臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第333號

上　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官

被　　告　余德基

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第883號中華民國114年12月2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8763號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

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。經查，檢察官於本院準備程序及審理時均明示僅對原判決關於量刑部分提起上訴（見本院卷第46、61頁），其他部分均不在其列，本院依原判決確認之犯罪事實、所犯罪名及沒收為評價基礎，就前揭上訴範圍部分進行審理，其他部分均非本院審查範圍，合先敘明。

二、檢察官上訴意旨略以：被告為智識及工作能力正常之成年人，本可從事正當工作獲利，竟為快速賺取金錢，加入本案詐欺集團擔任車手，以假冒幣商方式欲向被害人收取詐欺款項，犯罪動機尚無可憫恕之處，且其前因幫助詐欺、幫助洗錢案件，經臺灣新竹地方法院於114年5月11日、同年6月30日分別判決有罪，竟又於同年9月4日再犯本案，自幫助犯提升為正犯，顯見其未因前案偵、審程序有所警惕，執意參與詐欺犯罪集團以圖謀私利，犯罪情節及手段均非輕微，原審

僅判處有期徒刑1年，併科罰金9萬元顯屬過輕，請將原判決撤銷，更為適法判決等語。

三、刑之減輕事由

㈠被告及本案詐欺集團不詳成員雖已著手於三人以上共同犯詐欺取財行為之實行而不遂，為未遂犯，衡酌本案犯罪情節、被告參與程度等節，依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

㈡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。又按法律變更之比較，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。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。被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於115年1月21日修正公布，於同年月23日施行。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」；修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項則規定：「犯詐欺犯罪，於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」。依上開修法歷程，除修正前後均規定於「偵查及歷次審判中均自白」外，修正前規定行為人僅需「如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得」即符合減輕其刑之規定，修正後規定：「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」始符合減輕其刑規定，而限縮適用範圍，且修正前係必減輕其刑，修正後為得減輕其刑，並非單純文字修正，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，有新舊法比較規定之適用。經查，被告所犯本案三人以上共同加重詐欺取財未遂犯行，於偵查、原審及本院歷次審判中均自白犯行，且無證據證明被告就本案犯行獲有犯罪所得（公訴意旨雖認被告獲取新臺幣7300元之報酬，為其犯罪所得等語，惟被告於原審審理時業已供稱此部分乃其另案加重詐欺取財之犯罪所得，而非本案，故被告就本案並未獲取犯罪所得），符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段「必減」之減刑規定，惟未於「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」，而無修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項「得減輕其刑」之適用。經比較新舊法結果，以行為時法即修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，對被告較為有利，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，並依法遞減之。

㈢按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內。經查，被告於偵查、原審及本院審理中均坦認一般洗錢，且無證據證明其因本案實際獲有犯罪所得，就被告所犯一般洗錢罪原應依洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，然被告犯行業經原判決依想像競合犯規定，從一較重之三人以上共同犯詐欺取財未遂罪處斷，自無從再依前揭前段規定減輕其刑，惟此屬於想像競合犯中輕罪部分之與

刑有關事由，應於量刑時併予審酌。

四、按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷。苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當。原審以行為人之責任為基礎，審酌被告具有工作能力，卻不思以正當途徑獲取財物，竟依指示向被害人收取贓款，欲將所獲贓款轉交本案詐欺集團成員收受，然於尚未實際取得贓款即遭警方查獲，其行為無視政府一再宣示掃蕩詐欺集團之決心，製造被害人黃○秋財產損失之風險，破壞社會秩序及社會成員間之互信基礎，所為殊值非難。復考量被告前已因提供帳戶而違反洗錢防制法等案件經法院為科刑判決，詎其未以之警惕，於本案猶依指示擔任詐欺車手，足見其主觀惡性較諸未有該前科紀錄之其餘同類型案例之犯罪行為人為高，素行非佳，應予非難。惟念被告犯後於偵查及審理中均坦承犯行（併同審酌其犯行符合洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定），但尚未與被害人達成和解，犯後態度尚可。再衡諸被告於共犯結構中之角色地位及分工情狀，兼衡其於原審審理中自陳大專肄業，入監前擔任保全，家中尚有2個小孩需其扶養等語之智識程度、家庭與生活狀況，暨被害人於原審表示之刑度意見等一切情狀，量處有期徒刑1年，併科罰金9萬元，並就所處罰金刑部分諭知易服勞役之折算標準。原判決於量刑理由已依被告之犯罪情狀，本於被告之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所列情形而為量定，並未偏執一端，而有失之過重之情事，自難指原審量刑有何違法或不當。檢察官以前揭情詞提起上訴，經核為無理由，應予駁回上訴。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官姜永浩提起公訴，檢察官曾亭瑋提起上訴，檢察官

楊麒嘉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

刑事第八庭　審判長法　官　張　靜　琪

法　官　黃　小　琴

法　官　柯　志　民

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」。

書記官　劉　雅　玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

附錄本案論罪科刑法條：

洗錢防制法第19條

有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

中華民國刑法第339條之4

犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

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。