

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上訴字第1281號

上訴人

即被告 林鴻章

指定辯護人 本院公設辯護人陳信凱

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度訴字第317號，中華民國114年7月30日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第20161號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第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」，故依據現行法律之規定，科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且於上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。本件上訴人即被告林鴻章（下稱被告）於本院準備程序時明確表示僅就原判決之量刑部分提起上訴（本院卷第85頁），嗣被告經合法傳喚，雖未於審判期日到庭，但辯護人仍為被告之利益表示被告僅就量刑部分上訴（本院卷第140頁），因此本件僅就上開被告上訴部分加以審理，其餘關於原判決所認定被告之犯罪事實、所犯法條、罪名及沒收，均不在審理範圍，此部分詳如原判決所載。

二、被告上訴意旨略以：被告坦承犯行，請依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑，又被告在原審未提出其有輕度身心障礙疾病乙事，請將此作為量刑上之參考，從輕量刑等語。辯

01 護人另以：原審論被告為累犯，但被告的前案是酒駕，與本
02 案犯罪事實、罪名都不相同，故不應依累犯規定加重其刑；
03 此外，被告因家境貧困，為求三餐溫飽，才會在網路應徵代
04 送業務文件的工作，而犯下本案犯行，就其之犯罪情節而
05 言，是屬於比較末端的車手角色，情節較輕微；又被告在原
06 審並未提出身心障礙手冊，上訴後才提出，得見被告係因憂
07 鬱症導致思慮不周而為本案犯行，是請對被告從輕量刑等
08 語，為被告辯護。

09 三、原判決認定：

- 10 (一)被告所為，係犯刑法第339條之4第2項、第1項第2款之三人
11 以上共同詐欺取財未遂罪、刑法第216條、第210條之行使偽
12 造私文書罪、刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪
13 及洗錢防制法第19條第2項、第1項後段之一般洗錢未遂罪。
14 (二)被告與不詳集團成員偽造「沐德投資股份有限公司」、「曹
15 德風」印文之行為，係偽造私文書之部分行為；偽造私文書
16 及特種文書後持以行使之行為，偽造之低度行為，同為行使
17 之高度行為所吸收，均不另論罪。
18 (三)被告與LINE暱稱「林羽彤」、「陳嘉和」等人及詐欺集團其
19 餘不詳成年成員，有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正
20 犯。
21 (四)被告係以一行為觸犯上開各罪名，為想像競合犯，應依刑法
22 第55條前段規定，從一重之三人以上共同詐欺取財未遂罪處
23 斷。

24 四、本院判斷

- 25 (一)新舊法比較及刑之加重、減輕事由：

- 26 1.詐欺犯罪危害防制條例部分條文於民國115年1月21日修正公
27 布，自同年1月23日起生效施行，修正前詐欺犯罪危害防制
28 條例第43條規定：「犯刑法第三百三十九條之四之罪，詐欺
29 獲取之財物或財產上利益達新臺幣五百萬元者，處三年以上
30 十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。因犯
31 罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣一億元者，處五年以上

十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金」；修正後同條例第43條則規定：「犯刑法第三百三十九條之四之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一百萬元者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一千萬元者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一億元者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五億元以下罰金」，經新舊法比較結果，修正後詐欺犯罪危害防制條例第43條規定降低加重刑責之門檻及提高刑度，並未較有利於被告。又被告本案犯行時，並無犯刑法第339條之4之罪使人交付之財物或財產上利益達100萬元，即必需提高法定刑之要件，是無修正後詐欺犯罪危害防制條例第43條規定之適用，合先敘明。

2.被告應依刑法第47條第1項規定加重其刑：

被告前於112年間因公共危險案件，經臺灣屏東地方法院以112年度交簡字第748號判處有期徒刑5月確定，於113年4月6日縮刑期滿執行完畢，有法院前案紀錄表在卷可憑（本院卷第33至36頁）。而檢察官於本院審理時主張被告構成累犯，原審據以量刑並未過重等語（本院卷第148頁），足認檢察官就被告構成累犯之事實及應加重其刑等情，業均已具體指摘。本院審酌被告於上開案件執行完畢後短期內，再為本案侵害告訴人財產權之詐欺等犯行，顯見被告並未因前案執行產生警惕作用，進而自我管控，又依本案情節而言，以累犯加重其刑，並無罪刑不相當或有違反比例原則之情形，認應依刑法第47條第1項規定加重其刑。

3.被告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：

按修正前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」。所謂自白，係指對於自己所為犯罪事實全部或主要部分為肯定供述而言；且不論其係自

動或被動，簡單或詳細，1次或2次以上，暨其自白後有無翻異，均屬之。此外，上開條文中所稱「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言，並不包含其他共犯或所屬犯罪組織所取得之犯罪所得；倘行為人並未實際取得個人所得，僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件（最高法院113年度台上大字第4096號裁定意旨參照）。又修正後該條例第47條第1項規定：

「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」。查被告於偵查、原審及本院均自白詐欺犯行，且供稱其並未取得報酬（原審卷第72頁），卷內復無證據證明被告因本件犯行確有獲取任何犯罪所得，依上開條文新舊法比較結果，修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項規定並未較有利於被告，是參照上揭最高法院裁定意旨，就被告本案所為，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。

4.被告已著手於犯罪行為之實行而不遂，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

5.就上開刑之加重、減輕事由，依刑法第70條、第71條規定先加重後遞減之。

6.洗錢防制法部分：

(1)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（最高法院109年度台上字第4405、4408號判決意旨參照）。

(2)查被告於偵查、原審及本院就其所犯洗錢之事實均坦認不諱，本案復無證據證明被告有因本案犯行收受報酬或取得犯罪所得，業如前述，堪認被告合於洗錢防制法第23條第3項前段減刑要件。惟本件被告係從一重論處加重詐欺取財未遂罪，而其所為違反洗錢防制法犯行部分屬想像競合犯中之輕罪，揆諸上開說明，爰將此等想像競合輕罪之減刑事由，列為量刑之審酌事項。

(二)駁回上訴之理由：

1.原判決因認被告之犯罪事證明確，審酌被告不思循正當途徑獲取薪資，僅為求能增加收入，即貪圖不法報酬，參與詐欺集團之運作，並以事實欄所載方式著手於加重詐欺取財及一般洗錢犯行，更行使偽造之特種文書與私文書，足生損害於陳怡雯及「沐德投資股份有限公司」、「曹德風」之利益及一般人對證件、收據之信賴，嚴重影響社會治安及金融秩序；又被告雖非集團之上層決策、指揮者，但仍分擔出面取款之分工，對犯罪目的之達成仍有重要貢獻，惡性及犯罪情節、參與程度、所造成之損害等均非微小，動機、目的與手段更非可取；另前有公共危險等前科，有其前科紀錄（累犯部分不重複評價）在卷，足認素行非佳；惟念及被告犯後坦承包含行使偽造文書、偽造特種文書及一般洗錢罪在內之全部犯行，尚見悔意，且未實際造成金流斷點及掩飾、隱匿特定犯罪所得之結果，對法益侵害較小，復無證據可證明有實際分受犯罪所得，暨其自陳之教育程度、工作、健康情形及生活經濟狀況（因涉及被告隱私故不予揭露）等一切情狀，及參考檢察官量刑表示之意見，量處有期徒刑10月。

2.至被告雖執前詞上訴，指摘原審量刑過重；且辯護人亦主張被告所犯前案為酒駕案件，與本案犯罪事實、罪名都不相同，故不應依累犯規定加重其刑等語。惟查：

(1)按司法院釋字第775號解釋意旨，係指如不問被告成立累犯

01 之前案情節，是否有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法
02 理由所指因素，一律加重最低本刑，有違憲法罪刑相當及比
03 例原則，並非前後所犯之罪的罪質不同，即不適用累犯規
04 定。換言之，法官於認定被告符合累犯規定後，仍得就個案
05 行使裁量權，檢視是否加重其刑，與被告前後所犯各罪之罪
06 質是否相同，並無必然之關聯（最高法院114年度台上字第4
07 506號判決意旨參照）。本件被告前因公共危險案件，經法
08 院判處有期徒刑5月確定，於113年4月6日縮刑期滿執行完
09 畢，5年內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，縱令
10 被告主張其有身心障礙之疾病，然對於前案刑之執行應能知
11 悉自身行為之後果，卻仍在前案執行完畢後，約1年2月餘即
12 故意再犯本案，足見被告對於刑罰之反應力薄弱，適用累犯
13 規定加重其刑，不致超過其應負擔之罪責。是辯護人上開主
14 張，洵非成理。

15 (2)再者，關於刑之量定，係事實審法院得依職權自由裁量之事
16 項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條
17 各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，且無明顯違背公
18 平、比例原則，即不得任意指為違法或不當。查原審既已具
19 體審酌上開刑法第57條科刑等一切情狀，並考量被告所犯罪
20 行，雖被告於上訴後另又提出輕度身心障礙證明（本院卷第
21 89頁），但此與被告實施本案犯罪並無相當關聯性，是原審
22 在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，尚無濫用刑罰裁量
23 權及違反比例原則情事可言，自無於法不合之處。

24 3.綜上，被告雖執前詞提起上訴，然此純屬其個人主觀上對法
25 院量刑之期盼與意見，不足認原審判決之量刑部分有何不當
26 或違法之處。職是，被告本件上訴為無理由，應予駁回。

27 五、被告經合法傳喚，無正當理由未於審判期日到庭，爰不待其
28 陳述逕行判決。

29 據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

30 中 華 民 國 115 年 2 月 5 日
31 刑事第九庭 審判長法官 唐照明

法官 蔡書瑜

法官 葉文博

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中華民國 115 年 2 月 5 日

書記官 梁美姿

附錄本判決論罪科刑法條：

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。

中華民國刑法第212條

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

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。