臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第6467號

上　訴　人
即　被　告　梁博鈞
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　常子薇律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣新北地方法院114年度金訴字第3765號，中華民國115年5月6日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第58999號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審理範圍：

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，刑事訴訟法第348條定有明文。原審判決後，上訴人即被告梁博鈞（下稱被告）提起上訴，並於本院審理時明示僅針對原判決科刑部分上訴（本院上訴卷第24至25頁），顯就量刑部分提起上訴，檢察官則未提起上訴，是本院審理範圍僅限於原判決關於被告所處之刑部分，其餘部分，則不在上訴範圍，合先敘明。

二、刑之減輕事由：

㈠被告與本案詐欺集團成員著手為本案詐欺犯行，然為告訴人察覺而未成功，其犯行屬未遂，犯罪情節與既遂犯有別，爰依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。

㈡被告本件行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布，並於115年1月23日生效，修正前詐欺犯罪危害防制條例第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。」修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項、第2項規定：「（第1項）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。（第2項）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。」修正前僅須行為人在偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行並自動繳交犯罪所得，即可獲邀減刑寬典，且法院無減刑與否之裁量權限；修正後則須行為人在偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行，並於一定期間內支付與被害人達成調解或和解之全部金額，始能獲邀減刑寬典，且法院對於減刑與否具有裁量空間。修正後將修正前法律之「應減」改為「得減」，且行為人因調解或和解所支付之賠償，未必少於舊法所規定之犯罪所得，行為人因而負有迅速填補詐欺犯罪被害人財產損害之責，難再因自動繳交與詐欺犯罪被害人所受損害顯不相當之犯罪所得，即能獲得減刑處遇，修正後法律並無較有利於被告，經修正前後比較結果，應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定。然被告雖於原審及本院審理中自白詐欺犯行（原審卷第257頁，本院上訴卷第24頁），惟於偵查中辯稱其為虛擬貨幣幣商，且經檢察官訊問被告是否承認詐欺、洗錢、參與犯罪組織等犯行，被告答：「我承認洗錢，但詐欺不承認…我否認參與犯罪組織」等語（偵卷第71頁反面），是被告於偵查中否認詐欺取財犯行，自無前開減刑規定之適用。

㈢又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。

1.按犯第3條、第6條之1之罪，偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，組織犯罪防制條例第8條第1項後段雖有明文，然被告於偵查中否認參與犯罪組織，已如前述，自不適用上開減刑規定。

2.次按犯前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項前段定有明文。查被告於偵查及歷次審理時均自白洗錢犯罪，且無證據可證被告有因本案犯行獲得報酬，是無繳交犯罪所得之問題，自應依上開規定減輕其刑。惟被告所犯洗錢罪，屬想像競合犯之輕罪，依首揭說明，就上開想像競合輕罪得減刑部分，應於量刑時始一併審酌該部分減刑事由。

三、駁回上訴之理由：

㈠被告上訴理由略以：被告坦承犯罪，並於原審與告訴人達成和解，而本案屬詐欺未遂案件，被害人並未因此受有實際財產損害，足認被告願意承擔責任，被告現已穩定就業，原審量刑仍屬過重，請求從輕量刑並給予緩刑機會等語。

㈡按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執

一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上字第5301號號判決意旨參照）。查原審量刑時已詳為說明以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，竟不思循正途獲取穩定經濟收入，反率爾加入本案詐欺集團擔任收款車手，佯稱為虛擬貨幣幣商遂行詐騙之舉，而侵害一般民眾財產法益，並欲隱匿贓款金流，增加司法單位追緝犯罪及贓款去向之難度，擾亂金融交易秩序、危害社會經濟安全，所為應值非難。惟念及被告坦承犯行之犯後態度，兼衡被告之素行、犯罪之動機、目的、手段、於本案詐欺集團之角色、告訴人及時察覺有異，配合警方查獲止於未遂之情形，佐以被告自陳之教育程度、經濟狀況、與告訴人達成調解，適度賠償其損失等一切情狀，量處有期徒刑8月。已具體說明量刑理由，核無逾越法定刑度，或有何違反比例原則、平等原則、罪刑相當原則之情形，核屬事實審法院量刑職權之適法行使。本院審酌原審量刑已充分衡量上訴意旨所指相關犯罪分工參與情節、違反義務之程度、犯後態度、犯罪所生危害、被告之前科素行、智識程度、家庭經濟生活狀況等節，及被告與告訴人成立調解並依約履行賠償之情事，為量刑判斷之準據，認原審量刑尚屬妥適，應予維持。被告仍執前詞上訴指摘原審量刑過重，請求再予從輕，並無理由，應予駁回。

㈢被告告雖請求為緩刑之宣告，惟宣告緩刑，除應具備刑法第74條所定條件外，法院應就被告有無再犯之虞，能否由於刑罰之宣告而策其自新，及有無可認為暫不執行刑罰為適當之情形等因素而為判斷，屬實體法上賦予法院得依職權裁量之事項（最高法院107年度台上字第4923號判決意旨可參）。經查，被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告乙節，固有法院前案紀錄表可查。然被告為本案犯行並未有何不得不然之特殊情狀，佐以被告係佯為虛擬貨幣幣商之面交車手，其與本案詐欺集團成員並會討論規避警察、避開監視器

及找尋安全收水地點、回帳給水車等事宜，有其等對話紀錄可憑（原審卷第61至222頁），且為被告供陳不諱（原審卷第254至256頁），足見其明知本案詐欺集團係為不法犯行，而具犯罪之直接故意，且涉案情節非淺。稽之被告供陳：本案為警逮捕之前，有收錢4至5次（原審卷第256至257頁），其扣案手機內亦有多次收款紀錄資料（偵卷第27頁），則被告為求獲利，甘冒不法行詐欺犯行，且除本案外，尚有數次犯罪行為，其並非一時失慮、單一偶發為之，其所為已對我國治安及金融交易秩序有相當危害。至被告固於原審及本院審理時自白犯行、與告訴人達成調解，然此均僅屬犯後態度之量刑因子，況本案依刑法第25條第2項規定減輕被告之刑，處斷刑已有降低。是綜合上情，本院認為使被告知所警惕，有藉刑之執行矯正其偏差行為，並無暫不執行刑罰為適當之情事，而不予緩刑之宣告。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官王凌亞提起公訴，檢察官王正皓到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　11　　日

刑事第十三庭　審判長法　官　吳勇毅

法　官　林彥成

法　官　劉為丕

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　吳琛琛

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　11　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

刑法第339條之4

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

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。

組織犯罪防制條例第3條
發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金；參與者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。
以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金：
一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。
二、配合辦理都市更新重建之處理程序。
三、購買商品或支付勞務報酬。
四、履行債務或接受債務協商之內容。
前項犯罪組織，不以現存者為必要。
以第二項之行為，為下列行為之一者，亦同：
一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。
二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。

第二項、前項第一款之未遂犯罰之。