臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第355號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　林聖凱

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　劉喜律師

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴字第4287號中華民國114年12月9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46422號），就刑之部分提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本院審理範圍

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。又參諸刑事訴訟法第348條第3項規定之立法理由，科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且於上訴權人僅就第一審判決之刑提起上訴之情形，未聲明上訴之犯罪事實、罪名及沒收等部分則不在第二審審查範圍，且具有內部拘束力，第二審應以第一審判決關於上開部分之認定為基礎，僅就經上訴之量刑部分予以審判有無違法或不當。查臺灣臺中地方檢察署檢察官上訴書僅主張原判決量刑顯屬過輕等情（見本院卷第15、16頁），上訴人即被告林聖凱（下稱被告）之刑事上訴狀則請求從輕處理，並給予緩刑之機會等語（見本院卷第9、10頁），檢察官及被告復於本院審理中均陳明僅針對於量刑上訴等語（見本院卷第92頁）；被告並就

刑以外之部分撤回上訴，有其撤回部分上訴聲請書可憑（見本院卷第117頁），是檢察官及被告均已明示僅就刑之部分提起上訴。則依前揭說明，本院就本案之審判範圍僅限於原判決刑之部分，並以原判決認定之犯罪事實、所犯法條為審酌依據，未聲明上訴之犯罪事實、罪名及沒收均不在本院審判範圍，合先敘明。

二、於本案審判範圍內，說明與刑有關之法律適用：

㈠新舊法比較：

1.被告為本案行為後，詐欺犯罪危害防制條例業於民國115年1月21日修訂公布，並於同年月00日生效施行。其中刑法第339條之4之罪為該條例第2條第1款第1目之罪，而被告所犯為刑法第339條之4第2項、第1項第2款之罪，所獲取之財物或財產上利益未達新臺幣100萬元，亦無該條例第44條第1項所列加重其刑事由，而上開條例關於刑法第339條之4第1項第2款之罪之構成要件及刑罰均未修正，不生新舊法比較適用問題，逕行適用刑法第339條之4第1項第2款之規定，合先敘明。

2.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。115年1月23日修正前之詐欺犯罪危害防制條例第47條原規定：「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。」；115年1月23日修正後之詐欺犯罪危害防制條例第47條規定則為：「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。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。」。本件被告在偵

查、原審及本院審判中均自白，且無犯罪所得，符合修正前之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之減刑要件，然與修正後之詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項之減刑要件未合，是修正前之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定有利於被告，則依刑法第2條第1項前段規定，應適用行為時即修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定。

㈡刑之減輕事由：

1.按犯詐欺犯罪，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，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段定有明文。被告於偵查、原審及本院審判中均自白詐欺犯罪，且其陳明本案尚未成功領取酬勞等語（見原審卷第85頁），卷內亦無證據證明被告因本次犯行獲有利得，堪認並無犯罪所得，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.被告雖已著手為本件三人以上共同詐欺取財犯行，惟遭員警當場查獲而不遂，為未遂犯，犯罪情節較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項之規定減輕其刑，並遞減輕之。

3.按想像競合犯之處斷刑係以其中最重罪名之法定刑為裁量之準據，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形外，若輕罪之減輕其刑事由未形成處斷刑之外部界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子，為最高法院一貫所採之法律見解（最高法院111年度台上字第1283號、第2840號、第3481號判決意旨參照）。經查：被告於偵查、原審及本院審理時，均自白其本案參與犯罪組織及一般洗錢未遂等犯行，且無犯罪所得，原各應依洗錢防制法第23條第3項前段、組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定減輕其刑；另被告就其所犯一般洗錢未遂罪部分，亦符合刑法第25條第2項減輕事由，然上開犯行與三人以上共同詐欺取財未遂罪想像競合後，應從一重之三人以上共同詐欺取財未

遂罪處斷，以致無從適用上開規定予以減刑，惟被告此部分自白之犯罪後態度及洗錢、參與犯罪組織應予減刑部分，僅依刑法第57條量刑審酌時一併衡酌。

三、駁回上訴之理由：

㈠檢察官上訴意旨略以：本件被告正值壯年，並非無勞動力，竟不思以勞力換取報酬，為圖暴利鋌而走險，擔任詐騙集團之面交車手，參與組織犯罪，致告訴人吳惠如受害，身心俱疲，事後未積極與告訴人商談和解以為彌補，原審僅科處上開之刑度，量刑顯屬過輕，除輕啟被告僥倖心態外，亦不足收懲儆之效，並違背社會大眾對公平正義之最低期待等語。被告上訴意旨略以：被告素行良好，並無前科，本次係受詐欺集團利用，被告已傷心難過，不應對其苛責；被告參加佛光山研習佛法、服務社會、馬拉松活動、園遊會、環保講座活動、捐款佈施、公益基金社會服務活動，並捐血40次78袋，熱心助人，被告知道上進，表現一向優異勤勞，深值肯定；被告之母已年滿75歲，腳部受傷領有身心障礙手冊，與被告相依為命，需被告照顧扶持；告訴人在本案並無受害，卻要求被告賠償其遭他人詐騙之款項，金額達數百萬元之鉅，但被告對告訴人並無實質詐騙所得，被告希望補償告訴人5萬元左右之精神補償費，但告訴人不接受以致調解不成立，並非被告無補償之誠意，被告委託律師以存證信函檢附郵政滙票1萬2000元供告訴人兌現，以作為精神勞費之補償，可見被告極有和解之誠意，請從輕處理，並予緩刑之宣告云云。

㈡本院之判斷：

1.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（最高法院110年度台上字第4370號判決意旨參照）。且法官於進行科刑裁量時，倘遇有與刑法第57條所列各款有關而足以影響刑之輕重之個別情況，於量刑時應予「特別注意並融合判斷」，非指就本條所列各款量刑因子均須於判決內逐一論述，始為適法（最高法院110年度台上字第6286 號判決意旨參照）。量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，因之判斷量刑當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，或以單一量刑因子，遽予指摘量刑不當。刑法第57條各款所列情狀，就與案件相關者，法院若已依法調查，即可推認判決時已據以斟酌裁量，縱判決僅具體論述個案量刑側重之一部情狀，其餘情狀以簡略方式呈現，倘無根據明顯錯誤事實予以量定刑度之情形，則不得指為理由不備（最高法院111年度台上字第4940號判決意旨參照）。原審就被告所犯三人以上共同詐欺取財未遂犯行，以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，手腳健全，非無謀生能力，卻不思以正當途徑獲取所需，率爾加入本案詐欺集團，擔任車手分工，對於整體犯罪計劃之實現屬不可或缺，與本案詐欺集團成員共同著手於詐欺取財、洗錢行為，危害他人之財產權益，嚴重破壞社會治安，所為實屬可議。另衡及被告犯後坦承犯行，與其犯罪動機、目的，被告雖表示有調解意願，惟因與告訴人希望賠償之金額有相當差距而未成立調解，有臺灣臺中地方法院院臺中簡易庭調解事件報告書在卷可參，再被告合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段所定減輕其刑事由；暨參酌被告無前科之素行，有法院前案紀錄表附卷可查，與其自陳之學歷、目前就職情形、家庭經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑8月。原判決已具體斟酌刑法第57條所列情形而為刑之量定，並未逾法定刑之範圍，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，要無輕重失衡或偏執一端或畸重或畸輕之情事，量刑尚屬妥適。又被告就想像競合所犯輕罪即洗錢罪部

分另有「應併科罰金」之規定，原判決雖未說明不予併科罰金之理由，惟考量其行為侵害法益之類型、行為不法程度及罪責內涵後，認所處有期徒刑已足以收刑罰儆戒之效，本院應予補充說明而不為撤銷之理由。本件被告經依修正前詐欺犯罪防制危害條例第47條前段及未遂犯之規定遞減輕其刑，其處斷刑為有期徒刑3月以上，且於刑法第57條量刑審酌時考量組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段所定減輕其刑事由，原判決判處有期徒刑8月，並無過輕之情事。至被告表示有調解意願，惟因與告訴人希望賠償之金額有相當差距而未成立調解等情，業經原判決於量刑時審酌，至被告上訴另稱寄送匯票與告訴人一節，亦非告訴人同意接受的和解方案，不足以作為對被告有利的量刑因子。且被告於原審審理中提出之參與佛光山相關活動之相關證明、捐血紀錄及被告之母身心障礙手冊（見原審卷第45至73頁），原判決雖未逐一論列，惟原判決理由已敘述審酌被告自陳之學歷、目前就職情形、家庭經濟狀況等一切情狀，堪認已就整體觀察為綜合考量，且就所述「等一切情狀」，可見其在實質上已審酌刑法第57條所列各款事項，僅係判決文字較為簡略而已，且縱認被告之個人及家庭確有上開情事，亦不足動搖原判決量刑之基礎，並不影響判決量刑之結果。原判決既以行為人責任為基礎，兼顧對被告有利與不利之科刑資料，未逾越法定範圍，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑畸重或有所失入之裁量權濫用，核與罪刑相當原則無悖，原判決量刑自無不當，縱與被告與告訴人主觀上之期待有所落差，仍難指原判決量刑有何違誤。檢察官上訴指摘原判決量刑過輕，被告上訴指摘原判決量刑過重，均無可採。

2.又被告上訴請求諭知緩刑云云。惟按緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，祇須合於刑法第74條所定之條件，法院本有自由裁量之職權。關於緩刑之宣告，除應具備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為

之。法院行使此項裁量職權時，應受比例原則、平等原則等一般法律原則之支配；但此之所謂比例原則，指法院行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性及必要性之價值要求，不得逾越，用以維護刑罰之均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭式之平等待遇，應從實質上加以客觀判斷，對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘若條件事實有別，則應本乎正義理念，予以分別處置，禁止恣意為之，俾緩刑宣告之運用，達成客觀上之適當性、相當性與必要性之要求。是緩刑之宣告，除應具備刑法第74條第1項所定之形式要件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。至於是否適當宣告緩刑，本屬法院之職權，得依審理之結果斟酌決定，非謂符合緩刑之形式要件者，即不審查其實質要件，均應予以宣告緩刑。原判決已說明：被告固未曾因故意犯罪受有期徒刑以上之宣告，然審酌被告自陳除本案外，尚曾多次依指示前往收款等語(見偵卷第21頁)，是被告應非偶發性之犯罪，原審認其無暫以不執行為適當之情形，爰予不宣告緩刑等情。且被告尚未能與告訴人達成和解、調解，告訴人猶請求檢察官上訴，顯見被告尚未能以獲得告訴人之原諒。又被告於偵查中供稱：其去過新北、臺北、屏東、苗栗收過現金，大概收過15件；其來臺中面交過5次（見偵卷第74、75頁），足見認被告除本案外亦有其他相彷之行為，其犯罪並非偶發單一，本院認為被告所宣告之刑，並無以暫不執行為適當之情事，被告請求為緩刑之宣告，尚難憑採。原判決未予諭知緩刑，自無不合。

㈢綜上，檢察官及被告各以上開情詞提起上訴，指摘原審判決量刑不當，而就原判決之刑提起一部上訴，均無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官廖志國提起公訴，檢察官王淑月提起上訴，檢察官郭靜文到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡　源　希

法　官　李　雅　俐

法　官　陳　　葳

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　施　耀　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

附錄法條：

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。

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。