臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第656號

上　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　張藝威
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　張嘉仁律師

上列上訴人等因被告加重詐欺等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第912號中華民國114年12月30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9564號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷部分，張藝威處有期徒刑拾月。

事實及理由

壹、審判範圍：

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。本案檢察官、上訴人即被告張藝威（以下稱被告）、辯護人於本院審理期日均明示僅就原判決之科刑部分提起上訴(見本院卷第62至63頁)。是本院以原判決所認定之事實及論罪為基礎，而僅就所處之刑進行審理，其餘檢察官、被告未表明上訴部分，不在上訴範圍。

貳、本院之判斷：

一、檢察官上訴意旨略以：原判決既認被告所為實應非難，也難認情節輕微，且係擔任詐欺集團之取款車手，縱依法遞減輕其刑後，所處有期徒刑1年之刑度，仍屬過輕，難認妥當等語。被告上訴意旨略為：其於偵審中均自白，並願與告訴人

協商調解及賠償，請予從輕量刑並宣告緩刑等語。

二、經查：

㈠詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布該條例第7條至第11條、第13條、第42條、第43條、第44條、第46條、第47條及第50條條文，同年1月23日施行。修正前該條例第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。」修正後則規定：「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。」將原條文前段有關被告偵審中自白並繳交犯罪所得後即得減輕其刑之規定，修正為須在偵查中第1次自白之日起6個月內，支付與被害人調解或和解之全部金額，方得減輕其刑，條件較舊法嚴格；第2項減輕或免除其刑規定，就因被告自白而扣押詐欺犯罪組織財產之條件部分，將扣押財產範圍擴及該詐欺犯罪組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益，方可適用，條件亦較舊法後段規定嚴格，故適用新修正詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定，對被告並未較有利。是依刑法第2條第1項規定，本件被告所犯加重詐欺罪部分得否減輕或免除其刑，應適用修正前之規定。

㈡被告已著手於三人以上共同犯詐欺取財犯行，然因告訴人已查覺有異先行報警並假意面交，被告於取款後隨即遭埋伏現場之警員當場逮捕而不遂，爰依刑法第25條第2項之規定減輕其刑。

㈢修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段所稱「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。查被

告於偵查及歷次審判中均自白，且於偵查期間自動繳回犯罪所得新臺幣9338元，有臺灣苗栗地方檢察署贓證物款收據在卷為憑（見偵卷第70頁），爰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。並依法遞減輕之。

㈣原審認被告犯行明確而予論罪科刑，固非無見。然被告於本院審理期間業與告訴人達成調解，有本院115年度刑上移調字第139號調解筆錄在卷為憑（見本院卷第55至56頁），原審未及審酌及此，尚有未合。是被告上訴請求從輕量刑，為有理由，檢察官以前詞主張原審量刑過輕，則無理由（詳後述）。原審判決既有前述可議之處，即屬無可維持，應由本院將原審判決刑之部分予以撤銷改判。

㈤爰以行為人之責任為基礎，審酌被告貪圖不法利益而參與本案詐騙集團，擔任取款車手工作，所為損及財產交易安全及社會經濟秩序，破壞人際間之信任關係，亦同時增加檢警查緝犯罪及告訴人求償之困難，實值非難，惟念其犯後坦承犯行，自白洗錢犯行一節，可為有利量刑之審酌因子，前於原審審理期間先行賠償告訴人3萬元，嗣於本院審理期間再與告訴人達成調解，犯後態度尚可，兼衡其素行、犯罪之動機、目的、手段、參與程度、所生危害及自陳之智識程度、學經歷、經濟條件、家庭生活等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。至於被告所犯輕罪之洗錢防制法雖定有應併科罰金之刑罰，然經整體觀察其犯罪情狀，基於充分但不過度評價之考量，依較重三人以上共同詐欺取財罪名之刑科處，已屬適當，尚無宣告該輕罪之併科罰金刑之必要；又被告前因加重詐欺等案件，經臺灣臺中地方法院於115年4月1日以115年度審金訴字第91號判決判處有期徒刑1年4月在案，有該判決書、法院前案紀錄表在卷為憑，可認本案並非單一偶發，亦無以暫不執行刑罰為適當之情形，因認本案不宜宣告緩刑。是被告請求本院併予諭知緩刑，於法不合，無從准許，均附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299

條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官吳聲彥提起公訴，檢察官莊佳瑋提起上訴，檢察官林宏昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第六庭　審判長法　官　吳　進　發

法　官　許　冰　芬

法　官　鍾　貴　堯

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　林　德　芬

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日