臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度上訴字第1號

上　訴　人
即　被　告　林信宏
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　王聖傑律師
　　黃昱銘律師

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣臺東地方法院112年度訴緝字第4號中華民國112年10月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺東地方檢察署110年度偵字第2846號、第3247號），提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、程序方面

一、本案審判範圍：

㈠刑事訴訟法第348條第3項規定：上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。其修法理由謂：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍。」是科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且當上訴人明示僅就量刑或應執行刑上訴時，第二審法院即無須就原審法院認定之犯罪事實為審查，應以原審法院認定之犯罪事實，作為審查原審量刑或定應執行刑妥適與否之判斷基礎。

㈡本件上訴人即被告林信宏（下稱被告）及其辯護人明示僅就原判決所論加重詐欺取財共15罪（想像競合從重）、加重詐欺取財未遂共50罪（想像競合從重）之宣告刑、執行刑部分提起上訴（見本院卷第154、173頁），依前揭說明，本院僅就原判決關於量刑部分進行審理，至於原判決所認定犯罪事實、罪名、罪數部分，均不在本院審判範圍內，合先敘明。

二、證據能力部分：

本案被告及辯護人對於後述證據之證據能力均同意有證據能力（本院卷第155頁），本院復查無證據之取得有何違法情事，爰經合法調查後引為本案裁判之依據。

貳、實體方面

一、被告上訴意旨及其辯護人辯護意旨略以：被告坦承全部犯行，犯後態度良好，本件主謀係鄭羽閔，被告僅係擔任組織中枝微末節之角色，且鄭羽閔之相關犯罪事實係因被告陳述始得認定；被告獲利甚微，相較於主謀等其他人，犯罪情節顯較輕微，被告有意願調解，但因被害人都在大陸地區，尚難進行調解，被告有出具悔過書及在職證明，足見被告已有悔意及穩定正當之工作，請依刑法第57條斟酌上開情狀從輕量刑，及被告情堪憫恕，縱令量處最低刑度仍嫌過重，請再依刑法第59條規定酌減其刑，以利早日復歸社會等語。

二、駁回上訴之理由：

㈠被告無刑法第59條規定之適用：

1.刑法第59條所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，仍得就包括同法第57條所列舉事項之犯罪一切情狀，依其程度予以全盤考量，審酌其犯罪有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定(或依法減輕後)最低刑度，是否猶嫌過重等可憫恕之事由，以為判斷(最高法院107年度台上字第4016號、106年度台上字第263號判決意旨參照)。

2.查被告前有兩次同質性詐欺前科紀錄，有臺灣高等法院被告

前案紀錄表1份在卷可佐（本院卷第117至120頁），素行非佳，此次又變本加厲，加入電信詐欺集團，從事組織性犯罪，與鄭羽閔（通緝中，尚未審結）為首之多人分別擔任犯罪組織之發起人及一、二線人員（被告為一線人員，約定保底月薪新台幣〈下同〉35,000元），詐騙如原判決附表二、三所示之大陸人士（含既未遂）多達65人，詐騙所得金額高達人民幣4,399,600元，屬有計畫性之犯行，而非隨機、偶然。被告於110年8月17日至同年月31日連續多次犯罪，足見其法敵對意識明顯，遵法意識甚為薄弱，又被告參與（實施）犯罪係為圖得私利，無視他人財產權益，且非不得不或被壓迫參與本案犯行，從其動機及參與緣由來看，實難認有情堪憫恕之處。

3.被告為00年次，甚為年輕，難認其身體有何問題，不適於勞動，經濟情況不佳缺錢（本院卷第204頁），顯非得實施本案犯行的正當理由。又被告於本集團犯行結構中，固非扮演如鄭羽閔等首謀份子般支配、指揮、指導的角色，然此乃係應依據被告於集團犯罪結構中所占地位、實施分量、貢獻等，對稱畫定其責任刑度，豈能因其非扮演支配、指揮、指導角色，即認其情堪憫恕。至於書寫悔過書（本院卷第205頁、第206頁），及目前有工作（本院卷第207頁），至多僅足證明被告實施「本案犯行後」，對其先前犯行有檢討改過之意，及業以己力營生，尚無法因此即跳躍認定被告為本案犯行時，有何特殊原因或環境。

4.被告自白及供出共犯犯行，固足以釐清還原本案犯罪事實，惟此乃與犯罪情狀、距離較遠的一般情狀因子，雖或得於宣告刑階段予以審酌，但亦難憑此即認被告犯行有何值得同情憫恕之處。綜上，被告請求依刑法第59條酌減其刑，應難認為有理由。

㈡原審量刑(含定應執行刑)並無不當：

1.關於刑之量定，事實審法院本有依個案具體情節裁量之權限，倘科刑時係以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條

各款所列情狀，而其所量之刑及酌定之應執行刑，既未逾越法律所規定之範圍(即裁量權行使之外部性界限)，亦無違反比例、公平及罪刑相當原則者(即裁量權行使之內部性界限)，即不得任意指為違法。又數罪併罰，分別宣告數有期徒刑時，應依刑法第51條第5款之規定，採「限制加重原則」定其應執行刑，以最重之宣告刑為下限，以各宣告刑之總和為上限，併有一絕對限制上限之規定，其理由蘊含刑罰經濟及恤刑之目的。酌定應執行刑時，係對犯罪行為人本身及所犯數罪之總檢視，自應權衡行為人之責任與上開刑罰經濟及恤刑之目的，俾對於行為人所犯數罪為整體非難評價。在行為人責任方面，包括行為人犯罪時及犯罪後態度所反應之人格特性、罪數、罪質、犯罪期間、各罪之具體情節、各罪所侵害法益之不可回復性，以及各罪間之關聯性，包括行為在時間及空間之密接程度、各罪之獨立程度、數罪侵害法益之異同、數罪對侵害法益之加重或加乘效應等項。在刑罰經濟及恤刑之目的方面，包括矯正之必要性、刑罰邊際效應隨刑期而遞減（採多數犯罪責任遞減之概念）、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增、行為人復歸社會之可能性，以及恤刑(但非過度刑罰優惠)等刑事政策，並留意個別犯罪量刑已斟酌事項不宜重複評價之原則，予以充分而不過度之綜合評價(最高法院110年度台上字第1797號判決意旨參照)。

2.原審於量刑時，審酌被告正值青壯，竟不思循正當途徑以謀取生活所需，無視政府一再宣誓掃蕩詐騙犯罪之決心，猶執意以身試法，且以集團性分工方式，隨機向不特定之大陸地區人民行騙，造成被害人財產損失；復考量被告於審理中終能坦承全部犯行之犯後態度，且於本案前有因詐欺案件遭法院判刑確定及執行完畢之素行紀錄，另酌以被告加入本案詐欺集團之時間、擔任之角色、本案參與情形，兼衡原判決附表二、三所示被害人數高達65人，原判決附表二編號1至15所示被害人遭詐欺匯入之款項高達人民幣4,399,600元，致生損害甚為鉅大，暨被告自述高中休學之智識程度、未婚、

從事土木工程管理，每月收入約33,000元、須扶養母親，家庭經濟狀況勉持之生活狀況，及被告、檢察官分別就本案量刑所表達之意見等一切情狀（原審卷第159頁），分別就其所犯65罪量處如原判決附表四所示之刑，尚難認有量刑事實認定錯誤或量刑事實漏未評價或評價錯誤之情，且量刑均落在低度刑度區間，並未逾越法定刑度，客觀上亦難認有違反比例、公平、罪責相當等原則。

3.又有關定執行刑部分，原審考量被告有15次加重詐欺取財既遂及50次加重詐欺取財未遂犯行，時間相近及非難重複性之程度等因素，依刑法第51條第5款規定，定其應執行刑為有期徒刑3年6月，除未逾越內外部界限、定應執行刑之恤刑目的、行為人之責任外，所定之應執行刑減讓甚多，已稍嫌寬縱，亦難認有過重之情。

三、綜上所述，原審未適用刑法第59條規定酌量減輕，核無不當，所處之刑(含定應執行刑)亦無違誤，被告提起上訴，請求判處較輕刑度，咸無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官羅俏德提起公訴，被告上訴後，檢察官聶眾到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　27　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　林碧玲

法　官　張健河

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，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　27　　日

書記官　陳雅君

附錄本案論罪科刑法條全文：

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3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。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3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

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2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2項、前項第1款之未遂犯罰之。

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。

中華民國刑法第220條
在紙上或物品上之文字、符號、圖畫、照像，依習慣或特約，足以為表示其用意之證明者，關於本章及本章以外各罪，以文書論。
錄音、錄影或電磁紀錄，藉機器或電腦之處理所顯示之聲音、影像或符號，足以為表示其用意之證明者，亦同。

中華民國刑法第216條
行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第210條
偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。