臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第252號

上　訴　人
即　被　告　林育正
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣彰化地方法院114年度訴字第1515號中華民國114年11月10日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署112年度偵字第21546號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於林育正宣告刑部分撤銷。

上開撤銷部分，林育正處有期徒刑壹年肆月。

理　由

壹、上訴範圍及本院審理範圍之說明

一、本件係由上訴人即被告林育正（下稱：被告）提起上訴。被告於刑事上訴狀中業已具體表明僅針對量刑一部上訴，經審判長於本院審理時闡明後，其亦明示僅針對量刑上訴，此有刑事上訴狀、本院審理筆錄各1份在卷可稽（見本院卷第7至11頁、第88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，且不在被告明示上訴範圍之列，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加重詐欺罪「刑」之部分是否合法、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、被告上訴意旨略以：被告願主動繳交犯罪所得，且有供出上手，犯後態度良好，原審判決量刑過重，請求撤銷原判決，更為適當合法之判決等語。

叁、本院就被告對原判決之「刑」一部上訴，於此上訴範圍內，說明與刑有關之事項：

一、牽涉法定刑變動與刑之加重、減輕有關**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。而同種之刑，以最高度之較長或較多者為重，最高度相等者，以最低度之較長或較多者為重，同法第35條第2項亦有明定。有期徒刑減輕者，減輕其刑至二分之一，則為有期徒刑減輕方法，同法第66條前段規定甚明，而屬「加減例」之一種。又法律變更之比較，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；刑法上之「必減」，以原刑減輕後最高度至減輕後最低度為刑量（刑之幅度），「得減」則以原刑最高度至減輕最低度為刑量，而比較之，此為本院統一之見解。故除

法定刑上下限範圍外，因適用法定加重減輕事由而形成之處斷刑上下限範圍，亦為有利與否之比較範圍，且應以具體個案分別依照新舊法檢驗，以新舊法運用於該個案之具體結果，定其比較適用之結果。至於易科罰金、易服社會勞動服務等易刑處分，因牽涉個案量刑裁量之行使，必須已決定為得以易科罰金或易服社會勞動服務之宣告刑後，方就各該易刑處分部分決定其適用標準，故於決定罪刑之適用時，不列入比較適用之範圍，此有最高法院113年度台上字第2720號判決意旨參照。另為尊重當事人設定攻防之範圍，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，此時未經表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。刑事訴訟法第348條第3項之所謂「刑」，包含所成立之罪所定之「法定刑」、依刑法總則、分則或特別刑法所定加重減免規定而生之「處斷刑」，及依刑法第57條規定實際量處之「宣告刑」等構成最終宣告刑度之整體而言，上訴權人倘僅就刑之部分合法提起上訴，上訴審之審理範圍除法定刑及處斷刑之上下限、宣告刑之裁量權有無適法行使外，亦包括決定「處斷刑」及「宣告刑」之刑之加重減免事由事實、量刑情狀事實是否構成在內，至於是否成立特定犯罪構成要件之犯罪事實、犯罪行為成立數罪時之罪數關係等，則屬論罪之範疇，並不在上訴審之審判範圍，此有最高法院113年度台上字第2328號刑事判決意旨參照。又洗錢防制法於民國113年7月31日修正公布，同年8月2日施行生效後，修正前洗錢防制法第14條第1項至第3項之規定，經修正為洗錢防制法第19條第1至2項（刪除原洗錢防制法第14條第3項），經刑事大法庭徵詢程序解決法律爭議程序後之結果，認應綜合比較後整體事項適用法律，而不得任意割裂，亦有最高法院113年度台上字第2303號判決意旨可資參照。是**本案被告固僅就「刑」部分提起上訴，惟揆諸前揭最高法院判決意旨之說明，其新舊法之比較自及於本案適用法律部分關於「法定刑」變動新舊法比較之說**

明。

㈡、被告行為後，有下列法條之修正，爰就該等法條修正是否有新舊法比較說明如下：

1.關於詐欺犯罪危害防制條例部分：

⑴被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國113年7月31日經總統以華總一義字第11300068891號制定公布，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，已自113年8月2日起生效施行；嗣詐欺犯罪危害防制條例復於115年1月21日經總統以華總一義字第11500003941號令公布修正第7條至第11條、第13條、第42條、第43條、第44條、第46條、第47條及第50條條文，且自同年月23日起生效施行。查被告各次所犯三人以上共同詐欺取財罪所獲取之財物，均未達於修正前、後詐欺犯罪危害防制條例第43條所定特殊加重詐欺取財罪之使人交付之財物或財產上利益之數額（修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條規定「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500萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3000萬元以下罰金。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」，修正後則改為規定「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣100萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3000萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1000萬元者，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，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5億元以下罰金」），亦無證據合於修正前、後詐欺犯罪危害防制條例增訂第44條第1項所定應加重其刑而成立另一獨立罪名之要

件（修正前詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項規定「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」，修正後則於同條項增訂第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」之規定），**被告本案犯行雖使告訴人呂傅○婷交付之財物達新臺幣（下同）135萬元，然被告行為時並無前開修正前、後詐欺犯罪危害防制條例第43條、第44條第1項所定獨立罪名之處罰規定，尚無溯及既往之適用，故無須就被告所犯三人以上共同詐欺取財罪部分，為新舊法之比較適用**。

⑵該條例第46條於115年1月23日修正施行前原規定：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕或免除其刑；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，免除其刑。」，同條例第47條則規定：「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日修正施行後該條例第46條則修正為：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，並於自首之日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕或免除其刑；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，得免除其刑。」，第47條則修正為：「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2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，**本案自應依刑法第2條第1項前段，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**（原審就此部分未及為新舊法之比較說明，因無礙於其就被告所犯三人以上共

同詐欺取財各罪，適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定分別予以減輕其刑之結論，尚無礙於其科刑本旨，由本院逕予補充，附此說明）。

2.洗錢防制法部分：

被告行為後，洗錢防制法歷經兩次修正，第一次修正係於112年6月14日修正公布，於同年6月16日施行，第二次則於113年7月31日修正公布，並於同年8月2日施行：

⑴113年8月2日修正施行前洗錢防制法第14條第1項規定：「有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣5百萬元以下罰金。」（且因有同條第3項「不得科以超過特定犯罪所定最重本刑之刑」規定，故最高度刑亦不得超過三人以上共同詐欺取財罪之有期徒刑7年之刑度），嗣於113年8月2日修正施行並調整條次移為第19條第1項「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1億元者，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。」。被告本案洗錢之財物並未達1億元，該當於113年8月2日修正施行後洗錢防制法第19條第1項後段規定，即法定刑為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。至113年8月2日修正施行前洗錢防制法第14條第3項雖訂有「前二項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑」，該項規定係105年12月洗錢防制法修正時所增訂，其立法理由係以「洗錢犯罪之前置重大不法行為所涉罪名之法定刑若較洗錢犯罪之法定刑為低者，為避免洗錢行為被判處比重大不法行為更重之刑度，有輕重失衡之虞，參酌澳門預防及遏止清洗黑錢犯罪第三條第六項增訂第三項規定，定明洗錢犯罪之宣告刑不得超過重大犯罪罪名之法定最重本刑。」是該項規定之性質，乃個案宣告刑之範圍限制，而屬科刑規範，而修正後同法第19條則刪除此項規定；揆諸前揭最高法院113年度台上字第2720號、第2303號判決意旨，113年8月2日修正施行前洗錢防制法第14條第3項

亦應以之列為法律變更有利與否比較適用之範圍。

⑵被告行為時即112年6月16日修正施行前洗錢防制法（下稱被告行為時之洗錢防制法）第16條第2項原規定：「犯前二條之罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑」，而於112年6月16日修正施行後、113年8月2日修正施行前之洗錢防制法（下稱中間時之洗錢防制法）第16條第2項則規定：「犯前四條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。嗣於113年8月2日修正施行後之洗錢防制法（下稱現行洗錢防制法），則將將上開規定移列為修正條文第23條第3項，並規定：「犯前四條之罪，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。」是修正後之規定限縮減輕其刑之適用範圍，顯非單純文字修正，亦非原有實務見解或法理之明文化，核屬刑法第2條第1項所指法律有變更，自應列為新舊法比較之基礎。

⑶而按主刑之重輕，依刑法第33條規定之次序定之。同種之刑，以最高度之較長或較多者為重，最高度相等者，以最低度之較長或較多者為重，刑法第35條第1、2項定有明文。從而，經綜合比較新舊法，並依最高法院上開闡示之不得依割裂分別適用不同新舊法之本旨，以本案之情形，以洗錢罪之法定刑比較而言，**被告行為時之洗錢防制法第14條第1項**之法定最高度刑為有期徒刑7年，惟依同條第3項之規定最高得宣告之刑度亦為有期徒刑7年，法定最低刑依刑法第33條第3款之規定則為有期徒刑2月以上；**中間時之洗錢防制法第14條第1項**之法定最高度刑為有期徒刑7年，惟依同條第3項之規定最高得宣告之刑度亦為有期徒刑7年，法定最低刑依刑法第33條第3款之規定則為有期徒刑2月以上；**現行洗錢防制法第19條第1項**後段洗錢之財物或財產上利益未達1億元之法定最高度刑則為有期徒刑5年，法定最低刑為有期徒刑6月。再綜參洗錢罪之處斷刑比較，被告固於原審準備程序及

審理時均坦承犯行（見原審卷第174頁、第187至190頁），且上訴本院時亦僅針對刑一部上訴，於本院審理期間並未爭執其犯罪事實及罪名，惟於偵訊中則否認其洗錢罪名（見偵21546卷一第377至379頁），是被告無論適用被告行為時、中間時或現行洗錢防制法，均不得依該法第16條第2項之或第23條第3項規定，減輕其刑。

⑷故經上開綜合比較之結果，被告適用其行為時之洗錢防制法，得適用斯時洗錢防制法第16條第2項減刑之規定，得論處之處斷刑最高刑度為有期徒刑6年11月、最低刑度則為有期徒刑1月，如適用中間時之洗錢防制法，不得適用斯時洗錢防制法第16條第2項減刑之規定，其得論處之處斷刑最高刑度為有期徒刑7年、最低刑度則為有期徒刑2月；倘依現行洗錢防制法，亦不得適用現行洗錢防制法第23條第3項之規定減輕其刑，故其所得論處之處斷刑最高刑度為有期徒刑5年、最低刑度則為有期徒刑6月；揆諸前揭刑法第35條刑之輕重比較標準觀之，自**應以現行即113年8月2日修正施行後之洗錢防制法對被告較為有利，且本案罪刑部分均應一體適用不得割裂**。

二、刑之減輕部分

本件被告就其所犯之詐欺犯罪，固為詐欺犯罪危害防制條例所規範之案件類型，惟其於偵訊時否認其加重詐欺及一般洗錢罪名（見偵21546卷一第377至379頁），自**無從適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項前段之規定減輕其刑，亦無從依據現行洗錢防制法第23條第3項前段之減刑規定作為量刑審酌事由**。

肆、原判決宣告刑部分撤銷改判之理由

一、原審審理後，審酌各項量刑因子對被告予以科刑，固非無見。惟查：被告於本院審理期間自動繳回犯罪所得5千元，已展現被告真誠悔悟之犯後態度，原審未及審酌此一量刑有利因子，尚有未合，故被告上訴意旨主張其願意自動繳回犯罪所得，原審量刑過重，為有理由，自應由本院將原判決關

於被告宣告刑部分撤銷予以改判。至被告上訴意旨所主張其業已供出上手供檢方追查，惟經本院向彰化縣警察局彰化分局函查之結果，該局檢附員警職務報告稱：「被告於調查筆錄中僅供稱坦承係幣商，未加入任何詐騙集團，即被告未有供出上手情形，本分局又無其他相關事證可續偵辦，致本案無後續追查上游之正犯及共犯」等語，此有彰化縣警察局彰化分局115年1月29日彰警分偵字第1150005106號函文暨所附之員警職務報告書各1份在卷可稽（見本院卷第65至67頁），是被告此部分之上訴理由尚屬無據，併予說明。

二、量刑部分：

爰審酌臺灣現今詐騙行為猖獗多時，尤此等詐欺行為對於社會秩序危害甚大，且侵害廣大民眾之財產法益甚鉅，更破壞人際往來之信任感，而被告正值青年，不思循正途賺取所需，竟貪圖報酬，擔任詐欺集團車手而為本案犯行，並且將虛擬貨幣買賣交易契約書提示告訴人，以取得告訴人信賴而取款，助長社會詐欺風氣，並將提領之款項交付收水，再轉交予詐欺集團上手，製造金流斷點，掩飾本案告訴人遭詐騙款項之本質及去向，對於社會治安及個人財產安全之危害不容小覷，所為實屬不該；暨考量被告並非本案詐騙犯行之主要角色，僅為詐欺集團中之下游角色，惟其分工角色亦使得本案詐欺集團得以遂行詐欺取財行為，對於整體犯罪計劃之實現均屬不可或缺，侵害無辜被害人之財產權益與對社會之信賴，並破壞社會治安及司法體系之追緝犯罪，所為實屬可議；參酌本案告訴人遭被告取款而受有135萬元之財產上損失，損失財物價值非低，被告因本案獲有報酬5千元之報酬（業已於本院審理期間繳回）；經總體評估上開犯罪情狀事由後，認被告所犯本案屬於處斷刑之中度偏低之刑度區間。另被告參與本案詐欺集團除本案外，尚有其他刑事案件經臺灣臺中地方法院、臺灣臺北地方法院、臺灣新北地方法院、臺灣桃園地方法院審理或判決確定，此有被告之法院前案紀錄表可按（見本院卷第29至46頁），可見遵法意識尚非甚

佳，可責性程度稍高，屬於偏不利之量刑事由；被告自述為碩士肄業，且有相當社會工作經驗（先前從事搬家工作，月入約3萬餘元，現從事水電，月入約3萬5千元上下，見原審卷第192頁、本院卷第92頁），智識能力正常，行為時並無事務理解能力、判斷決策能力較弱，而得以減輕可責性之情，屬於中性之量刑事由；經總體評估上開行為人情狀事由後，認被告之責任刑應略調高於於處斷刑範圍內之中度區間。另被告於原審準備程序及審理時均坦承犯行，且其於本院審理時，對於犯罪事實亦為認罪之表示，惟迄今尚未與告訴人和解，其犯後態度尚可，屬於中性之量刑事由；被告有1名9歲之未成年子女需扶養，且需扶養父母，有正當工作（見原審卷第192頁；本院卷第92頁），足認其應有回歸正常家庭及社會之意願，社會復歸可能性非低，倘刑罰過度投入，可能成為不利更生之因素，倘施以較輕微之處罰，更能有效發揮社會復歸作用，堪認刑罰替代可能性較高，屬於有利之量刑事由；經總體評估上開其他一般情狀事由後，認被告之責任刑應下修至處斷刑範圍內之中度偏低區間處。綜上，本院綜合考量犯罪情狀事由、行為人情狀事由及其他一般情狀事由，並參考司法實務就三人以上共同詐欺取財罪之量刑行情，認被告此部分之責任刑應落在處斷刑範圍內之中度偏低區間處。並參考原審之量刑，爰量處如主文欄第2項所示之刑。另本件整體觀察被告所為侵害法益之類型、程度、經濟狀況、犯罪所得等節，經充分評價行為之不法及罪責內涵後，認無必要併予宣告輕罪即洗錢防制法第19條第1項之併科罰金刑，併此敘明。

伍、原判決諭知沒收被告犯罪所得5千元，並諭知追徵價額，此部分因非被告上訴範圍，非屬本院審理範圍。然因被告已自動繳回犯罪所得，雖仍應予以諭知沒收，惟並無追徵價額之問題，應由檢察官日後就犯罪所得沒收部分指揮執行時，併予注意，附此敘明。

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。

本案經檢察官陳姵伊提起公訴，檢察官林宏昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　10　　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　　2　　月　　10　　日