臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第197號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　吳雅琴

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114年度審金訴字第378號，中華民國114年11月14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38868號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

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本件檢察官提起上訴於上訴書已明示僅就原審量刑部分提起上訴(見本院卷第13頁）；上訴人即被告吳雅琴（下稱被

告）於本院準備程序亦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99頁），故本件檢察官、被告上訴範圍均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.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，被告所犯加重詐欺取財罪之犯罪所得款項為新台幣（下同）10,000元，已經被告於原審審理時自動繳交，有臺灣臺中地方法院收受刑事訴訟案件款項通知及收據在卷可查（見原審卷第105-106頁）。綜合比較結果，適用舊法，被告所犯加重詐欺取財罪，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，被告所犯加重詐欺取財罪，因被告並未於檢察官偵查中首次自白之日起6個月內與被害人李宜樺和解，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。

2.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，且於原審審理期間自動繳交犯罪所得10,000元，已如前述，是被告所犯一般洗錢罪，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，從一重論以三人以上共同詐欺取財

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。

㈡原審法院因認被告之罪證明確，適用刑法第339條之4第1項第2款等相關規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告行為時正值青壯年，具有從事勞動或工作之能力，竟不循正當途徑獲取所需，明知詐欺集團對社會危害甚鉅，竟為圖得不法利益，提供本案5帳戶資料供詐欺集團使用作為詐取財物、洗錢之工具，又提領其台新銀行帳戶內匯入之款項，不僅可能使告訴人等受有重大之財產上損害，亦使執法人員難以追查正犯之真實身分，所為實值非難；復考量被告涉案程度及其分工，及被告犯後坦承犯行，符合洗錢防制法第23條第3項前段減刑之規定，且與告訴人殷祥如、陳美旭、張麗娟、張美蘭達成調解，並依調解內容給付第一期款項予告訴人殷祥如、陳美旭，及參以被告素行、犯罪之動機、目的、手段、告訴人等遭詐騙之金額、告訴人張麗娟、廖姵淇、江佩芳提出被害人意見表之量刑意見，暨被告於原審自陳之教育程度、從業及家庭經濟生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑1年4月。並說明審酌被告於本案係擔任取款之角色，並非直接參與對告訴人施以詐術之行為，且經科處被告有期徒刑1年4月，已充分評價被告行為之不法及罪責內涵，認無併予宣告輕罪即一般洗錢罪之罰金刑之必要等旨。核其認事用法均無違誤，量刑亦屬妥適，應予維持。

㈢檢察官上訴意旨略以：被告提供帳戶資料予姓名年籍不詳之「承佑」、「柏鈞」等人，容任「承佑」、「柏鈞」任意使用其帳戶詐欺取財及掩飾、隱匿其犯罪所得；且依照「柏鈞」指示，臨櫃提領原判決附表編號1所示被害人李宜樺匯入其台新銀行帳戶內之823,000元，前往統一超商港中門市，先扣除10,000元報酬後，以交貨便之方式寄送餘額81,3000元予「柏鈞」。被告所為對金融秩序產生危害甚大，原審僅科處上揭刑度，違背社會大眾對公平正義之最低期待，且不足以收懲戒之效，認原審之量刑，尚屬過輕，爰提起上

訴，請將原判決撤銷，另為適法之判決。

㈣被告上訴意旨略以：被告並不是詐欺集團的主謀或核心成員，參與程度較低；被告已經繳回10,000元之犯罪所得，且有跟4名被害人和解，被告如果去服刑，就沒辦法繼續履行和解條件，希望可以盡被告的能力賠償被害人。原審未充分審酌被告生活困頓、家庭負擔沉重家庭經濟狀況，以及被告無前科之素行，原審之量刑過重，爰提起上訴，請求從輕量刑，並予宣告緩刑等語。

㈤惟按刑罰之量定，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；量刑輕重係屬事實審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。查原判決就被告所犯加重詐欺取財罪，已以被告之責任為基礎，綜合全案卷證資料，具體斟酌被告參與犯罪之情節及分工，犯後坦承犯行，且與告訴人殷祥如、陳美旭、張麗娟、張美蘭等人達成調解，並依調解內容給付第一期款項予告訴人殷祥如、陳美旭之犯後態度，及其素行、犯罪之動機、目的、手段、告訴人遭詐騙之金額，於原審自陳之犯罪動機、智識程度、家庭經濟生活狀況等如前所述刑法第57條各款所規定之一切情狀，而於法定刑度內量處罪刑，客觀上並未逾越法定刑度或範圍，復未濫用自由裁量之權限，亦與罪刑相當原則、比例原則無違，並沒有輕重失衡或偏執一端之情形，量刑應該認為妥適，而無不當或違法之情形。檢察官上訴意旨以被告依照「柏鈞」指示臨櫃提領告訴人李宜樺匯入款項，並於扣除報酬後以統一超商交貨便之方式寄送予「柏鈞」之人，所為對金融秩序產生危害甚大等為由，認原審量刑過輕等語。惟被告所犯本案係提供銀行帳戶予詐欺集團使用，且進一步擔任詐欺集團取款車手之參與犯罪之情

節，及造成告訴人李宜樺等人損害等情形，均已經原審於量刑時，予以審酌，尚無違誤；是檢察官之上訴意旨以前情認原審量刑過輕等語，並無理由。被告上訴意旨所稱其非詐欺集團的主謀或核心成員，參與程度較低；已經繳回10,000元之犯罪所得，且已與告訴人殷祥如、陳美旭、張麗娟、張美蘭等人調解成立，及家庭經濟狀況等情，亦均已經原審於量刑時予以審酌，且其已經繳回犯罪所得10,000元部分，原審亦已經依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定予以減輕其刑，並無違誤。至於被告提起上訴後雖有提出其依原審與告訴人調解成立條件履行之匯款交易明細，可認被告有依調解條件給付。惟查被告依調解內容履行賠償責任，僅係負起其原應負之本案犯罪行為所造成損害之賠償責任而已，且此調解成立之事實，也已經原審量刑時予以斟酌。而被告於原審與告訴人殷祥如、陳美旭、張麗娟、張美蘭等人成立調解時，自係有遵守調解條件履行之意願，而非僅是為了取得原審量刑時之有利事由，始達成調解之合意；且原審於量刑斟酌此部分調解成立之犯罪後態度時，亦應係以被告將會依調解條件履行，供為量刑之有利因子認定之依據；是縱再予斟酌被告於原審判決後仍有繼續依約履行調解內容之情狀，其犯罪後之態度，與原審量刑時相較，應無甚差異，難為有利之認定。又被告已另因詐欺犯罪危害防制條例等案件，於114年9月3日經臺灣桃園地方法院以114年度訴字第568號判決判處有期徒刑2年9月確定，有法院前案紀錄表在卷可查，依法不得於本案宣告緩刑，被告上訴意旨稱其無前科等語，顯與事實不符。另斟酌被告本案犯罪情節、所生之危害，原審就被告所犯加重詐欺取財罪所處之刑，應認已寬待，屬低度量刑，並無判決太重之情形。本院認被告所處之刑，應無再予減輕之理由及必要；是被告上訴請求改科以較輕之刑，並不可採。

㈥綜上所述，檢察官及被告僅就原判決之刑提起一部上訴。本案經核原審之量刑堪稱妥適，應予維持。檢察官上訴以前

詞，請求從重量刑等，指摘原審判決不當；及被告上訴仍執前詞，請求從輕量刑及為緩刑之宣告等，指摘原審判決不當，均為無理由，均應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官楊順淑提起公訴，檢察官宋恭良提起上訴，檢察官楊仕正到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　22　　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　江玉萍

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　22　　日

附錄論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第339條

（普通詐欺罪）

意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。

以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。

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。