臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第1319號

上　訴　人
即　被　告　吳忠霖
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣橋頭地方法院114年度審訴字第701號，中華民國115年3月3日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署114年度偵字第11431號、114年度偵字第12294號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、程序事項

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3項定有明文。本件上訴人即被告吳忠霖（下稱被告）於本院審理程序時，經合法傳喚無正當理由未到庭，因其於上訴時，已在上訴狀中記明係針對原判決量刑部分提起上訴，有其上訴狀在卷可參，依據前述說明，本院僅就原審判決關於量刑是否妥適進行審理，其餘則非本案審理範圍。

貳、上訴論斷

一、被告上訴意旨略以：原判決量刑過重，希望跟被害人達成和解，請給予再次自新機會等語。

二、刑之加重、減輕事由

㈠按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高法院112年台上字第288號判決意旨參照）。經查，被告前因違

反洗錢防制法等案件，於民國112年12月5日經原審法院以112年度金簡上字第89號判處有期徒刑4月確定，於113年9月2日縮刑期滿執行完畢，有法院前案紀錄表附卷為憑，復為被告所不爭執，加以檢察官就被告應依累犯規定加重其刑之理由亦已說明在案，則就被告構成累犯之事實及加重其刑事項，均據檢察官具體指出證明方法。被告於前開徒刑執行完畢5年內故意再犯本案犯罪，自屬累犯，本院衡以被告構成累犯之前案，為與電信詐欺相關之幫助洗錢案件，竟未能悔改，仍再為本案同類型犯罪，足認其法律遵循意識仍有不足，未因前案執行產生警惕作用，進而自我管控，對於刑罰之反應力顯然薄弱，故認本案被告犯行，倘加重其最低法定本刑，尚無罪刑不相當之情形，爰均依刑法第47條第1項規定加重其刑。

㈡被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布施行、同年月00日生效，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」；修正後詐欺犯罪危害防制條例第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」。其中所指詐欺犯罪，本包括刑法第339條之4之加重詐欺罪（該條例第2條第1款第1目），且係新增原法律所無之減輕刑責規定，並因各該減輕條件間未具有適用上之「依附及相互關聯」特性，無須同其新舊法之整體比較適用，而應依刑法第2條第1項從舊從輕原則，分別認定並比較而適用最有利行為人之法律，尚無法律割裂適用之疑義（最高法院113年度台上字第3358號判決參照）。則因修正前舊法僅須行為人在偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行並自動繳交犯罪所得，即可獲邀減刑寬典，法院無減刑與否之裁量權限；修正後新法則須行為人在偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行，並於一定期間內支付與被害人達

成調解或和解之全部金額，始能獲邀減刑寬典，且法院對於減刑與否具有裁量空間；經比較新舊法結果，新法將舊法之「應減」改為「得減」，且行為人因調解或和解所支付之賠償，未必少於舊法所規定之犯罪所得，行為人因而負有迅速填補詐欺犯罪被害人財產損害之責，難再因自動繳交予詐欺犯罪被害人所受損害顯不相當之犯罪所得，即能獲得減刑處遇，新法未較有利於被告，應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。查被告於偵查及原審審理時均自白犯罪，且自陳未實際獲有犯罪所得，符合修正前詐欺犯罪危害犯罪防制條例第47條前段減刑規定適用，爰減輕其刑，並皆依法先加後減之。

㈢至被告就本案各次犯行所犯一般洗錢罪部分，於警詢時、偵查中及原審審理時均自白犯罪，原應就其所犯洗錢罪，依洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，惟被告所犯一般洗錢罪係屬想像競合犯其中之輕罪，雖因想像競合犯之關係而從一重之加重詐欺取財罪處斷，上開輕罪之減刑事由，仍應由本院於依刑法第57條規定量刑時，審酌上開輕罪之減輕其刑事由，作為被告量刑之有利因子，附此說明。

三、駁回上訴理由

按刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權裁量之事項，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法。原判決就刑之部分，審酌被告以原判決所載方式參與加重詐欺犯行，無視政府一再宣示掃蕩詐欺集團之政策，騙取告訴人2人財物，並製造金流斷點，增加檢警查緝犯罪之困難，其所為實值非難；惟念犯後坦承犯行，犯後態度尚可，且各次犯行均合於洗錢防制法第23條第3項前段之減輕其刑事由；被告雖與告訴人王淑娟達成和解，但迄未實際履行和解條件，且未與告訴人劉庭妤達成和解或調解，是其各次犯罪所造成之損失，均未獲得填補，此有和解筆錄及電話紀錄在卷可參；兼衡被告各次犯罪

動機、目的、手段、分工，告訴人2人遭詐欺財物價值，暨被告自陳智識程度、家庭及經濟及素行等一切情狀，分別量處如附表編號1、2「原審主文欄」所示之刑，所為認定俱與卷內事證相符，並已斟酌刑法第57條各款所列情狀，在適法範圍內加以裁量，所量處之刑度，客觀上未逾越法定刑度，或濫用裁量權，違反比例、公平及罪刑相當原則等情，再於本院審理期間，原審前開量刑因子亦無任何變動，自難認原審量刑有何輕重失衡之處。此外，原審就被告所犯2罪，經衡酌被告各次犯罪行為之不法與罪責程度、數罪所反應其等人格特性與傾向等一切情狀，定應執行有期徒刑1年8月，係在各宣告刑之最長期（即有期徒刑1年5月）以上，各刑合併之刑期（即有期徒刑2年9月）以下，未逾越刑法第51條第5款所定法律之外部性界限，且此裁量權之行使，給予被告適度刑罰折扣，符合法律授與裁量權目的，從形式上觀察，未逾越法律授與裁量權之目的，無顯然違反衡平原則之裁量權濫用可言，亦不悖乎定執行刑之恤刑目的，是本件各罪之量刑與定應執行刑，均稱妥適，自應予以維持。被告上訴為無理由，應予以駁回。

參、被告經合法傳喚無正當理由未到庭，爰不待其到庭陳述意見，由檢察官一造辯論而為判決。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官劉維哲提起公訴，檢察官呂建興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第四庭　審判長法　官　施柏宏

法　官　王以齊

法　官　黃宗揚

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　　8　　月　　31　　日

書記官　黃楠婷

附錄本判決論罪科刑法條：

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2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。

附表：

編號	犯罪事實	原審主文欄
1.	即起訴書附表編號1所示犯行	吳忠霖犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年伍月。
2.	即起訴書附表編號2所示犯行	吳忠霖犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年肆月。