臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第484號

上　訴　人
即　被　告　陳景新
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　蕭博仁律師
　　簡詩展律師

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣彰化地方法院114年度訴字第762號中華民國114年12月9日第一審判決(起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度偵字第3811號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於陳景新宣告刑暨執行刑部分，均撤銷。

上開撤銷部分，陳景新犯加重詐欺取財既遂罪部分，處有期徒刑壹年捌月；犯加重詐欺取財未遂罪部分，處有期徒刑拾月。應執行有期徒刑壹年拾月。緩刑伍年，並應依如附件所示之和解書內容，支付損害賠償予黃俊勳；及於緩刑期內接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育伍場次，及向受理執行之地方檢察署檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供陸拾小時之義務勞務，緩刑期間付保護管束。

理　由

一、本案審判範圍：

(一)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條第3項定有明文。第二審法院，應就原審判決經上訴之部分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，自非第二審之審查範圍。

(二)本案上訴人即被告陳景新(下稱被告)不服原審判決提起上訴，於民國115年2月11日繫屬本院。被告及選任辯護人於本院審判時，均明白表示僅對於原審判決之量刑部分提起上訴，犯罪事實及沒收不上訴等語(見本院卷第75頁)，則原審認定之犯罪事實及罪名、沒收部分未據上訴，本院之審判範圍僅限於原審判決量刑部分，不及於其他。

二、新舊法比較：

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。又法律變更之比較，應就與罪刑有關之法定加減原因等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律。被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例經總統於115年1月21日以華總一義字第11500003491號令公布施行，於同年0月00日生效。茲說明如下：

1. 詐欺犯罪危害防制條例第43條原規定：「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(下同)5百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科3億以下罰金」；修正後之條文為：「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益達100萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達1千萬元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科3億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達1億元者，處7年以上有期徒刑，得併科5億元以下罰金」。本件被告各次所犯之加重詐欺取財罪(含一般洗錢等罪)，均係犯刑法第339條之4第1項第2、3款之三人以上共同以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財(既、未遂)罪，依原審所認定詐欺獲取之財物金額，雖未達100萬元以上，但有詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項規定「並犯」其餘款項需要加重其刑二分之一之情形。經新舊

法比較結果，修正後之規定並未較有利於被告，自應適用現行刑法第339條之4第1項及詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項之規定。

2.刑法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」。修正後之規定為：「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」。修正後之規定須偵查及歷次審判均自白，且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，始能減刑，其要件較修正前之規定嚴格，經新舊法比較結果，修正前之規定較有利於被告。

三、刑之減輕：

(一)被告已著手於詐騙告訴人李獻仁犯行之實行，因遭警員查獲而未發生犯罪結果，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑減輕之。

(二)本案被告所犯屬刑法第339條之4之罪，為詐欺犯罪危害防制條例所規範之案件類型。而修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條立法理由說明「為使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟儘早確定，同時使詐欺被害人可以取回財產上所受損害，行為人自白認罪，並自動繳交其犯罪所得者，應減輕其刑，以開啟自新之路，爰於本條前段定明犯本條例詐欺犯罪之行為人，於偵查及歷次審判中均自白犯罪，並自動繳交其犯罪所得，減輕其刑，透過寬嚴併濟之刑事政策，落實罪贓返還。」將行為人自白使刑事訴訟程序儘早確定，及使詐欺被害人取回財產上所受損害，並列為其立法目的，是以行為人自動賠償被害人，而毋庸宣告沒收犯罪所得之情形，亦應符合自動繳交其犯罪所得之規定。經查，被告所犯加重詐欺取

財既遂、未遂等罪，於警詢、檢察官偵訊、原審及本院歷次審判時，均自白詐欺取財之犯行，且其於警詢自承已領取5,000元作為報酬等語(見偵卷第57頁)，而經原審認定被告因本件犯行已取得5,000元之犯罪所得，且以被告為警查獲時，雖經扣押8,800元，有彰化縣警察局員林分局扣押物品目錄表可參(見偵卷第177頁)，然此非出於其「自主性」意思而為，難認係「自動繳交」等旨，認無從依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定減輕其刑。惟被告業已與告訴人黃俊勳達成和解，分期賠償40萬元，並當場給付4萬元，有和解書1份在卷可稽。是被告賠償之總金額顯逾其犯罪所得，已達沒收制度剝奪被告犯罪所得之立法目的，仍得視同已自動繳交犯罪所得，自應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定減輕其刑，並就加重詐欺未遂部分遞予減輕其刑。

(三)至被告固於偵查及法院歷次審判時均自白參與犯罪組織及洗錢等犯行，然被告於本案之所為，均已從一重之刑法加重詐欺取財罪處斷，本院無從再適用組織犯罪防制條例第8條第1項及洗錢防制法第23條第3項之規定予以減刑，充其量僅能於量刑時予以衡酌。另考量被告於本案詐欺集團中所擔任之角色，尚難認其參與犯罪組織之情節輕微，亦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，附此說明。

(四)鑑於近年來詐欺、洗錢犯罪猖獗，嚴重破壞社會成員間之基本信賴關係，此廣為社會大眾所非難。我國政府一再宣誓掃蕩詐欺、洗錢犯罪之決心，並積極查緝相關犯罪，被告竟無視政府亟欲遏止、防阻詐欺犯罪之決心，擔任「監控手」及「收水」之工作，使本案詐欺集團其他成員得以對告訴人行詐，破壞社會治安及社會信賴關係，而具有相當之可非難性，倘遽予憫恕被告而依刑法第59條規定減輕其刑，除對其個人難收改過遷善之效，無法達到刑罰特別預防之目的外，亦易使其他詐欺集團成員心生投機，無法達到刑罰一般預防

之目的。審酌被告所擔任之角色分工，乃遂行詐欺行為之重要工作之一，及其參與犯罪程度，告訴人黃俊勳遭被告參與詐騙部分之損害高達80萬元等情，仍難認被告另有特殊之原因或環境等情輕法重，即使科以法定最低刑度仍嫌過重，而在客觀上足以引起一般同情，堪予憫恕之情形，自無從依刑法第59條之規定酌量減輕其刑。

四、撤銷原判決之理由及科刑審酌事由：

(一)原審就被告本案所犯之2罪，認其分別想像競合犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款、刑法第339條之4第1項第2、3款之三人以上共同以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪、刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪、刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪；及刑法第339條之4第2項、第1項第2、3款之三人以上共同以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財未遂罪、洗錢防制法第19條第2項、第1項後段之一般洗錢未遂罪、刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪、刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪，事證明確，予以論罪，其科刑固非無見。惟被告於偵查及歷次審判中均自白，於本院審判時已與告訴人黃俊勳和解並分期賠償，其犯罪所得已經視同自動繳交在案，原審未及審酌，未依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定減刑，容有未合。從而，被告上訴意旨以其本件應有詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定之適用，其有意願與告訴人黃俊勳和解以彌補過錯為由，而指摘原審量刑過重，為有理由(至被告於本案並無情輕法重顯可憫恕而得依刑法第59條規定減輕其刑之餘地，業經本院認定如前，其請求本院再依該條規定予以減刑，則無可採)，應由本院將原判決關於被告之宣告刑暨執行刑部分均撤銷(另原審就詐欺犯罪危害防制條例修正部分，雖未及為新舊法之比較。惟本件經新舊法之比較適用後，仍依最有利於被告之原則適用修正前之規定，與原審所

認定之結果相同，對判決不生影響，尚無從據為撤銷改判之事由，附此說明）。

(二)爰審酌被告參與本案犯罪組織，擔任「監控手」及「收水」角色，與共同被告藍宸緯共同持偽造證件及私文書偽以不實身分向告訴人收取詐騙款項交付上手，相較於持用提款卡提領被害人款項之車手案件，告訴人所受損害之金額更大，所為嚴重破壞社會秩序及人際間之信賴，雖非居於主導或管理地位，然為不可或缺之關鍵角色分工，及其為圖賺錢之犯罪動機與目的，漠視他人財產權，對社會治安造成相當之影響，考量告訴人黃俊勳本案受有80萬元之損失，告訴人李獻仁幸本案尚未交付款項，實有不該；惟念及被告於偵審均坦承犯行（所犯洗錢罪、參與犯罪組織罪均合於洗錢防制法、組織犯罪防制條例之自白減刑規定），已與告訴人黃俊勳達成和解並分期賠償中，暨其於原審及本院自陳之智識程度，職業、家庭生活經濟狀況(見原審卷第143頁、本院卷第84頁)等一切情狀，分別量處如主文第2項所示之刑。又審酌本案被告所犯前開各罪，為想像競合犯，分別從一重處斷，審酌刑法第57條所定各款量刑因子及併審酌其原得依輕罪減輕其刑之量刑因素，經整體評價其等侵害法益之類型與程度、經濟狀況、因犯罪所保有之利益與所宣告有期徒刑之刑度對於刑罰儆戒作用等各情，認已足以充分評價其行為之不法及罪責內涵，符合罪刑相當原則，為避免過度評價，不併予宣告輕罪即一般洗錢罪之罰金刑。復斟酌被告所為屬加重詐欺取財之集團性犯罪，犯罪方式與態樣雷同，各次犯行之時間接近，為免其因重複同種類犯罪，以實質累加之方式定應執行刑，致使刑度超過其等行為之不法內涵，而違反罪責原則，爰就其所犯之罪，定應執行之刑有期徒刑1年10月。

五、被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，此有其法院前案紀錄表在卷可參。而現代刑法傾向採取多元而有彈性之因應方式，對行為人所處刑罰執行與否，多以刑罰對於行為人之矯正及改過向善作用而定。倘認行為人有以監禁加以

矯正之必要，固須入監服刑；如認行為人對於社會規範之認知及行為控制能力尚無重大偏離，僅因偶發犯罪，執行刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示之警示作用，即為已足，此時即非不得延緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行之心理強制作用，並佐以保護管束之約制，謀求行為人自發性之矯正及改過向善。行為人是否有改過向善之可能性及執行刑罰之必要性，係由法院為綜合之審酌考量，並就審酌考量所得而為預測性之判斷，但當有客觀情狀顯示預測有誤時，亦非全無補救之道，法院仍得在一定之條件下，依刑法第75條、第75條之1規定撤銷緩刑，使行為人執行其應執行之刑，以符正義。本院審酌被告因一時失慮致罹刑章，於偵查及法院歷次審判時均坦認犯行，並已與告訴人黃俊勳達成和解，填補其部分損失，告訴人黃俊勳於和解書中亦表示如被告符合緩刑之要件，同意給予被告附條件緩刑並原諒被告之機會，足認被告已具悔意，經此偵審程序與論罪科刑教訓，應知所警惕，而無再犯之虞，且被告現為志願役軍人，有固定工作及收入，經綜核上情，認本案對被告所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，予以宣告緩刑5年。又為督促被告遵守上開調解條件，併依刑法第74條第2項第3款規定，命被告應依上開和解書內容支付損害賠償金額予告訴人黃俊勳。復斟酌被告上開所宣告之刑雖暫無執行之必要，惟其所犯加重詐欺取財犯行，涉及不同之被害人，犯罪次數有2次，為使其確切記取本次教訓及強化其法治觀念，認有賦予其一定負擔及課加預防再犯所為之必要命令，爰併依刑法第74條第2項第5款、第8款規定，命其應於緩刑期間內接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育課程5場次，並向執行檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供60小時之義務勞務，併依刑法第93條第1項第2款之規定，宣告於緩刑期間付保護管束。倘其未遵期履行前開負擔且情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰

之必要者，檢察官自得向法院聲請依刑法第75條之1第1項第4款之規定，撤銷其緩刑宣告。

據上論斷，應依刑事訴訟法第348條第3項、第1項、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，刑法第51條第5款、第74條第1項第1款、第2項第3、5、8款、第93條第1項第2款，判決如主文。

本案經檢察官吳皓偉提起公訴，檢察官楊仕正到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　20　　日

刑事第一庭　　審判長法　官　蔡　名　曜

法　官　鄭　永　玉

法　官　林　宜　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　陳　琬　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　20　　日