臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第314號

上　訴　人
即　被　告　LI TO WAI(中文名：李道偉）　香港籍
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴字第3669號中華民國114年9月17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37816號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於量刑部分，均撤銷。

LI TO WAI(中文名：李道偉）經原判決認定所犯如附表編號1至3所示之罪，各處如附表編號1至3所示之刑。

事實及理由

一、本案審判範圍：參諸修正刑事訴訟法第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、執行刑及沒收妥適與否的判斷基礎。上訴人即被告LI TO WAI（中文名：李道偉）(下稱被告)刑事聲明上訴狀及刑事補充上訴理由狀均明示係對原審判決之量刑部分上訴(本院卷第5、9-11頁)，嗣於本院審理時亦表明：希望依前案減輕刑度等語（本院卷第88頁)，依前述說明，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於量刑以外部分，則非本院審查範圍，先予指明。

二、本案據以審查被告量刑妥適與否之犯罪事實、罪名，均如原審判決書所載。

三、關於刑之減輕事由之說明

㈠被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布，並於同年月23日施行，修正前同條例第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」。所稱「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言；倘行為人並未實際取得個人所得，僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件（最高法院113年度台上大字第4096號裁定意旨參照）。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。」依上開修法歷程，將犯詐欺犯罪自白減輕其刑之適用範圍，由「偵查及歷次審判中均自白」及「如有所得並自動繳交全部所得財物」之要件，修正為「偵查及歷次審判中均自白」及「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」，且將原先「減輕其刑」之必減法律效果調整為「得減輕其刑」，是修正後之規定，限縮自白減刑之範圍、效果，顯較不利於被告，本案自應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。查被告於偵查及法院審理時均自白犯行，並否認有因本案詐欺行為獲取犯罪所得(偵卷第24、156頁；原審卷第41頁)，卷內亦乏證據證明被告有因本案犯行取得犯罪所得，依上所述，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。

㈡一行為而觸犯數罪名之想像競合犯，因其行為該當於數罪之不法構成要件，且各有獨立之不法及罪責內涵，本質上固應論以數罪，惟依刑法第55條規定，應從一重處斷，是其處斷刑範圍，係以所從處斷之重罪法定刑為基礎，另考量關於該重罪之法定應（得）加重、減輕等事由，而為決定；至於輕罪部分縱有法定加重、減輕事由，除輕罪最輕本刑較重於重罪最輕本刑，而應適用刑法第55條但書關於重罪科刑封鎖作用之規定外，因於處斷刑範圍不生影響，僅視之為科刑輕重

標準之具體事由，於量刑時併予審酌即足。被告本案洗錢犯行，依洗錢防制法第23條第3項前段，原得減輕其刑。然本案既從一重之刑法加重詐欺取財罪處斷，且已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，依上開說明，無從再適用上開洗錢防制法規定減刑，僅能於量刑時併予審酌，附予敘明。

㈢刑法第59條之酌量減輕，必於犯罪另有特殊之原因與環境等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有其適用之餘地；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後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，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。審之近年詐騙集團盛行，屢造成被害人鉅額損失，嚴重破壞社會治安，此為立法嚴懲理由，被告擔任詐欺集團提款車手，依指示持金融卡提領被害人匯入款項後交付上手，圖以詐取財物方式牟取不法利益，並產生遮斷資金流動軌跡以逃避國家追訴、處罰效果，可非難性高，嚴重破壞社會治安及社會信賴關係，且刑法第339條之4第1項第2款之3人以上共同犯詐欺取財罪之法定刑為「處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金」，依其犯罪情節，客觀上本難認有何科以最低度刑仍嫌過重之情形，復經依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑，更無情輕法重，顯可憫恕之情狀，併予敘明。

四、撤銷原審部分判決及自為判決之理由

㈠原判決就被告所犯如其附表編號1至3 所示之三人以上共同詐欺取財罪，各判處如其附表編號1至3 所示之刑，並定應執行刑有期徒刑1年6月，雖未及為詐欺犯罪危害防制條例第47條規定之新舊法比較，惟適用結果並無不同，尚屬無誤。惟量刑輕重，雖屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，然

仍應受比例原則及公平原則之限制，否則其判決即非適法。且刑事審判旨在實現刑罰權分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情。被告本案所為雖有不該，然其於偵查、原審及本院均坦認犯行，考量立法機關對於加重詐欺罪修法加重刑度，本案法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，經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，最低處斷刑為有期徒刑6月，原判決未說明被告經依上開規定減刑，有何應量處法定最低刑度以上刑之原因，理由已有不備，且參之本案各告訴人遭被告及共同正犯詐欺而提領之款項各為新臺幣(下同)59,907元、31,244元及49,123元新臺幣(下同)，金額不多，被告於原審已與其等成立調解、和解，並各賠償6萬元、32,000元及49,123元，有原審調解筆錄、和解書、匯款單可參（原審卷第61-64、67、71-72頁），已全額賠償，綜衡上情，原審對被告各次行為仍量處有期徒刑1年4月、1年2月、1年3月，確偏重有失權衡，違反平等原則、罪刑相當原則，被告上訴指摘原審對其量刑過重，非無理由，原判決此部分既有上開可議之處，自應由本院將此部分以及失所依附之定應執行刑，均撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告欠缺尊重他人財產權與法治觀念，不循合法、正當途徑賺取錢財，貪圖不法金錢，於詐欺集團中擔任收取贓款之車手工作，製造金流斷點，使檢警機關難以往上追緝，造成告訴人等受有上開財產損害且難以追回，破壞人際間之信賴關係、社會治安與金融秩序，助長詐騙集團之猖獗與興盛，誠值非難；惟考量被告分擔者屬整體犯罪計畫之末端一角，無具體事證顯示其居於本案詐欺集團核心地位或為主要獲利者，兼衡其犯後於偵查、法院均坦承犯行，因無犯罪所得而符合詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減刑，亦合於洗錢防制法第23條第3項前段自白減刑要件（學理所稱想像競合所犯輕罪之釐清作用），於原審與告訴人等均成立調解、和解，並已履行完畢之態度；

並衡酌其自陳之教育程度、家庭生活、經濟狀況（原審卷第48頁；本院卷第90頁），且考量被告本案行為同時想像競合犯一般洗錢等罪，附表編號1-3告訴人所受財產損失金額等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，且審酌被告本案犯行所侵害法益之類型與程度、個人情況，所宣告自由刑對其致生之儆戒作用等情予以綜合考量，認已足以充分評價被告行為之不法及罪責內涵，爰參酌最高法院111年度台上字第977號刑事判決意旨，不併予宣告輕罪之罰金刑。另考量被告除本案犯行外，另有參與同一集團而涉犯加重詐欺等案件，分別經判決確定(已執行完畢)，有其法院前案紀錄表在卷可稽，是被告本案所犯各次犯行，有可另合併定執行刑之情況，依最高法院110年度台抗大字第489號裁定意旨，宜待被告所犯數罪均確定後，再由檢察官依法聲請定其應執行刑，爰不於本案定其應執行刑，附此說明。

據上論結，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。

本案經檢察官鄭仙杏提起公訴，檢察官謝謂誠到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

刑事第十庭　　審判長法　官　莊　深　淵

法　官　楊　文　廣

法　官　林　美　玲

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　董　怡　湘

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

附表

編號	犯罪事實	主文

1	起訴書犯罪事實及附表編號1【告訴人孫德欣】	LI TO WAI （李道偉）犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑拾壹月。
2	起訴書犯罪事實及附表編號2【告訴人潘景臻】	LI TO WAI （李道偉）犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑玖月。
3	起訴書犯罪事實及附表編號3【告訴人吳羽宸】	LI TO WAI （李道偉）犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑拾月。