臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上訴字第1673號

上　訴　人
即　被　告　張棋森
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院113年度審金訴字第1819號，中華民國114年10月16日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第6418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，張棋森處有期徒刑貳年陸月。

事實及理由

壹、本案審理範圍：

按上訴得對於判決之一部為之。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1、3項定有明文。上訴人即被告張棋森（下稱被告）對原判決量刑過重提起上訴（見本院卷第65、94-95頁），依據前開說明，被告係明示就本案刑之部分提起上訴，而為本院審判範圍。原審認定被告之犯罪事實、罪名及沒收部分，則產生程序內部之一部拘束力，不在本院審判範圍，是不在本院審判範圍部分，本院亦不予以調查。

貳、被告上訴意旨略以：

被告於警詢、原審均坦承犯行，現已交回犯罪所得新臺幣（下同）5000元，原審量刑2年8月，量刑過重，希望依刑法第57條、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，從輕量刑等語。

參、本案經原審認定被告所為係犯刑法第339條之4第1項第2款之

三人以上共同詐欺取財罪、同法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪（偽造工作證部分）、同法第216條、第210條之行使偽造私文書罪（偽造現儲憑證收據部分）及修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪，應從一重之三人以上共同詐欺取財罪論處之犯罪事實、罪名及沒收部分，詳見第一審判決書記載之事實、證據及理由，另就本院審理範圍部分之理由詳述如下。

肆、本院審判範圍：

一、原審未及比較新舊法，核屬無害瑕疵：

被告行為後新修正之詐欺犯罪危害防制條例第7條至第11條、第13條、第42條、第43條、第44條、第46條、第47條及第50條條文業於115年1月21日公布，同年1月23日施行。其中第43條、第47條比較如下：

（一）詐欺犯罪危害防制條例第43條第1項修正前規定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣500萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3,000萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科3億元以下罰金」。修正後規定：「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣100萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3,000萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達1,000萬元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5億元以下罰金」。本件告訴人因詐欺所交付被告之財物達293萬元（223萬元+70萬元=293萬元），如依修正後之第43條前段規定，法定本刑將提高至3年以上10年以下有期徒刑，經比較結果，修正前之規定較被告有利。

（二）修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條原規定：「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條則規定：「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（第1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（第2項）」。由此可知，修正後關於自白減刑規定，由「如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得，減輕其刑」，修正為「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」，始得依該條項減輕的要件，並由「必減」改為「得減」。經比較新舊法結果，新法並未較有利於被告，原審未及比較新舊法，核屬無害瑕疵，應先予以敘明。

二、原判決就被告所犯三人以上共同詐欺取財罪，量處有期徒刑2年8月，原無違誤，然被告於上訴後，業已主動繳回犯罪所得5000元，合於修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之減刑規定，原判決未及審酌而漏未適用上開減刑規定，是被告上訴請求從輕量刑，為有理由，應予撤銷改判。

三、被告本件犯罪所得為5000元，上訴後主動繳回扣案，有本院收據可憑（本院卷第83頁），因被告於警詢及歷次審理中均自白犯行（警卷第1-9頁，原審卷第90-91、98-101頁，本院卷第94-95頁），爰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。

四、爰審酌被告不思循正當途徑獲取所需，竟於現今詐騙案件盛行之情形下，仍加入詐欺集團，擔任面交車手之工作，不僅缺乏法治觀念，更漠視他人財產權，損害財產交易安全及社會經濟秩序，所為實不足取；告訴人因詐欺所交付被告之財

物達293萬元，受到極大損害，被告迄未為任何和解或賠償，惟念及被告犯後已坦承全部犯行（包含於偵審中自白洗錢犯行），並交回犯罪所得，考量被告在詐欺集團之分工係屬下層車手之角色，對於整體詐欺犯行尚非居於計畫、主導之地位；復衡酌被告另有多件類似犯行，尚在法院審理中或經判處罪刑確定，有被告前案紀錄表在卷可查，兼衡被告犯罪之動機、目的、手段及對告訴人個人及社會經濟金融秩序所生之危害，及被告自陳之教育程度、工作、家庭生活經濟狀況（詳卷）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

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

本案經檢察官許萃華提起公訴，檢察官宋文宏到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

刑事第七庭　審判長法　官　李璧君

法　官　程士傑

法　官　石家禎

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　　3　　月　　19　　日

書記官　沈怡瑩