臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第42號

上　訴　人
即　被　告　許敏璋
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度審訴字第695 號，中華民國114 年10月20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18070號），對量刑部分提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決關於附表二編號1、2 之宣告刑及定應執行刑部分，均撤銷。

二、上開撤銷部分，許敏璋各處如本判決附表編號1、2「本院主文」欄所示之刑。

三、其他上訴駁回（即原判決附表二編號3 之宣告刑部分）。

理　由

一、上訴即本院審理之範圍：

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。查本案業據上訴人即被告許敏璋（下稱被告）於本院審理時到庭明示僅針對原判決量刑部分提起上訴（本院卷第56、110頁），依前開規定，本院僅就原判決之量刑是否妥適進行審理，其他部分則非本案審理範圍。

二、上訴有無理由之判斷：

㈠被告上訴意旨略以:我對原判決之犯罪事實及罪名均認罪，僅針對量刑上訴，原審僅係單純以告訴人遭騙金額多寡為量刑依據，我於原審已與告訴人邱湘鈞(下稱邱湘鈞)達成調解，邱湘鈞並請求從輕量刑，但原審就附表二編號3 邱湘鈞部分之量刑，仍重於附表二編號1、2告訴人王慶峯、謝孟涵(下稱王慶峯、謝孟涵)部分之量刑。又謝孟涵部分遭詐騙金

額不到新臺幣(下同)10萬元，我上訴後已與謝孟涵達成和解及給付和解金完畢，原判決處有期徒刑7 月，無法易科罰金及易服社會勞動，應屬過重。又我係在民國112年6、7月間一段期間內犯本案行為，僅因告訴人有數人而評價為數罪，並非被告屢勸不聽而一犯再犯。我上訴後亦已與王慶峯達成調解，並有依約分期給付給王慶峯、邱湘鈞，原審量刑太重，請求從輕量刑。另外，被告尚有另案，為免無益之定應執行刑，本案請不予定應執行刑等語。

㈡本案刑之減輕事由：

被告就原判決附表二編號1 至3 所示犯行，因於偵查中檢察官未傳喚被告到案，被告自無從為自白，且被告於原審、本院審理中均自白犯行，此部分應寬認被告已符合偵審自白之規定，且被告業已繳回犯罪所得25,500元，有114 年10月8日原審法院收據可憑(原審卷第86頁)，而均應依修正後洗錢防制法第23條第3 項前段規定減輕其刑。

㈢撤銷改判部分:

1.原審就原判決附表二編號1、2 部分所為之量刑，固非無見。惟查，被告於本院審理時已與王慶峯、謝孟涵達成調(和)解及給付賠償，此有本院115年度刑上移調字第129號調解筆錄、郵政跨行匯款申請書、本院115年度附民字第73號和解筆錄各1 份在卷可證（本院卷第99至100、115、125至126頁)。是王慶峯、謝孟涵所受損失受到部分填補，被告之犯後態度有明顯改變，量刑因子應予考量，原審對此部分「未及審酌」，難認妥適，且原判決定應執行刑之基礎已變動，自應由本院將原判決關於附表二編號1、2之宣告刑及應執行刑部分，均予以撤銷（即主文第一項）。

2.本院之量刑審酌:

本院以行為人之責任為基礎，審酌:⑴被告無視我國現正大力防堵詐欺集團之政策，竟不思以正當途徑賺取所需，僅為謀取不法利益，即以提供帳戶並提領轉交詐欺贓款之方式，共犯詐欺取財犯行，造成王慶峯、謝孟涵受有財物損失(金

額分別為92萬元、9萬9443元)，且嗣後復將經手之贓款轉交他人，阻斷檢警查緝贓款流向之管道，增加司法機關追查金流的困難，並使王慶峯、謝孟涵難以追償，兼衡被告之參與程度及共犯情節等。㈡被告於原審及本院審理時均坦承犯行，且已與王慶峯、謝孟涵達成調(和)解及給付賠償之犯後態度，王慶峯、謝孟涵所受損失受到部分填補，王慶峯、謝孟涵並請求從輕量刑，此有本院115年度刑上移調字第129號調解筆錄、郵政跨行匯款申請書、本院115年度附民字第73號和解筆錄在卷可證，並考量被告有如法院前案紀錄表所示前科之品行，被告自陳高中畢業之智識程度，自述之生活狀況(本院卷第112頁)等一切情狀，分別量處如本判決附表編號1、2「本院主文」欄所示之刑。

㈣上訴駁回(即原判決附表二編號3 之宣告刑)部分:

1.按量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，如其量刑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，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為違法(最高法院114年度台上字第2123號判決意旨參照)。

2.原審量刑時，說明被告就附表二編號3 部分之犯行，符合修正後洗錢防制法第23條第3 項前段減刑之規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告無視我國現正大力防堵詐欺集團之政策，竟不思以正當途徑賺取所需，僅為謀取不法利益，即以上開方式(指提供帳戶並提領詐欺贓款轉交方式)共同訛詐他人財物，侵害邱湘鈞之財產法益，且嗣後復將經手之贓款轉交他人，阻斷檢警查緝贓款流向之管道，而使邱湘鈞難以追償，所為殊值非難。惟念被告終能坦承犯行，且於原審已與邱湘鈞調解成立，邱湘鈞甚且具狀請求原審從輕量刑，另兼衡被告之犯罪動機、目的、手段、參與情節，並考量被告於原審自陳之智識程度與家庭經濟狀況，及其如法院前案紀錄表所示素行等一切情狀，量處有期徒刑1 年6 月，併科罰

金5 萬元，並諭知罰金易服勞役之折算標準。

3.原判決量刑時，業已審酌被告符合修正後洗錢防制法第23條第3 項前段減刑之規定，並已考量刑法第57條所列關於犯罪之動機、目的、犯罪之手段、犯罪分工、參與情節、所生危害，及被告之品行、智識程度、生活情況、犯後態度，暨邱湘鈞對本案量刑之意見等事項，而未逾越法定範圍，且與比例原則相符，並無偏執一端，輕重失衡之情形。至被告上訴意旨雖主張:原審僅係單純以告訴人遭騙金額多寡為量刑依據，我於原審已與邱湘鈞達成調解，邱湘鈞並請求從輕量刑，但原審就附表二編號3 邱湘鈞部分之量刑，仍重於附表二編號1、2王慶峯、謝孟涵部分之量刑等語。惟查，原審考量邱湘鈞受騙損失之金額高達180萬元，且經被告提領後轉交「謝家睿」，被告與邱湘鈞係以36萬元達成調解，邱湘鈞具狀請求對被告從輕量刑及上述刑法第57條之其他量刑情狀後，而判處被告有期徒刑1 年6月，並未逾越處斷刑之區間(3 月以上至4 年11月以下)，且邱湘鈞受騙損失之金額為180萬元，縱使併予審酌被告已與邱湘鈞以36萬元達成調解，被告所犯編號3 邱湘鈞部分所生危害，仍相較高於編號1、2王慶峯、謝孟涵部分，是原判決上述量刑，並無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，被告上述主張，自非可採。又關於附表二編號3 犯行部分，被告之犯罪時間，被告於原審坦承犯行，並已與邱湘鈞達成調解，約定分期賠償邱湘鈞共36萬元，且邱湘鈞具狀請求對被告從輕量刑、被告之品行等一切情狀，均經原判決予以審酌，而被告上訴後續予給付賠償予邱湘鈞，本即屬雙方調解內容之依約履行。是本院綜合考量上述及卷內其他量刑情狀，認亦無量刑基礎「明顯」變動之情，本院認原審就附表二編號3 部分所為之量刑應屬妥適。從而，關於原判決附表二編號3 部分所處之刑，被告以前揭上訴意旨指摘原判決之量刑為不當，為無理由，應予以駁回。

㈤不定應執行刑之說明:

按關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生（最高法院110年度台抗大字第489號裁定意旨參照）。本案被告所犯為數罪併罰案件，且分屬不得易科罰金(編號1、3部分)及得以易科罰金(編號2部分)之刑，復佐以被告另有其他案件於偵審中，此經被告供述在卷(被告並表示為免無益之定應執行刑，本案請不予定應執行刑，本院卷第19、112頁)及有法院前案紀錄表在卷可證，堪認被告將來可能另有合併定應執行刑之情形，揆諸前開說明，為免無益之定應執行刑，宜俟被告所犯之罪全部確定後，由檢察官聲請裁定，故本院不另諭知定應執行之刑。

㈥本院不為緩刑宣告之補充說明:

被告雖已與王慶峯、謝孟涵、邱湘鈞均達成調(和)解，然被告另因詐欺等案件，經臺灣高雄地方法院113年度審金訴字第1496號判決判處有期徒刑6 月，併科罰金1 萬元，於114年1 月15日確定，此有法院前案紀錄表在卷可證，是被告並不符合刑法第74條緩刑規定之要件。

據上論結，應依刑事訴訟法第368 條、第369 條第1 項前段、第364 條、第299 條第1 項前段，判決如主文。

本案經檢察官彭斐虹提起公訴，檢察官呂建昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　16　　日

刑事第二庭　審判長法　官　孫啓強

法　官　陳明呈

法　官　林永村

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　　4　　月　　16　　日

書記官　葉姿敏

附表：

編號	原判決部分	原判決主文	本院主文
1	附表二編號1(附表一編號1事實)	許敏璋共同犯修正後洗錢防制法第十九條第一項後段之一般洗錢罪，處有期徒刑壹年，併科罰金新臺幣叁萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。	1.如本判決主文第一項。 2.上開撤銷部分，許敏璋處有期徒刑拾月，併科罰金新臺幣貳萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	附表二編號2(附表一編號2事實)	許敏璋共同犯修正後洗錢防制法第十九條第一項後段之一般洗錢罪，處有期徒刑柒月，併科罰金新臺幣壹萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。	1.如本判決主文第一項。 2.上開撤銷部分，許敏璋處有期徒刑陸月，併科罰金新臺幣伍仟元，有期徒刑如易科罰金，罰金如易服勞役，均以新臺幣壹仟元折算壹日。
3	附表二編號3(附表一編號3事實)	許敏璋共同犯修正後洗錢防制法第十九條第一項後段之一般洗錢罪，處有期徒刑壹	上訴駁回。

		年陸月，併科罰金新臺幣伍萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。	