臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上訴字第1693號

上　訴　人
即　被　告　盧杜桂芬
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

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年度金訴字第337號，中華民國114年9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9123號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本件上訴人即被告盧杜桂芬（下稱被告）於本院準備程序及審判程序中，均已陳明其係針對原判決之量刑上訴（本院卷第86、106頁），故而，本院僅就原判決量刑妥適與否進行審理，至於原判決其他部分，則非本院審查範圍，合先敘明。

二、本案據以審查原判決關於被告量刑妥適與否之原審所認定之犯罪事實及所犯罪名，均如原判決所載。

三、被告上訴意旨略以：其於本件行為時已高齡79歲，判斷事理能力難與青壯年齡層相比，因案發2、3年前即認識「張總裁」，方不疑有他，依照「張總裁」指示向告訴人陳氏明英（下稱告訴人）收款，再將款項用以購買比特幣存入「張總裁」指定之電子錢包，經過幾次收款後，發現告訴人被騙，其有提醒告訴人，但告訴人仍執意要繼續交付金錢，其惡性尚屬輕微。又其於偵審中均坦承犯行，並繳回犯罪所得，雖然經濟狀況不佳，仍願意分期賠償告訴人新臺幣（下同）60萬元，最終因告訴人不願接受而未能成立調解，惟尚可見其

犯後態度良好。請求斟酌上情，撤銷原判決改判較輕之刑等語。

四、新舊法比較

㈠被告行為時之詐欺犯罪危害防制條例第43條規定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上之利益達新臺幣500萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3,000萬元以下罰金」、第47條前段則規定：「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」等規定。上開二條文嗣於被告行為後之民國115年1月21日修正公布、同年月23日施行，修正為第43條：「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，得併科新臺幣3,000萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣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」、第47條第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6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」。

㈡本案倘適用修正後之詐欺犯罪危害防制條例第43條、第47條第1項規定，被告所犯之罪之法定刑為「3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3,000萬元以下罰金」，且不得減刑；惟依修正前之規定，被告應適用刑法第339條之4第1項第2款論處，其法定刑為「1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金」，並可援引修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑。經比較新舊法結果，修正後之規定顯對被告較為不利，是本案應適用被告行為時之刑法第339條之4第1項第2款、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。

五、審視上訴有無理由前，先就本案刑之減輕事由說明如下：

㈠本件因被告於偵查、原審及本院審理中均自白犯三人以上共同詐欺取財罪（偵卷第56頁、原審卷第110頁、本院卷第106頁），且已繳回犯罪所得2萬元（原審卷第133頁之臺灣高雄地方法院收據參照），自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。

㈡被告於偵查、原審及本院審理中亦皆就洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢犯行自白不諱（偵卷第56頁、原審卷第110頁、本院卷第106頁），犯罪所得並已繳回，然其所為既論以較重之三人以上共同詐欺取財罪，依法即無由逕依洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，僅得於量刑時併予審酌。

六、上訴之論斷

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。然苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，且無偏執一端，致有明顯失出失入之恣意情形，上訴審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。經查：

㈠被告犯罪事證明確，原審審酌：⑴被告不思循正當途徑獲取薪資，僅因貪圖每次可獲之5,000元小利，即以原判決犯罪事實欄所載方式詐得原判決附表編號1至4所示款項，造成告訴人之損失與不便，總金額合計高達154萬元，致告訴人需抵押借款方能湊足現金，導致被害後工作受影響、生活困難（警卷第33頁、偵卷第107頁參照），被告自己則獲取合計2萬元之犯罪所得，款項之去向及所在均已無從追查，嚴重影響社會治安及金融秩序，犯罪之動機、目的與手段均非可取，造成之損害同非輕微；⑵被告雖非居於犯罪謀畫及施用詐術之主要地位，對於詐術施用之細節亦無所悉，但仍分擔出面取款及變更犯罪所得後上繳之分工，對犯罪目的之達成

仍有重要貢獻，更有其餘加重詐欺案件在審理中（法院前案紀錄表參照）；⑶被告犯後已坦承包含一般洗錢罪在內之全部犯行，尚見悔意，應審酌其自白之時間先後、詳簡、是否始終自白等項，及其自白內容對於本案犯罪事實之釐清、訴訟資源節約之效果，據為犯後態度之評價標準而適當反應於宣告刑上，並考量被告主觀上係基於不確定故意，惡性仍較詐騙集團其餘高階成員及實際施詐者為低，原判決附表編號5部分則尚未實際取得犯罪所得，亦未實際造成金流斷點及掩飾、隱匿特定犯罪所得之結果，對法益之危害較小，其餘部分業已繳回犯罪所得，待沒收發還後即可對告訴人之損失稍有填補；⑷被告於原審判決前雖仍未能與告訴人達成和解，但被告已表明願意賠償告訴人60萬元，並以每月賠償1萬元之方式分期給付，僅因告訴人不願接受此條件方未能達成和解（原審卷第87、110頁參照），尚非被告始終拒絕和解賠償，告訴人所受損失，既仍可經由民事求償程序獲得填補，即毋庸過度強調此一因子；⑸告訴人歷次以書面或言詞陳述之意見及檢察官對科刑範圍表示之意見；⑹被告為高中畢業，目前無業靠退休金為生，無人需扶養、家境尚可（原審卷第120頁參照）等一切情狀，量處被告有期徒刑1年8月。

㈡原判決已具體審酌刑法第57條所定各款科刑事項，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形。被告上訴雖主張其行為時已高齡79歲、犯罪惡性輕微、犯後態度良好等語，惟本院審酌上情，仍認原審之量刑為妥適。準此，被告上訴指摘原審量刑過重，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官王依婷提起公訴，檢察官何景東到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

刑事第六庭　　審判長法　官　莊珮君

法　官　陳芸珮

法　官　黃右萱

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　　5　　月　　28　　日

書記官　林明慧

附錄本案論罪科刑法條

中華民國刑法第339條之4第1項第2款

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：

二、三人以上共同犯之。

洗錢防制法第19條第1項

有第二條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣1億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5千萬元以下罰金。