最高法院刑事判決

114年度台上字第3156號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官吳宇軒

被　　告　李家豪

上列上訴人因被告加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年3月19日第二審判決（113年度金上訴字第2042號，起訴案號：臺灣雲林地方檢察署113年度少連偵字第50號、113年度偵字第5288號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決及第一審判決關於如原判決附表一編號2刑之部分均撤銷。

上開撤銷部分，李家豪所犯成年人與少年犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑11月。

其他上訴駁回。

上開撤銷改判部分及上訴駁回部分所處之刑，應執行有期徒刑1年1月。緩刑4年，並應依附件所示之內容向厲于嫙支付損害賠償。

理　由

□撤銷自為判決部分：

㈠本件第一審認定，被告李家豪有如第一審判決所引檢察官起訴書犯罪事實欄□㈡所載之與少年蘇○熙、林○童、蘇○陽（名字均詳卷；下稱蘇○熙等3人）等三人以上共同對告訴人朱文浩犯詐欺取財及洗錢各犯行，因而依想像競合犯之規定，從一重論處被告成年人與少年犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺取財）罪刑，並諭知相關沒收。被告及檢察官僅就第一審判決關於量刑部分提起上訴，經原審審理結果，以：1.被告為上開犯行時為成年人，且知悉蘇○熙等3人均係未滿18歲之少年，應依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑。又被告於偵查、第一審及原審均自白，且未因前述

犯行而實際取得個人所得，應依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。另被告自願打開背包，讓警方查扣其向朱文浩收取之新臺幣（下同）100萬元詐欺贓款，且同意警方檢視手機內有關通訊軟體Telegram與朱文浩聯繫之資訊，並坦承從事詐欺二線車手配合警方偵辦，已使警方得以扣押全部犯罪所得，亦符合同條例第47條後段減輕或免除其刑之規定。惟依被告上開犯行對社會治安、經濟信用及朱文浩之財產法益造成相當危害，以減輕其刑為已足，不宜免除其刑。並就上開加重、減輕事由，依法先加重再遞減之。至構成想像競合犯輕罪之洗錢犯行，雖符合洗錢防制法第23條第3項前段及後段之2項減刑事由，則於量刑時參酌。2.第一審依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑，再依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段及後段規定遞減其刑後，並以被告之責任為基礎，審酌被告不思循正當管道獲取財物，與詐欺集團成員共同為上開犯行，所為嚴重損害財產交易安全及社會經濟秩序，破壞人際間信任關係，造成朱文浩財產損失及精神痛苦，所生危害非輕；惟考量被告尚非主導犯罪之核心，犯後自白犯行，構成想像競合犯輕罪之洗錢犯行，亦合於減刑事由，且積極配合偵查，及其犯罪動機、目的、手段、朱文浩遭詐騙金額業經發還，兼衡被告之教育程度、職業、家庭生活與經濟狀況，以及檢察官與被告關於量刑之意見等一切情狀，量處有期徒刑9月，量刑尚屬妥適，並無不當。至檢察官第二審上訴意旨指摘：行為人需將被害人受詐騙之款項全數繳交，始有詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定之適用；且同時兼具該條前段與後段之減刑事由，僅能適用該條後段規定減刑，不得遞予減刑云云，及被告第二審上訴意旨主張第一審判決量刑過重云云，則均無理由。因而維持第一審就被告上開犯行所處宣告刑之判決，駁回被告及檢察官此部分在第二審之上訴等旨。固非無見。

㈡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」。自法條文義以觀，行為人於偵查及歷次審判中均自白，若有犯罪所得（因犯罪而實際取得之個人所得）並自動繳交者，其法律效果為減輕其刑；符合前述要件，再加上並因而使偵查機關扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，其法律效果則層升為減輕或免除其刑。亦即，符合該條前段規定之要件，乃適用後段減免其刑規定之前提，該條前段、後段係結合為一獨立減免其刑規定，倘兼具前段減輕其刑及後段減免其刑之情形，僅能適用後段之規定減免其刑，不得再依前段規定遞予減刑。而洗錢防制法第23條第3項規定之條文結構與前開條例第47條相同，亦應為相同之解釋，自不待言。原判決謂被告於偵審中始終自白，又未因該犯行獲有個人所得，並因其供述而使司法警察機關得以扣押全部犯罪所得，同時符合詐欺犯罪危害防制條例第47條前段、後段之2項減刑事由，應遞予減輕。而洗錢犯行部分，亦同時構成洗錢防制法第23條第3項前段及後段之減刑規定，惟因屬想像競合犯之輕罪，爰於量刑時審酌（見原判決第10頁），依前開說明，洵有適用法則不當之違法。

㈢檢察官上訴意旨執以指摘，尚非全無理由，而原判決該部分違誤，尚不影響於量刑事實之確定，又同時符合前述2項減刑是否遞予減輕，本即為原審審理之爭點，並已賦予被告及檢察官科刑範圍辯論之機會，本院當可據以為裁判，爰將原判決及第一審判決關於如原判決附表一編號2刑之部分均撤銷，並依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑，再依詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定減輕其刑後，以被告之責任為基礎，參酌原判決所載之前揭審酌事項等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

□上訴駁回部分：

按第三審上訴書狀，應敘述上訴之理由，其未敘述者，得於提起上訴後20日內補提理由書於原審法院；未補提者，毋庸命其

補提。其已逾上述期間，而於第三審法院未判決前仍未提出上訴理由書狀者，第三審法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項、第395條後段規定甚明。檢察官不服原審判決，於民國114年4月9日提起上訴，惟揆其所提出之上訴書，僅就原判決附表一編號2部分敘述其不服之理由，就原判決附表一編號1（即被害人厲于嫙部分），則未敘述理由，迄今逾期已久，於本院未判決前仍未提出。依上開規定，其此部分之上訴自非合法，應予以駁回。

□定應執行刑及諭知附條件緩刑部分：

爰考量被告所犯上開撤銷改判及上訴駁回部分之2罪，犯罪類型與手法相同、時間密接（分別為113年5月29日9時28分、同日15時18分）、對法益造成侵害程度，兼衡各該罪所反應之被告人格特質暨犯罪傾向、責任非難重複性程度，以及復歸社會之可能性等一切情狀，定其應執行有期徒刑1年1月。末查被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表可稽。又其犯後始終坦承犯行，且與告訴人厲于嫙達成調解，同意賠償15萬元，並於114年2月24日給付10萬元，餘款5萬元則依附件所示方式給付。至被告雖亦有與朱文浩調解之意願，惟因朱文浩以業已取回被詐騙款項，毋庸賠償，而未洽談。且厲于嫙與朱文浩均表示願意原諒被告，就法院諭知緩刑亦無意見，此有原審法院114年度附民移調字第13號調解筆錄、原審公務電話查詢紀錄表附卷可憑。本院審酌上情，再參以檢察官於原審對上開證據資料均表示無意見，其上訴意旨就原判決所為附條件緩刑之諭知，亦未加以指摘，因認被告深具悔意，經此刑之宣告應已知所警惕，信無再犯之虞，所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，宣告緩刑4年，以勵自新。另為督促被告遵守調解條件，併依刑法第74條第2項第3款之規定，命被告應依附件所示之內容向厲于嫙支付損害賠償款，倘不履行，且情節重大者，檢察官得依刑事訴訟法第476條及刑法第75條之1第1項第4款規定，聲請撤銷其緩刑宣告，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條後段、第397條、第398條第1款，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　28　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林海祥

法　官　張永宏

法　官　楊智勝

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　2　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

兒童及少年福利與權益保障法第112條

成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪就被害人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定。

對於兒童及少年犯罪者，主管機關得獨立告訴。

中華民國刑法第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。

（修正後）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。

附件

緩刑所附賠償條件	備註
李家豪願給付厲于嫙新臺幣（下同）15萬元。並分期給付如下： 1.第一期款10萬元，於民國114年2月24日前給付。（已經履行給付完畢） 2.餘款5萬元，自114年4月1日起，按月於每月1日前給付厲于嫙5千元，至給付完畢止。 3.上開分期給付，如有一期未按時給付，視為全部到期。 4.上開第1、2項給付方式為李家豪自行按期匯款至厲于嫙設於臺北富邦銀行員林分行、帳號05427913160001號帳戶內。	臺灣高等法院臺南分院114年度附民移調字第13號調解筆錄之調解成立內容第㈠項