臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度原上訴字第67號

上　訴　人
即　被　告　邱凱翔

選任辯護人　蘇泓達律師（法扶律師）

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣嘉義地方法院115年度原金訴字第22號中華民國115年6月25日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度偵字第10697號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」是於上訴人明示僅就量刑部分上訴時，第二審法院即以原審所認定之犯罪事實作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理，至於其他部分，則非第二審審判範圍。

二、原審判決判處被告邱凱翔犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑6月。原審判決後，檢察官並未提起上訴，本件被告上訴坦承認罪，明示僅針對原判決之量刑部分上訴（本院卷第63頁），對於原判決認定之犯罪事實、罪名等部分均不爭執，而與被告上訴部分可以分離審查，本院爰僅就原審判決對被告所犯之罪量刑部分妥適與否進行審理。

三、經本院審理結果，因上訴人即被告明示僅就原審判決關於其所犯之罪量刑部分提起上訴，業如前述，故本案關於被告所犯之罪犯罪事實、證據、論罪之認定，均如第一審臺灣嘉義地方法院115年度原金訴字第22號判決書所記載。本案當事

人及辯護人對於後述與刑有關科刑證據之證據能力均不爭執，本院查無證據得認後述證據之取得有何違法，且認與刑之認定有關，爰合法調查引為本案裁判之依據。

貳、本院之論斷：

一、被告上訴意旨略以：㈠查被告對本案犯行感到懊悔，且經濟狀況不佳的被告需扶養身體狀況不佳、高齡76歲膝蓋開刀過行動不變、也有慢性糖尿病史的祖母。還有被告一審有調解成立且具誠意一次付清新臺幣（下同）15萬元，已實際履行調解條件完畢，並已繳回全部犯罪所得，且其他案件也都是很有誠意達成調解與付款，其他案件調解所支付的錢，經濟狀況不佳的被告縱使自身經濟能力有限，仍都盡力彌補被害人損失，努力賺錢籌錢及跟親友借錢先來彌補被害人。所以被告犯後態度良好。㈡次查，當初被告玩線上遊戲，幕後遊戲業者沒講說是博弈還是其他有害財產性質之遊戲，而當時不瞭解遊戲背後可怕之處的被告，被詐騙份子的人帶著玩結果輸了10萬元，因此被告犯罪動機情有可原，懇請鈞院斟酌及判更輕之刑。㈢被告犯罪行為是基層車手，本案犯罪金額15萬元，犯罪手段及所造成之損失與違反義務之程度，對比其他諸多騙取動輒數十萬、數百萬、甚至千萬以上的不法之徒或是詐騙中層或高層幹部，尚沒那麼惡劣，故懇請鈞院能判更輕，讓此事件之前沒有前科，品行尚非惡劣之被告有改過自新及未來重生的機會等語。其辯護人則以上述理由為被告之量刑過重為抗辯。

二、新舊法比較（量刑相關部分）：

㈠被告經原審認定之犯罪事實、所犯法條部分（原審核被告所為係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪，依想像競合從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷〈被告犯罪事實一㈠、㈡向告訴人收取款項，並將贓款交給本案詐欺集團成員之行為，係基於單一之決意，屬接續犯〉，被告與「peak」、「幣商」及所屬詐欺集團成員間，就上開犯行，有犯意聯

絡及行為分擔，應論以共同正犯），雖非本院審理範圍，但本案既屬有罪判決，且科刑是以犯罪事實及論罪等為據，顯見本院就科刑部分之認定，是以原判決認定之犯罪事實、所犯法條為依據。僅就量刑相關部分之法律修正部分，因屬本院審理範圍，自僅此部分新舊法比較適用予以說明。又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與加減例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。

㈡關於詐欺犯罪危害防制條例部分：

1.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，同年月00日生效，修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條前段原規定：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕或免除其刑。」修正後第46條第1項規定：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，並於自首之日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕或免除其刑。」；修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定：「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。」修正後第47條第1項則規定「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。」；另第50條增訂第2項規定「犯詐欺犯罪後，犯罪行為人於賠償被害人所受全部損害或支付與被害人達成調解或和解之全部金額前，法院尤應注意犯罪行為人有無下列事項，為科刑輕重之標準：一、購買、租賃或使用逾越一般人通常生活程度之商品或服務。二、搭乘逾越一般人通常生活程度之交通工具。三、為逾越一般人通常生活程度之投資。四、進入逾越一般人通常生活程度之高消費場所消費。五、贈與或借貸他人逾越一般人通常生活程度之財物。每月生活

費用逾越一般人通常生活之程度。」且依此條項修正理由說明可知，此增訂規定性質上為刑法第57條之補充規定，為法院量刑時納為科刑標準，為有關實體事項之規定，自均有比較新舊法之必要。第46條、第47條修正後自首、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；另第50條增訂第2項量刑審酌事項本質上屬該當條件對行為人較為不利之量刑因子。經綜合比較結果，前揭修正後之規定顯然較被告不利，是均應適用修正前之規定。

2.至修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條原規定「犯刑法第三百三十九條之四之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣五百萬元者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣一億元者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金。115年1月21日修正後之規定為「犯刑法第三百三十九條之四之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一百萬元者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一千萬元者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一億元者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五億元以下罰金。」、第44條第1項原規定「犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。」115年1月21日修正後第44條第1項規定：「犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。三、教唆、幫助或利用未滿十八歲、

滿八十歲或非本國籍人士犯罪或與之共同實施犯罪。」均係增列犯刑法第339條之4犯罪之加重處罰事由，然被告本案所為並無符合前述修正前後同條例第43條、第44條之加重處罰要件，並無適用餘地，併予敘明。

三、關於量刑審酌部分（刑之加重減輕事由）

㈠關於115年1月23日修正生效前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑事由：被告就本案詐欺犯行，於偵查、原審及本院審理時均坦承犯行不諱，且其所獲之犯罪所得已於另案審理時主動繳回臺灣臺南地方法院，並經該法院以114年度原訴字第80號判決沒收，此有該判決書存卷可參（原審卷第15至18頁），故依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定規定減輕其刑。

㈡關於洗錢防制法第23條第3項前段規定減刑事由：

按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內（最高法院108年度台上字第4405號、第4408號判決意旨參照）。按犯前4條之罪，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項前段亦規定明確。故被告自白洗錢犯行，及已於另案審理時主動繳回犯罪所得，已如前述，亦符合洗錢防制法第23條第3項前段規定減刑之要件，惟其所犯一般洗錢既遂係屬想像競合犯其中之輕罪，本案犯行係從一重之加重詐欺取財罪處斷，故就此部分想像競合輕罪得減

刑部分，於後述量刑時仍當一併衡酌上開減輕其刑事由作為量刑之有利因子綜合評價，併此敘明。

四、上訴駁回之理由（關於被告量刑部分）

㈠量刑係法院就繫屬個案犯罪所為之整體評價，乃事實審法院之職權裁量事項，而量刑判斷當否之準據，則應就判決整體觀察為綜合考量，不可擷取其中片段遽為評斷。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，無偏執一端，或濫用其裁量權限，致明顯失出失入情形，自不得任意指為不當或違法。原審量刑部分，以行為人責任為基礎，審酌被告具謀生能力，不思依循正途獲取所需，竟與詐欺集團配合，扮演虛擬貨幣幣商負責收取詐欺款項，侵害告訴人之財產法益，嚴重破壞社會經濟秩序及人際間之信賴關係，並製造金流斷點，使檢警難以追查贓款去向，所為實有不該；兼衡本案犯罪手段、告訴人遭詐欺之金額高低；並考量被告坦承犯行，且與告訴人達成調解，並已實際履行調解條件完畢，此有調解筆錄在卷可稽（原審卷第85頁）之犯罪後態度；再衡酌被告所犯洗錢罪符合減輕規定，暨被告於原審審理中自陳之職業、智識程度，及家庭生活經濟狀況（原審卷第82頁）、被告之前科素行等一切情狀，量處有期徒刑6月之刑。原審併此敘明辯護人雖請求本案對被告為緩刑之宣告，惟依法院前案紀錄表所示，被告尚不符合刑法第74條第1項第1款、第2款之緩刑要件，自難予以緩刑之宣告等旨。本院審核原審就量刑部分認事用法俱無不合。

㈡原審審酌上述各情，就被告所犯三人以上共同詐欺取財罪（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），業已以被告坦承犯罪之犯後態度及綜合全案證據資料並已充分審酌被告之犯罪動機、目的、手段及犯罪情狀、造成之危害程度等刑法第57條所定之量刑相關事由整體考量，而僅判處有期徒刑6月，已屬最低處斷刑度，顯已從輕量刑，對被告非無所憫，符合法律授與裁量權之目的，與所

適用法規目的之界限無違，並符合罪刑相當原則、比例原則，公平原則，難認有量刑輕重失宜情形。又被告上訴徒以其要照顧家人、生活狀況及其犯罪動機有可憫之處為由，已據原審於量刑時審酌在案，則原審以被告之個別責任刑方面因其認罪情節，減輕、折讓空間幅度，詳為說明可作為有利量刑審酌因素外，已依其個別犯罪惡性及犯罪情節為量刑裁量，經核符合法律授與裁量權之目的；故而，本案無另生有利被告之量刑因子，被告上訴請求從輕量刑之理由，已為原判決審酌時作為量刑之參考因子，或尚不足以動搖原判決之量刑基礎，難認有據，其上訴指摘原判決之量刑，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官賴韻羽提起公訴，檢察官陳建弘到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　16　　日

刑事第六庭　審判長法　官　洪榮家

法　官　張婉寧

法　官　黃裕堯

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　翁倩玉

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　16　　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。
洗錢防制法第19條
有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。
前項之未遂犯罰之。