臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第3189號

上　訴　人　臺灣基隆地方檢察署檢察官

被　　告　紀淑雲

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　劉嘉宏律師　（法扶律師）

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣基隆地方法院114年度金訴字第584號，中華民國114年11月19日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署114年度偵字第54號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本案審理範圍

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。本件檢察官提起上訴，於本院準備及審理程序表示：僅針對原判決量刑部分提起上訴等情（見本院上訴卷第34、56頁），被告紀淑雲（下稱被告）未提起上訴。是依前述說明，本院僅就檢察官上訴效力僅及於原判決關於刑之部分，其他關於原判決之犯罪事實、罪名及沒收等部分，自非檢察官上訴範圍，而不在本院審理範圍，惟本院就科刑審理之依據，均引用原判決之事實、證據及理由，合先敘明。

二、檢察官上訴意旨略以：單次面交金額達新臺幣（下同）50萬元，被告惡性非輕，原判決量處有期徒刑4月，量刑過輕；原判決所諭知緩刑3年，其附條件僅為參加法治教育課程3場次，如同無條件之緩刑，難認允當等語。

三、本案刑之減輕事由之審酌

㈠查被告就本案所為，係已著手於三人以上共同詐欺取財犯罪行為之實行而不遂，衡其犯罪情節及所生危害，較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

㈡詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐危條例）

1.被告本案行為（即113年11月1日）後，詐危條例於民國115年1月21日修正公布，並於同年月23日生效施行。而修正後詐危條例第47條第1、2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。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。」與修正前詐危條例第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。」互核比較，上開修正減輕或免除其刑之條件不同，而屬法定減輕事由之條件變更，亦屬法律變更決定罪刑適用時比較之對象，且以修正前詐危條例第47條之規定較有利於行為人。

2.查被告於偵訊、原審及本院均坦承犯行（見偵54卷第178頁；金訴584卷第42頁；本院上訴卷第35頁），又被告已繳回起訴書所載之犯罪所得1,000元（見金訴584卷第54頁），被告本件有修正前詐危條例第47條前段規定之適用。

㈢洗錢防制法及組織犯罪防制條例

1.113年7月31日修正後洗錢防制法第23條3項規定：「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；『並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑』。」本件被告已於

「偵查」及「歷次審判」中自白，且已繳回犯罪所得，而有修正後洗錢防制法第23條3項減刑規定之適用。

2.修正後組織犯罪防制條例第8條規定：「犯第3條、第6條之1之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。犯第4條、第6條、第6條之1之罪自首，並因其提供資料，而查獲各該條之犯罪組織者，減輕或免除其刑；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」而增加須於「歷次」審判中均自白，始得依該條項減輕之要件。是被告違反組織犯罪防制條例之部分，其於偵查、原審及本院準備時均承認犯行，有修正後組織犯罪防制條例第8條第1項後段之自白減刑規定之適用。

3.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，作為裁量之準據，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3563號判決意旨參照）。查被告所為參與組織罪之犯行，於偵查及審判階段均自白犯罪，應依組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定減輕其刑；而洗錢犯行於偵查及審判階段均自白犯罪，應依修正後洗錢防制法第23條3項規定減輕其刑，惟因被告所犯此些部分犯行，均係從重論處三人以上共同詐欺取財罪，則就被告所為參與犯罪組織罪部分犯行，即想像競合輕罪得減輕其刑部分，於依刑法第57條規定量刑時，併予審酌。

㈣有二種以上刑之加重或減輕者，遞加或遞減之，此刑法第70條定有明文。而被告本件所犯部分，因有刑法第25條第2項及修正前詐危條例第47條前段等刑之減輕規定之適用，故依刑法第25條第2項及修正前詐危條例第47條前段等規定予以遞減之。

四、駁回上訴之說明

按量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，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，如無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原審審理後，認定被告為賺取酬勞而從事取款工作，依照本案詐欺集團成員指示前往出示偽造證件意欲取款，嚴重影響社會秩序、破壞人際間信賴關係，亦損及公司行號、他人名義之公共信用，所為當值非難。惟念被告於偵訊後終能坦承犯行、知所悔悟，且考量其罹患雙極性情感疾患，情緒起伏不定伴隨嚴重失眠，認知功能有降低，為中度身心障礙者，認其身心處境、就業求職較為困難，此前並無任何刑案紀錄，素行良好，且其所為之參與犯罪組織及洗錢未遂犯行均符合自白減刑之規定，兼衡本案尚未造成告訴人受有實際損害、被告於本案詐欺集團所處地位屬末端、國中肄業、無業、家境需靠他人補助及家人協助、無須扶養他人等一切情況，量處有期徒刑4月，並諭知緩刑3年，緩刑期間付保護管束，並應於判決確定之日起2年內，參加執行檢察官指定之法治教育課程3場。經核原判決認事用法，俱無違誤，關於被告之量刑，已具體審酌刑法第57條所定各款科刑事項，並依卷存事證就被告犯罪情節及行為人屬性等事由，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，原判決所為量刑部分，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律規定範圍，或濫用裁量權限之違法情形；緩刑部分業已衡酌被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，其偵審階段均坦承犯行、已知所悔悟，經此偵、審程序應能知所警惕，應無再

犯之虞，並參以其年紀、身心狀況，認本案宣告之刑以暫不執行為適當，又為強化被告法治觀念，並使被告記取本次教訓，認除前開緩刑宣告外，另有課予其一定負擔之必要，審酌其因缺乏法治觀念而從事不法工作，命其接受法治教育課程以預防再犯之必要，檢察官前開上訴指摘部分，亦業經原審於量刑及緩刑時加以審酌。是檢察官上訴執此指摘原判決量刑及緩刑等部分，難謂有據。

五、綜上，檢察官上訴指摘原判決量刑及緩刑不當，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。

本案經檢察官周靖婷提起公訴，檢察官張長樹提起上訴，檢察官李安彝、劉俊良到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日

刑事第二十一庭審判長法　官　謝靜慧

法　官　鄧鈞豪

法　官　吳志強

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　劉晏瑄

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日