臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第4264號

上　訴　人
即　被　告　李權洲

選任辯護人　康皓智律師
　　江亭慧律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣士林地方法院114年度審訴字第1891號，中華民國114年11月26日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署114年度偵字第17325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，處有期徒刑伍月。

事實及理由

一、本院審理範圍：

按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3項定有明文。原審判決後，上訴人即被告李權洲不服原判決提起上訴，嗣於本院審理時，陳明其僅就量刑部分上訴，對於原判決所認定之犯罪事實、論罪及沒收部分，均不上訴（見本院上訴字卷第36頁），是本院審理範圍僅限於原判決關於被告之刑部分，不及於原判決所認定之犯罪事實、論罪及沒收等其他部分，故此部分認定，均引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、刑之減輕事由：

㈠查被告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按民國113年7月31日制定施行、同年8月2日生效之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」，而被告本件所犯刑法第339條之4第2項、第1項第2款之罪，為詐欺犯罪危害防制條例所定之詐欺犯罪，且刑法本身並無犯加重詐欺罪之自白減刑規定，詐欺犯罪危害防制條例第47條則係特別法新增分則性之減刑規定，被告若具備該條例規定之減刑要件者，即應予適用。又該條例第47條規定再於115年1月21日修正公布施行、同年月23日生效，將上開減刑規定列為第1項並修正為：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中自白，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」，除行為人在偵查及歷次審判中自白外，修正前行為人以有犯罪所得並自動繳交其犯罪所得者（含行為人未實際取得個人所得者），即「應」減輕其刑；修正後增加減刑之要件以「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」，且為「得」減輕其刑，即使行為人無犯罪所得，仍以「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」，法院始得裁量減輕其刑，可見修正後之上開自白減刑規定並未較有利於被告，本案被告所犯上開加重詐欺取財未遂罪之自白減刑規定，自應適用113年8月2日生效之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。查被告於偵查中、原審及本院審判中對於本案犯行均坦承不諱（見偵卷第122頁；原審卷第50頁；本院上訴字卷第40頁），堪認被告於偵查及歷次審判中對於加重詐欺取財未遂之犯行業已自白，且無證據證明被告於本案獲有犯罪所得，應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。

㈢被告於偵查中及歷次審判中均自白洗錢未遂犯行，且無證據證明獲有犯罪所得，業如前述，符合洗錢防制法第23條第3項前段之自白減刑規定，所犯之一般洗錢未遂罪，雖因想像競合犯之故，仍應從重之三人以上共同詐欺取財未遂罪論處，然本院於後述量刑時仍將自白洗錢未遂部分列為有利量刑因子予以審酌，即屬評價完足。

三、撤銷改判之理由：

㈠原審就被告所犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，予以科刑，固非無見。惟被告於本院審判期間已與告訴人楊甯鈞達成和解，並已依約履行部分賠償金額一節，此有和解筆錄影本1份及匯款明細影本等件在卷可稽（見本院審上訴字卷第37至38頁；本院上訴字卷第49頁），原審未及審酌被告此部分犯罪後態度，而為科刑，自有未當。被告據此上訴指摘原判決量刑過重，為有理由，原判決關於刑之部分既有前揭可議之處，自屬無可維持，應由本院將原判決刑之部分，予以撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值壯年，不思以己力循正當管道獲取財物，為貪圖不法利益，竟加入上開詐欺集團擔任面交車手，惟因告訴人發覺受騙而配合警方逮捕被告，被告因此未詐得財物及未能完成洗錢，並考量被告犯罪之動機、目的、手段與情節、參與程度及角色分工、犯罪所生危害、並未實際獲取利得、於偵查及歷次審判中均自白三人以上共同詐欺取財、洗錢等全部犯行、於本院審理期間與告訴人和解及依約履行部分賠償之犯後態度、自述之智識程度及家庭經濟、生活狀況（見原審卷第51頁；本院上訴字卷第41頁），暨其素行（見本院上訴字卷第31頁所附之法院前案紀錄表）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

㈢被告固請求宣告緩刑等語（見本院上訴字卷第36、41頁）。惟被告另涉有其他加重詐欺取財及洗錢案件，業經檢察官提起公訴，尚在審判中，有法院前案紀錄表在卷可憑，難認其所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰不予宣告緩刑。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官莊富棋提起公訴，檢察官蔡顯鑫到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　2　　日

刑事第十五庭　審判長法　官　劉元斐

法　官　曹馨方

法　官　林彥成

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　蘇柏瑋

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　3　　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。