臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度金上訴字第44號

上　訴　人
即　被　告　林朝韋

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度審金訴字第1061號，中華民國114年10月29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14203號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、按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。查上訴人即被告林朝韋（下稱被告）因犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪（與刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪、刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪想像競合），經原審判處罪刑及諭知沒收後提起上訴。被告於本院審理時明示僅就原判決之量刑部分提起上訴，而不及於原判決之犯罪事實、論罪及沒收部分等情，有本院審判筆錄可稽（見本院卷第76頁）。是被告係依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示就原判決有關刑之部分提起一部上訴，而為本院審判範圍；原判決就被告所犯上開等罪之犯罪事實、論罪及沒收等部分，則不在本院審判範圍，是本院不就不在本院審判範圍部分予以調查，應予敘明。

二、被告上訴意旨略以：被告於偵查、審理時均自白，且已繳回犯罪所得，除適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減刑外，於量刑時亦應審酌被告符合洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定之情事；又被告因經濟壓力及父親患病住院進行手術、治療之特殊情狀，一時失慮而犯本案，並非出於惡性重大之動機，且無前科，又已坦承犯行、繳回犯罪

所得，在客觀上應足以引起一般人普遍之同情，而有堪予憫恕之處，請求依刑法第59條規定酌減其刑後從輕量刑，並諭知緩刑等語。

三、原審認本案事證明確，以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、刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪、刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪、洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪，再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後，量處有期徒刑1年7月，上開量刑並無不當，應予維持，並就本院審理範圍部分之理由敘述如下。

四、駁回上訴之理由：

㈠按被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條於民國115年1月21日修正公布，自同年月23日起施行。茲查，修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項所定得減輕其刑之要件，除在偵查及歷次審判中均自白外，尚須符合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等情形，而修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定僅需自動繳交其犯罪所得（若無犯罪所得即無庸繳交）即應減輕其刑，顯見修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項非有利被告之法律，自仍應適用修正前之規定（原審未及比較適用，惟結論相同）。

㈡刑法第59條部分：

按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，固得依據刑法第59條規定酌量減輕其刑。條文所謂犯罪情狀，必須有特殊之環境及原因，在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重；而所謂犯罪情狀顯可憫恕，係指裁判者審酌刑法第57條各款所列事項，以行為人之責任為基礎之一切情狀，予以全盤考量後，認其程度已達顯可憫恕之程度，始有其適用。又法條所謂最低度刑，在遇有其他法定減輕其刑之事由者，則是指適用該法定減輕其刑事由後之最低刑度而言。經查：被告所犯三人以上共同詐欺

取財罪，其法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，因有修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑事由，處斷刑可減至有期徒刑6月以上。被告上訴意旨所指偵審自白、已繳回犯罪所得等節，此係屬犯罪後之態度，並非刑法第59條所指犯罪時應特予考慮之情狀；而被告其餘上訴意旨所指有關本案犯罪動機部分，經核被告並非毫無智識及社會經驗之人，不能僅因個人之經濟壓力或家庭情況即可輕率犯下本案，其並無何特殊之環境及原因，在客觀上顯然足以引起一般同情，而不得不犯三人以上共同詐欺取財罪之情事，且本案犯罪類型為現今詐騙集團猖獗之犯罪，難認被告更可受有期徒刑6月以下之酌減優惠，被告請求適用刑法第59條酌減刑度，核無理由。

㈢宣告刑部分：

1.按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權。量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟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，並無根據明顯錯誤之事實予以量定刑度，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯失出失入情形，即不能任指其裁量不當。

2.原審審酌被告明知當前詐欺集團橫行，政府窮盡心力追查防堵，且大眾傳播媒體亦屢屢報導民眾被詐騙之新聞，竟不思以己身之力，循正當途徑，賺取所需，為貪圖個人利益，致告訴人黃豔鳳受有相當程度之財物損失，且迄今尚未實際賠償告訴人之損失，實不可取，惟念及被告有意與告訴人調解，惟雙方因金額無共識而未能調解成立及被告並非主要詐欺計畫之籌畫者，兼衡犯後就其所犯三人以上共同詐欺取財罪、行使偽造私文書罪、行使偽造特種文書罪及一般洗錢罪均坦承不諱，且已繳回本案犯罪所得；暨審酌告訴人遭詐欺之金額，被告於本院自述智識程度、經濟家庭狀況等一切情狀，量處有期徒刑1年7月。

3.經核原判決已具體審酌刑法第57條科刑事由等一切情狀，在

罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，並無明顯濫權或失之過重之情形，且未違反比例原則，又原審刑罰裁量之依據查核後亦與卷證相符，核無違法或不當之處。就被告上訴意旨所指犯罪動機、犯後態度、經濟家庭狀況等節，業經原審予以審酌，且本院綜合刑法第57條其餘各款所示量刑全部因子予以通盤考量，原審量刑仍屬妥適，被告上訴意旨所指尚無從動搖推翻原審關於刑之量定。又法院決定想像競合犯之處斷刑時，雖從較重罪名之法定刑為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價，方為適當。是除有刑法第55條但書關於重罪科刑封鎖作用規定之適用外，倘法院依同法第57條規定裁量刑罰時，已一併具體審酌輕罪部分之量刑事由，縱未逐一論述是否另有所犯輕罪之相關加重、減輕事由，亦僅行文簡略，難認有評價不足之偏失。原判決既已敘明其審酌之量刑因子包括被告犯後坦承本案全部之犯行，顯已將洗錢防制法相關偵審自白減刑事由列為量刑審酌事項，所為量刑並無不當。是被告上訴意旨所指原審量刑時漏未考量洗錢防制法第23條第3項之減刑事由云云，即非可採。

㈣刑法第74條部分：

被告雖請求為緩刑諭知，惟被告本案所為三人以上共同詐欺取財犯行，導致告訴人受有新臺幣802,000元之非輕損害，且未能與告訴人達成和解、調解或為適度賠償，所為又屬政府多年宣導不得從事之違反社會治安重大之詐騙集團犯罪，經審酌後認不應給予緩刑諭知，被告提起上訴請求諭知緩刑，亦無理由。

㈤綜上所述，被告執前揭上訴意旨指摘原判決未適用刑法第59條規定酌減其刑，且量刑過重又未諭知緩刑而不當，經核為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官葉幸眞提起公訴，檢察官高大方到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　日

刑事第七庭　審判長法　官　李璧君
法　官　李東柏
法　官　程士傑

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　　24　　日

書記官　洪孟鈺

附錄本判決論罪科刑法條

刑法第339條之4

犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

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。

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。

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。

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。

洗錢防制法第19條

有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。