

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4692號

上訴人

即被告 劉汶炫

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣士林地方法院111年度金訴字第605號，中華民國113年3月28日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署111年度少連偵字第54號、111年度偵字第4890號、第13659號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、審理範圍

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。本案檢察官未提起上訴，上訴人即被告劉汶炫（下稱被告）提起上訴，於本院審理程序陳稱僅就量刑上訴，其餘部分撤回上訴，有本院審理筆錄及撤回部分上訴聲請書（見本院卷二第36、61頁）附卷可稽，業已明示僅就刑之部分一部上訴。是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍僅限於原判決關於被告量處之刑，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法條（論罪）、沒收等其他部分。

二、被告上訴意旨略以：願與其他被害人和解，賠償損失；被告已就起訴事實認罪，原審量處應執行有期徒刑1年6月，量刑過苛等語。

三、經查：

(一)原判決基於其犯罪事實之認定，論被告就原判決附表一編號1至16所為，均係犯刑法第339條之4第1項第2款三人以上共同詐欺取財罪、修正前洗錢防制法第14條第1項一般洗錢

罪；均係以一行為觸犯上開2罪名，為想像競合犯，均應依刑法第55條規定，從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷；並就各該犯行予分論併罰。本院依上開原判決犯罪事實之認定及法律適用，而對被告之量刑為審理，先予敘明。

(二)刑之減輕部分：

1.想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」，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。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。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。洗錢防制法關於自白減輕其刑之規定，112年6月14日修正前第16條第2項原規定：「犯前二條之罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑。」，112年6月14日修正為：「犯前四條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」，新法再修正移列為第23條第3項前段規定：「犯前四條之罪，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」，被告行為時即112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項之規定顯然較有利於被告。查被告於原審承認洗錢犯行，原應依112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項規定減輕其刑，惟因其所犯之洗錢罪屬想像競合犯其中之輕罪，就被告此部分想像競合輕罪得減刑部分，依上開說明，於依刑法第57條規定量刑時一併衡酌該部分減輕其刑事由，作為被告量刑之有利因子。

2.又被告供稱其領取1個包裹的報酬為新臺幣（下同）2,000元；其與鍾承翰對分拿到1,000元；其領取包裹只有拿到1,000元等語（偵4890卷第13頁，原審金訴卷一第278頁），堪認被告因本件犯行實際取得之犯罪所得為1,000元，然未據其自動繳交，並無詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項前段

之適用，併此敘明。

(三)上訴駁回之理由

- 1.按量刑輕重，屬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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291號、第331號判決意旨參照）；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85年度台上字第2446號判決意旨參照）。
- 2.原審以行為人責任為基礎，審酌被告依詐欺集團成員之指示，領取人頭帳戶，分擔詐欺集團犯罪模式中不可或缺之收簿手工作、其動機經過主要係為獲得報酬、如原判決附表一所示之被害人因而受有財產上損害，考量被告擔任收簿手對於具體實行行為之關涉、介入程度較低、尚非詐欺集團之核心角色、所得利益為1,000元、已與告訴人張○金、陳○煒、呂○冠達成調解，分別約定賠償5,000元、2萬元、1萬2,000元，有原審調解紀錄表、和解筆錄存卷可查（原審金訴卷一第389、393至403頁）、犯後坦承犯行之態度，併衡酌被告有修正前洗錢防制法第16條第2項之減輕其刑事由，另斟酌其自述所受教育程度、家庭生活與經濟狀況等一切情狀，就原判決附表一編號1至2、4至9、11至12、14、16犯行，分別量處有期徒刑1年2月、原判決附表一編號3、10、13、15犯行，分別量處有期徒刑1年1月；又衡酌被告所犯16次加重詐欺取財罪，犯罪時間、空間密接，犯罪類型、行為態樣、動機均屬相同或相類，所侵害之法益亦非具有不可替代性、不可回復性之個人法益，責任非難重複之程度較高，考量刑罰邊際效應隨刑期而遞減及被告所生痛苦隨刑期而遞增，及被告社會復歸之可能性等情，本於罪刑相當原則之要求，在法律外部性及內部性界限範圍內，綜合斟酌被告犯罪

行為之不法與罪責程度，及對其施以矯正之必要性，依刑法第51條第5款之規定，合併定其應執行之刑為有期徒刑1年6月。原審已斟酌刑法第57條各款所列情形並說明量刑及定刑理由，核無逾越法定刑度，或濫用自由裁量權限之違法或不當之情事，所量刑度尚稱妥適，與被告之罪責程度相當，並無輕重失衡而顯然過重情形，核屬原審法院量刑及定刑職權之適法行使，與罪刑相當原則無悖；迄本案言詞辯論終結止，除原審已納入審酌之部分外，並未新發生調解、和解之情事，則本院審酌科刑之情狀與原審並無二致，原判決所處刑度縱與被告主觀上之期待仍有所落差，仍難指其有何不當或違法。被告執前詞上訴指摘原審量刑過重，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。

本案經檢察官詹于謹提起公訴，檢察官陳明進到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 2 月 11 日

刑事第四庭 審判長法官 林柏泓

法官 羅郁婷

法官 葉乃璋

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，其未敘述上訴之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 程欣怡

中 華 民 國 114 年 2 月 11 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

修正前洗錢防制法第14條

有第二條各款所列洗錢行為者，處七年以下有期徒刑，併科新臺幣五百萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

前二項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑。

修正前洗錢防制法第2 條

01 本法所稱洗錢，指下列行為：

02 一、意圖掩飾或隱匿特定犯罪所得來源，或使他人逃避刑事追
03 訴，而移轉或變更特定犯罪所得。

04 二、掩飾或隱匿特定犯罪所得之本質、來源、去向、所在、所有
05 權、處分權或其他權益者。

06 三、收受、持有或使用他人之特定犯罪所得。

07 中華民國刑法第339 條之4

08 犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年
09 以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

10 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

11 二、三人以上共同犯之。

12 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
13 對公眾散布而犯之。

14 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
15 電磁紀錄之方法犯之。

16 前項之未遂犯罰之。

17 中華民國刑法第339 條

18 意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之
19 物交付者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科五十萬元以下
20 罰金。

21 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

22 前二項之未遂犯罰之。