臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第517號

上　訴　人
即　被　告　劉鎧銓
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第966號中華民國115年1月6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10364號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、審判範圍：

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」。上訴人即被告劉鎧銓（下稱被告）於本院審理時均明示對於原判決之刑部分提起上訴，對於原判決認定之犯罪事實、論斷罪名及沒收均未上訴，被告並當庭撤回量刑以外之上訴（見本院卷第50、73頁），故依前揭規定，本院應依原判決認定之犯罪事實暨所論斷之罪名，審查原判決之科刑結果是否合法妥適，即應僅就原判決關於量刑部分進行審理，其他部分非本院之審判範圍。至於本案關於之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、論斷罪名、沒收，均如原判決所載。

二、被告上訴意旨略以：原判決既認定本案尚未實際取得贓款即遭警方查獲，益徵被害人鄭依婷並未發生財產上損害，從而本案並無和解之必要，惟原判決卻以被告未與被害人達成和解等語作為量刑審酌條件，顯有違誤；且被告無前科，並於原審審理時懇請賜判緩刑之主張，惟原判決卻未說明不採之理由，而有判決不備理由之違誤；被告現在已經找到工作，回歸社會正軌，父親擔任兼職的工作，亦有罹病之祖母需照

顧，懇請從輕量刑並給予緩刑，讓被告可以繼續照顧家庭等語。

三、本院之判斷：

㈠刑之減輕事由：

⑴被告已著手於加重詐欺行為之實行，惟未實際自被害人處取得財物，致未生被害人受有財物損害之結果而未遂，犯罪所生之危害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項之規定，減輕其刑。

⑵被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布施行，自同月23日起生效。查被告於偵查及歷次審判中均自白加重詐欺犯行，亦自動繳回其犯罪所得新臺幣（下同）3000元，有原審114年苗保贓字第165號收據可佐（見原審卷第87頁），合於修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段「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」之規定，但不符合修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第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」之規定，經比較適用結果，修正後之規定並未較有利於被告，應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定，遞減輕其刑。

⑶而想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價。因此法院決定想像競合犯之處斷刑時，雖從較重罪名之法定刑為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價，方為適當（最高法院114年度台上字第5761號判決意旨參照）。被告於偵查及歷次審判中均坦承參與犯罪組織、洗錢犯行，則就其所犯該部分，原應依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項前段之規定予以減刑，惟因其經從一重論以加重詐欺取財罪，則就所犯想像競

合犯中前開輕罪之減刑部分，依上開說明，於量刑時一併衡酌。

㈡刑之量定，係法院就繫屬個案之犯罪所為之整體評價，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察而為綜合考量，且為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，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，如無偏執一端或濫用其裁量權限，致明顯失出失入情形，並具妥當性及合目的性，符合罪刑相當原則，即不得遽指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291、331號）；又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109年度台上字第3928號判決意旨參照）。原審量刑時，先依未遂、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定減輕再遞減輕其刑後，審酌被告具有工作能力，卻不思以正當途徑獲取財物，竟加入本案詐欺集團擔任車手，負責以假冒之身分行使偽造之文書向被害人收取贓款後，再將所獲贓款交予集團上層收受，然於本案尚未實際取得贓款即遭警方查獲，觀其行為顯無視政府一再宣示掃蕩詐欺集團之決心，製造被害人高額財產損失之風險，破壞社會秩序及社會成員間之互信基礎，惟念被告並無前科，素行尚可，又其犯後於偵查及審理中均坦承犯行（合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段及洗錢防制法第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，並兼衡其自陳高中畢業、現無業、家中無人需其扶養等語之智識程度、家庭與生活狀況，暨被害人表達之刑度意見等一切情狀，量處有期徒刑8月、併科罰金9萬元，並就罰金部分諭知易服勞役之折算標準，原判決已詳予審酌刑法第57條之量刑事由，兼顧對被告有利與不利之科刑資料，予以綜合考量，並未逾越法

定刑度、濫用自由裁量之權限，或偏執一端、輕重失衡之情形，對照本案犯罪情節，核與平等、比例或罪刑相當原則無悖；又「和解」不僅僅是賠償被害人之財產損害，亦包括被告所表現出悔悟之心而讓被害人願意原諒被告等在內，此自得作為刑法第57條第10款「犯罪後之態度」之考量，至於被告於原審判決後之工作及家庭生活狀況之改變，縱將之納入量刑考量，甚至與被告主觀上之期待有所落差，仍難指原審量刑有何違誤或過重之不當。從而，原審之量刑既屬允當妥適，自應予維持。被告上訴所指之情，均不足以動搖原判決之量刑基礎，其上訴請求量處更輕之刑，為無理由，應予駁回。

㈢再緩刑之宣告，除應具備刑法第74條第1項各款規定之前提要件外，尚須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之，屬法院裁判時得依職權裁量之事項；法院行使此項裁量職權時，必須符合所適用之法規之目的，即應受法律秩序之理念所指導，合於比例原則、平等原則等一般法律原則。查被告固未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告確定，有其法院前案紀錄表可佐，然其所為對於社會治安影響非微，亦危害社會大眾對正常交易秩序之信賴，且被告於本案為警查獲時，除本案使用偽造之「BLK碧成投資顧問股份有限公司」之工作證、收款憑證、合作協議外，同時扣得偽造之「錦鯉優勢有限公司」、「偉喬投資開發股份有限公司」工作證，被告亦供稱其以同樣手法在板橋、新竹、桃園收款多次等語（見警卷第16頁、偵字第10364號卷第33頁、聲羈字卷第22頁、原審卷第21頁），由此實難認被告係一時短於思慮之偶發犯罪，故本院審酌上情，認有藉刑之執行矯正其等偏差行為，並無暫不執行刑罰為適當之情事，自不宜宣告緩刑，是被告請求宣告緩刑，難以准許。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官白惠淑、徐子元提起公訴，檢察官楊麒嘉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日

刑事第三庭　審判長法　官　楊　真　明

法　官　邱　顯　祥

法　官　廖　慧　娟

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狀（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　林　賢　慧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日

附錄本案科刑法條：

組織犯罪防制條例第3條第1項

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。

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。

刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

刑法第212條

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處

1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。
刑法第216條
行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。
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。