# 臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第439號

上　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官

被　　告　LEE POH THENG（中文姓名：李宝庭）

000000000000000000

000000000000000000

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960號中華民國115年1月7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9937號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審理範圍

按刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」參諸刑事訴訟法第348條第3項規定立法理由，上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍，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。原審判決後，檢察官明示僅就原判決之刑提起上訴（本院卷第82頁），對於原判決其餘部分均未上訴，是本院僅就原判決之刑是否合法、妥適予以審理，其他部分則非本院之審判範圍，先此說明。

二、檢察官上訴意旨略以：㈠按「刑法第26條前段僅為未遂犯之處罰得按既遂犯之刑減輕之原則規定，至於應否減輕，尚有待於審判上之衡情斟酌，並非必須減輕。」最高法院48年度

台上字第1348號著有判決可以參考。本案被告所犯加重詐欺取財及洗錢罪雖屬未遂，然其未遂之原因係告訴人葉羿妘並無交付款項之真意，且警方亦在現場埋伏監控所致，並非被告自己運氣不好、技術不佳或良心發現等原因所導致，亦即此一未遂結果，完全係告訴人與警察共同努力所獲，與被告毫無關連，若被告得藉告訴人與警察之努力獲得刑度上之減輕，實在有違事理之平。原審對此並無任何說明，僅泛稱「被告已著手於三人以上共同犯詐欺取財犯罪行為之實行，惟告訴人未陷於錯誤，係配合警方而假意與被告面交，自始無交付財物之真意，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項規定減輕其刑」等情，並減輕被告刑責，是原判決理由不備且違背國民法感情，似與前開最高法院判決意旨有違，自有疑義。㈡刑法第339條之4之加重詐欺罪之法定刑為1年以上7年以下，縱認有未遂犯、詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑之適用，則其處斷刑範圍為有期徒刑3月至刑6年10月間，原審判決既認被告所為當屬可議，也難認情節輕微，卻僅量處上開處斷刑範圍偏輕刑度之有期徒刑1年，其量刑實屬過輕，難收警惕之效。且本案審酌目前國內詐騙案件猖獗，詐騙集團甚至引用外籍人士來臺從事取款車手及取簿手工作，若法院對於外籍人士涉及加入詐欺集團從事加重詐欺取財的犯行量刑過輕，將助長外籍人士到臺灣從事詐欺的非法工作，原審判決僅量處被告有期徒刑1年，尚屬過輕。為此提起上訴，請撤銷原判決之刑部分，改量處有期徒刑2年以上等語。

三、新舊法比較、刑之加重減輕、上訴駁回之說明

㈠被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條於民國115年1月21日修正公布，000年0月00日生效施行，修正前規定為「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。」，修正後規

定為「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。」，是修正後自白減刑規定要件顯較修正前嚴格，且修正後「得減輕其刑」之效果亦較修正前「減輕其刑」不利被告，自應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。

㈡刑之減輕

1.被告與其等所屬詐欺集團成員雖已著手詐術之實行，惟因告訴人已察覺有異，未陷於錯誤，致被告並未取得詐騙贓款而未遂，應論以未遂犯，所生危害較既遂犯為輕，且未實際取得詐欺款項，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑減輕之。

2.修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定「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」。又所稱「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，且依上開本條例第2條之規定，本條前段所謂之「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號判決參照）。被告於偵查、原審及本院均自白本案犯行，且無證據證明有取得個人犯罪所得，符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑規定，爰就所犯依此規定減輕其刑。至被告於偵查、原審及本院均自白參與犯罪組織、洗錢犯行，且無證據證明有取得個人犯罪所得，符合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項前段自白減刑規定，惟此為想像競合之輕罪減刑事由，爰於量刑時併予審酌。另被告擔任之車手角色，屬於詐欺集團詐取被害人金錢之犯罪流程中不可或缺之一環，本院認以被告擔任之角色，難認其參與犯罪組織之情節輕微，無適用組織犯罪防制條例第3條第1項但書規定減輕或免除其刑之餘地。

3.按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院112年度台上字第977號判決意旨參照）。又所謂法定最低度刑，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其刑後之最低度刑而言。是倘被告別有法定減輕事由者，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，始得用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院112年度台上字第5371號刑事判決參照）。又該條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，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。是為此項裁量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形（最高法院88年度台上字第6683號判決意旨參照）。經查，邇來詐欺犯罪甚囂塵上，詐騙手法層出不窮，所獲不法款項每經製造金流斷點而遭掩飾、隱匿，被告雖非詐欺集團核心地位，然其行為已助長詐欺風氣，更使詐騙首腦、主要幹部得以隱身幕後，難以追查，危害金融安全與社會治安，所犯係當今社會共憤及國家

一再宣導防制之詐欺犯罪，客觀上實無足以引起一般人同情、顯可憫恕之處，難認對其科以最低度刑尤嫌過重，而有情輕法重之弊。且就被告所犯之罪，經依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條、刑法第25條第2項規定減輕其刑後，顯無過重而有情堪憫恕之情事，是本案被告之犯行，並無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地。

㈢駁回上訴之理由

1.按已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯；未遂犯之處罰，以有特別規定者為限，並得按既遂犯之刑減輕之，刑法第25條定有明文。該條針對法有明文處罰未發生犯罪結果之未遂犯得予減輕，則行為對於法益侵害之危險程度，自係考量是否予以減輕之重要因素。且該條既規定得減輕其刑，則是否減輕為法院裁量之權，法院若無裁量逾越或濫用之情，即不得任意指摘其違法。而原審已審酌被告犯行與既遂犯處罰規定情形不同而裁量予以減輕其刑，本院認原審裁量減輕其刑，並無裁量逾越或濫用之違誤，檢察官上訴所指，尚難憑採。至檢察官上訴意旨另稱：本案未遂之原因並非被告良心發現原因所導致，亦即此一未遂結果，完全係告訴人與警察共同努力所獲，與被告毫無關連，若被告得藉告訴人與警察之努力獲得刑度上之減輕，實在有違事理之平等語，然檢察官此部分所指，已屬刑法第27條中止未遂減輕或免除其刑之規定範圍，而非法院適用刑法第25條第2項規定時應審酌之事項，故檢察官所指，亦無足採。

2.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（最高法院72年度台上字第6696號、75年度台上字第70

33號判決意旨參照）。原判決就科刑部分，業已說明以行為人之責任為基礎，審酌我國詐欺犯罪猖獗，為嚴重社會問題，乃政府嚴格查緝之對象，被告竟貪圖不法利益而參與詐欺集團擔任「車手」，著手製造金流斷點，缺乏尊重他人財產權之觀念，危害告訴人之財產安全，影響社會治安、金融秩序，當屬可議，兼衡犯罪之動機、目的、手段、情節（含輕罪部分減刑事由）、分工、遭詐金額，及坦承犯行之態度，暨自述之智識程度、生活狀況（此部分核與被告於本院所陳述者並無重大差異），與檢察官具體求刑及告訴人之意見等一切情狀，量處有期徒刑1年，並敘明經整體評價而權衡被告法益侵害之類型及程度、資力、犯罪所保有之利益等情，已充分評價行為之不法及罪責內涵而不予併科輕罪即一般洗錢罪之罰金刑。經核原判決就科刑審酌之上述一切情狀，業已考量刑法第57條所列各款事項，對被告所處刑度符合罪刑相當原則及比例原則，本院認其量刑已充分評價被告行為之不法及罪責內涵，應屬妥適，量刑難認過輕、不當，檢察官以前詞上訴指摘原審量刑過輕，亦難認有據。

四、綜上，檢察官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，並無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官吳聲彥提起公訴，檢察官莊佳瑋提起上訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　10　　日

刑事第十一庭　審判長法　官　張意聰

法　官　林清鈞

法　官　蘇品樺

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　張捷菡

中　華　民　國　115　年　3　月　10　日

附錄本案論罪科刑法條全文

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100萬元以下罰金：

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。

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。

以第二項之行為，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。

第二項、前項第一款之未遂犯罰之。

洗錢防制法第19條

有第二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。

前項之未遂犯罰之。