臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第511號

上　訴　人
即　被　告　陳柏凱
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　徐俊逸律師

上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴字第3258號中華民國114年12月17日第一審判決刑之部分（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第21076號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於其附表二編號1所示之宣告刑及應執行刑部分均撤銷。

上開宣告刑撤銷部分，陳柏凱處有期徒刑壹年壹月。

其他上訴駁回（即原判決附表二編號2至3部分）。

本判決撤銷改判部分與上訴駁回部分所處之刑，應執行有期徒刑壹年參月。

理　由

壹、本案審判範圍之說明：

按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。本案係由上訴人即被告陳柏凱（下稱被告）檢附具體理由提起上訴，檢察官並未上訴，而被告及其辯護人於本院審理時均表明被告僅就原判決關於量刑部分上訴（見本院卷第64至65頁），被告並撤回對於量刑以外之其他部分上訴，此有「撤回上訴聲請書」在卷可稽（見本院卷第73頁）。依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審判範圍僅就原審判決被告量刑部分妥適與否進行審理，並以原判決就被告所認定之犯罪事實及論斷之罪名，作為審認量刑是否妥適之判斷基礎。

貳、被告上訴意旨略以：被告於偵審中均自白，並於原審審理期

間與告訴人江淑鈴、陳渹瑄調解成立，且持續履行調解條件，上訴後被告又與告訴人陳莓葉達成和解，被告犯後態度良好，原判決量刑明顯過重，請審酌詐欺犯罪危害防制條例第47條前段、刑法第59條規定量處被告最低之刑度，並諭知緩刑或易科罰金之刑度等語。

參、新舊法之比較：

被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布第7條至第11條、第13條、第42條至44條、第46條至第47條、第50條，並於同年月00日生效。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，被告本案所犯為刑法第339條之4第1項第2款之罪，無該條例公布時及修正後之詐欺條例第43條、第44條所列加重其刑事由，且該條例公布時及修正後關於刑法第339條之4第1項第2款之罪之構成要件及刑罰均未修正，自無新舊法比較問題。而關於自白減刑規定部分，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。」修正後同條規定：「（第1項）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。（第2項）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。」是修正後之規定已將自白減免其刑之要件嚴格化，且法律效果修正為法院裁量是否減免刑責，是修正後新法較不利被告，此部分經比較新舊法適用結果，仍應適用被告行為時之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。

肆、刑之減輕事由

一、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，本條所稱之犯罪所得，僅限於行為人因犯罪而實際取得之個人所得，並包含因詐欺犯罪而取得之被害人財物，及為了犯罪而取得之報酬在內（最高法院113年度台上字第4096號判決意旨參照）。查被告於警詢、偵查、原審及本院審理時均已自白，且被告提領告訴人贓款後均已購買APPLE STORE點數卡，並將序號及密碼傳予詐欺集團成員，已喪失事實上支配處分權，自屬無犯罪所得，爰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。

二、次按犯一般洗錢罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑，洗錢防制法第23條第3項前段分別定有明文。經查，被告於偵查、原審及本院審理時均已自白一般洗錢犯行，且無犯罪所得，此上開想像競合之輕罪一般洗錢罪部分亦符合洗錢防制法第23條第3項前段減輕事由，爰於量刑時一併審酌此部分事由。

伍、駁回上訴部分（即原判決附表二編號2至3部分）：

一、辯護人雖主張被告應依刑法第59條之規定減輕其刑等語，惟按刑法第59條固規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，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。被告參與本案加重詐欺及洗錢之犯行，助長詐欺集團之盛行，造成被害人財產損害，影響社會治安，犯罪情狀並非輕微，客觀上尚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猶嫌過重，而有情輕法重之情，自無刑法第59條規定適用之餘地，是以此部分上訴所陳並無足採。

二、次按量刑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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法（最高法院108年度台上字第2294號判決意旨參照）。原審綜合全案證據資料，本於科刑裁量之權限，以行為人之責任為基礎，審酌政府機關近年來為遏止犯罪，大力宣導民眾切勿出售、出借帳戶資料，且被告正值青壯，憑其學識經歷，亦當知曉，竟率爾提供金融帳戶，即容任詐欺成員將詐得被害人財物存入，再提領後並購買APPLE STORE點數卡並將序號及密碼上繳予詐欺集團成員，罔顧當今社會詐欺犯罪橫行，危害財產交易安全及經濟金融秩序甚鉅，所為實值非難；惟念其事後坦承犯行，迄今已與附表一編號2、3之告訴人達成和解之犯後態度，並審酌被告之前科紀錄（見卷附法院前案紀錄表），兼衡被告於審理時自述之學經歷、工作情形、家庭生活及經濟狀況，與被告、到庭告訴人及檢察官之意見（見原審卷第50至51頁），量處有期徒刑1年1月、1年1月。又本件於量刑時業已整體評價被告之上開各項量刑因子，為免輕罪（即一般洗錢罪）併科罰金致生評價過度而有過苛之情形，爰不宣告輕罪之併科罰金刑，均已詳細敘述理由，顯已斟酌被告犯罪之動機、目的、手段、犯罪所生危害、共犯之分工及參與程度、犯後坦承犯行之態度、智識程度、職業、家庭生活與經濟狀況等刑法第57條各款事由，係以行為人責任為基礎，兼顧對被告有利與不利之科刑資料，既未逾越法定範圍，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑過重之裁量權濫用，核與罪刑相當原則無悖，是以原判決就附表二編號2至3部分之量刑自無不當或違法，縱仍與被告主觀上之期待有所落差，仍難指原審量刑有何違誤。是以被告上訴意旨認原審就附表二編號2至3部分量刑過重等語，係對原判決量刑職權之適法行使任意指摘，均無足採。

三、被告所犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪，其法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金，並不符合刑法第41條第1項所規定得易科罰金之罪為所犯最重本刑為5年以下有期徒刑以下之刑之罪，是以被告請求本院諭知易科罰金之刑度，自亦無足採。

四、綜上所述，被告就原判決附表二編號2至3所示之刑提起一部上訴，並以前開情詞主張原判決量刑不當，為無理由，應予以駁回其此部分之上訴。

陸、撤銷改判部分（即原判決附表二編號1及定應執行刑）：

一、原審審理後，就被告附表二編號1所示犯行本於科刑裁量之權限，而為量刑，固非無見，惟原審未及審酌被告於上訴後已與告訴人陳莓葉達成和解，並履行和解條件完畢之犯後態度，此有和解書、郵政跨行匯款申請書各1份在卷可稽（見本院卷第77、79頁），而有未當。被告上訴請求適用刑法第59條規定減輕其刑及改諭知得易科罰金之刑等節雖無可採，已如前述，然其另主張其已與告訴人陳莓葉達成和解，請求從輕量刑乙節，則屬有據，原審判決關於被告就附表二編號1所示量刑部分既有上開可議之處，即屬無可維持，應由本院將原判決關於被告附表二編號1所示宣告刑部分予以撤銷改判。又原判決定應執行刑部分因而失所依附，應併予撤銷。

二、自為判決之科刑、定應執行刑及審酌之理由：

㈠爰以行為人之責任為基礎，審酌政府機關近年來為遏止犯罪，大力宣導民眾切勿出售、出借帳戶資料，且被告正值青壯，憑其學識經歷，亦當知曉，竟率爾提供金融帳戶，即容任詐欺集團成員將詐得被害人財物存入，再提領後並購買APPLE STORE點數卡並將序號及密碼上繳予詐欺集團成員，罔顧當今社會詐欺犯罪橫行，危害財產交易安全及經濟金融秩序甚鉅，所為實值非難；惟念其事後坦承犯行，上訴後已與告訴人陳莓葉達成和解，此有和解書、郵政跨行匯款申請書各1份在卷可稽（見本院卷第77、79頁），並審酌被告之前

科紀錄（見卷附法院前案紀錄表），兼衡被告於原審審理時自述之學經歷、工作情形、家庭生活及經濟狀況，量處如主文第二項所示之刑。又本院審酌被告所為侵害法益之類型、程度、犯罪情節等，經整體觀察後，認依較重之三人以上共同詐欺取財罪之刑科處，已屬適當，尚無宣告洗錢輕罪併科罰金刑之必要，併此敘明。復審酌被告所犯各罪之罪質相同、時間相近、責任非難之重複程度較高，及定應執行刑之限制加重原則，兼衡被告違法行為之嚴重性暨所犯數罪整體非難評價，定其應執行刑如主文第四項所示。

㈡復按受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，五年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。刑法第74條第1項定有明文。本案被告前於113年間因不能安全駕駛之公共危險案件，經臺灣臺中地方法院113年度中交簡字第296號判決判處有期徒刑3月，併科罰金新臺幣3萬元確定，於113年11月11日易科罰金執行完畢，此有法院前案紀錄表在卷可稽，故被告所犯本案自與刑法第74條第1項得諭知緩刑之要件不符，而無從為緩刑之宣告，是以被告請求本院為其緩刑之宣告，亦無足採。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官楊凱婷提起公訴，檢察官李月治到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　12　　日

刑事第九庭　　審判長法　官　石　馨　文

法　官　賴　妙　雲

法　官　陳　茂　榮

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其

未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十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　王　朔　姿

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　12　　日

附錄論罪科刑法條

◎中華民國刑法第339條之4第1項

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。

◎洗錢防制法第19條第1項

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。