10 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
11 輕其刑。本案被告已成年並係四肢健全而無重大殘疾之人，
12 本可循正當管道賺取金錢，卻在本案詐欺集團擔任偽幣商面
13 交車手之工作，擬共同詐騙他人財物獲取不法所得，並掩
14 飾、隱匿犯罪所得之去向及所在，助長詐欺犯罪猖獗，其犯
15 罪情節及所生危害尚非輕微；尤其近年來集團性詐欺案件頻
16 傳，廣為新聞媒體一再披露，被告卻執意參與其中，無視於
17 其所為恐將嚴重危害社會治安，殊屬可議。又被告所犯加重
18 詐欺取財未遂罪，經依前開減刑規定減輕其刑後，處斷刑已
19 大幅降低；參酌我國詐欺犯罪猖獗，嚴重影響社會治安，且
20 被告迄未與告訴人成立和解，至被告所陳上情，供量刑審酌
21 已足，是以本案犯罪情節綜合觀之，並無科以減刑後之最低
22 度刑仍嫌過重之情形，參酌前揭所述，自無刑法第59條規定
23 適用之餘地。

24 五、撤銷改判之理由：

25 (一)原判決認被告事證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟：

- 26 1. 原判決疏未注意被告所犯一般洗錢罪部分係屬未遂犯，致未
27 列為從輕量刑審酌之因子，尚非妥適。
- 28 2. 至被告雖請求與告訴人試行調解等語，然告訴人於原審時已
29 表明無與被告試行調解之意願，有原審法院115年4月7日電
30 話紀錄表在卷可憑（見原審卷第111頁）；另告訴人於本院
31 審理期日，經合法傳喚未到庭，致無法與被告試行調解，且

告訴人是否到庭與被告調解，為其個人意願之行使，縱然因告訴人之未能到庭而致被告無法與之達成和解或成立調解，然此亦非被告上訴有無理由之判斷依據，是被告依此提起上訴，尚無理由。

3. 綜上，因原判決有上開 1. 可議之處，是被告上訴主張原判決量刑過重，尚非全然無據，應由本院將原判決關於量刑部分予以撤銷。

(二)爰以行為人責任為基礎，審酌被告不循正途獲取財物，於本案擔任偽幣商面交車手之工作，所為業已危害社會治安，紊亂交易秩序，顯欠缺尊重他人財產法益之觀念，實屬不該，幸因本案告訴人警覺而未受有損害，然被告所為已嚴重危害社會治安及財產交易安全，其行為實值非難，且尚未與告訴人達成調解或和解；然考量被告於偵查否認於原審及本院審理時終能坦承犯行之犯後態度，所犯一般洗錢罪部分合於刑法第25條第2項未遂減刑之規定，素無前科，有法院前案紀錄表可憑，本案係初犯，係基於不確定故意、無犯罪所得、及其犯罪動機、兼衡其自陳之智識程度及家庭生活狀況（見原審卷第69頁及本院卷第86頁）、被告所提之佛教慈濟醫療財團法人台中慈濟醫院門診醫療費用收據、門診預約單、台中心裡治療所-台中慈濟醫院精神科地圖（見本院卷第69至75頁）等刑法第57條所列之一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。另就被告所涉輕罪部分之一般洗錢未遂罪之法定最輕本刑固應併科罰金刑，然本院審酌上情，認對被告量處如主文所示之有期徒刑，已足以充分評價其犯行，而無必要再依洗錢防制法第19條第1項後段規定併科罰金，附此敘明。

(三)復按緩刑制度著重其特別預防機能，制度上其要件之設定宜允許法院就被告現實上有無刑罰之必要性，進行個別化的刑罰判斷。刑法第74條第1項第1款、第2款緩刑之規定，其旨係為促使初犯、偶發犯、過失犯及情節輕微者改過自新而設，不同於德國刑法第56條、日本刑法第25條規定之立法體例，而更限縮法官綜合考量犯罪行為人之一切情狀為緩刑宣

01 告之裁量空間。惟緩刑之宣告係暫緩執行已確定之刑罰，亦
02 繫諸法院之裁量（最高法院112年度台上字第3739號判決意
03 旨參照）。又按刑法第74條第1項雖規定，法院對於具備緩
04 刑要件之刑事被告，認為以暫不執行刑罰為適當者，得宣告
05 緩刑。惟有無以暫不執行刑罰為適當之情形，事實審法院本
06 有權依個案具體情節斟酌決定，包括就被告之性格、犯罪狀
07 況、有無再犯之虞，以及能否由於刑罰之宣告而策其自新等
08 一切情形，予以審酌裁量，若無濫用裁量權之情事，尚不得
09 任意指為違法（最高法院111年度台上字第5502號判決意旨
10 參照）。經查：被告素無前科，有臺灣高等法院被告前案紀
11 錄表在卷可按，被告雖合於刑法第74條第1項第1款之緩刑要
12 件，惟被告於警詢及偵訊均否認犯罪，嗣於原審及本院審理
13 期間始坦承犯行，且本院考量被告係擔任詐欺集團之車手工
14 作，又被告前曾因相同案由之加重詐欺案件，由臺灣臺中地
15 方檢察署檢察官以115年度偵字第15818號提起公訴，現由臺
16 灣臺中地方法院審理中，有法院被告前案紀錄表附卷可按，
17 本院本於無罪推定原則，固無可推斷被告另案已構成犯罪，
18 然由前揭客觀事證，確足認被告在詐欺集團擔任車手非屬偶
19 然，故被告是否毫無再犯之虞，已非無疑；佐以，被告迄未
20 與告訴人達成和解，足見被告彌補、賠償本案被害人之能力
21 與努力均不足，實難認被告經此審判程序，已正視己身行為
22 於法有違而知所警惕，是本院認對被告所宣告之刑並無暫不
23 執行為適當之情形，即無給予緩刑之餘地，爰不予宣告緩
24 刑，被告上訴請求宣告緩刑，礙難准許。

25 據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
26 條第1項前段，判決如主文。

27 本案經檢察官楊植鈞、蔡欣翰提起公訴，檢察官陳德芳到庭執行
28 職務。

29 中 華 民 國 115 年 7 月 28 日
30 刑事第五庭 審判長法官 張智雄
31 法官 廖健男

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，其未敘述上訴之理由者，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」。

中華民國 115 年 7 月 28 日

附錄論罪科刑法條

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。

中華民國刑法第339條之4

01 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，
02 得併科1百萬元以下罰金：
03 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。
04 二、三人以上共同犯之。
05 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
06 對公眾散布而犯之。
07 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
08 電磁紀錄之方法犯之。
09 前項之未遂犯罰之。

10 洗錢防制法第19條
11 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
12 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
13 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
14 以下罰金。
15 前項之未遂犯罰之。