臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度金上訴字第63號

上　訴　人
即　被　告　周建佑
000000000000000000
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569號，中華民國114年11月21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11485號、114年度偵字第16062號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、程序事項：

一、刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，其立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。

二、本件上訴人即被告周建佑（下稱被告）於本院已明示係針對原判決關於刑之部分上訴（本院卷第80頁），依據前述說

明，本院僅就刑之部分妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審查範圍。

貳、刑之減輕事由

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，自應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。然被告於偵查中並未自白犯罪，僅於原審及本院審理時自白詐欺犯罪，自無上開減刑規定之適用。

參、上訴論斷

一、被告上訴意旨略以：本案未從中取得任何報酬，願能跟告訴人達成和解，分期賠償其所受損害，希望從輕量刑並判處緩刑等語。

二、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。本件原判決就刑之部分，以被告責任為基礎，審酌其正值青壯，非無謀生能力，竟不思以正當途徑獲取個人財富，僅為貪圖以不法方式獲得貸款利益，率然將其所有本案郵局帳戶之帳號資料，提供予不詳詐欺集團成員收受匯款使用，並依指示提領匯入詐欺贓款以轉交上繳予詐欺集團不詳上手成員，而共同從事本案加重詐欺取財與洗錢等犯行，致告訴人因而受有非輕財產損失，且使不法犯罪份子得以順利獲取詐欺犯罪所得，並藉此產生金流斷點，以隱匿不法所得之去向及所在，造成執法機關不易查緝詐欺犯罪者，危害社會治安，助長社會犯罪風氣，且影響國民對社會、人性信賴感，徒增檢警偵辦犯罪困難，亦增加告訴人求償困難，所為實屬可議，應予以非難；惟念及被告於犯罪後在審理時終知坦承犯行，態度尚可；復考量被告迄今尚未與告訴人達成和解或賠償告訴人所受損害，致其所犯造成危害之程度未能獲得減輕；兼衡以被告本案犯罪動機、手段及其所犯致生危害之程度，及其參與分擔本案詐欺集團犯罪之情節，及告訴人遭詐騙金額非少、所受損失程度非輕；另酌以被告前已有竊盜、毒品等案件(未構成累犯)前科紀錄；暨衡及被告受有高職畢業之教育程度，及其自陳現從事油漆工作、家庭經濟狀況為小康，以及尚須扶養哥哥及母親等家庭生活狀況等一切具體情狀，量處有期徒刑1年7月，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，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。

另被告於上訴時稱願以分期方式賠償告訴人所受損害，因告訴人表明僅接受一次清償全部金額（本院卷第63頁），雙方就賠償方式未能達成共識，致無法達成調解，是於本院審理期間，原審前開量刑因子亦無任何變動，是本件量刑尚稱妥適，應予維持。

三、法院對於具備緩刑要件之刑事被告，認為以暫不執行刑罰為適當者，得宣告緩刑，固為刑法第74條第1項所明定；然暫不執行刑罰之是否適當，應由法院就被告之性格、犯罪狀況、有無再犯之虞及能否由於刑罰之宣告而策其自新等一切情形，予以審酌裁量（最高法院113年度台上字第3042號判決意旨參照）。查被告前因故意犯罪受有期徒刑之宣告，於107年2月14日執行完畢後，5年以內未曾因故意犯罪受受有期徒刑以上之宣告，有法院前案紀錄表在卷可參（本院卷第27至39頁），固尚符刑法第74條第1項第2款得宣告緩刑之要件。惟本院審酌我國詐欺集團猖獗，已成為嚴重社會問題，更為政府嚴格查緝對象，為眾所周知之事，被告任意提供金融機構帳戶資料予詐欺集團使用，並依指示提領贓款轉交上手，致告訴人受有財產損害，其犯罪情節、造成之危害難認輕微，且犯後亦未與告訴人達成和解，賠償其所受損害，為使被告記取教訓，並達刑罰預防效果，認仍有執行本案刑罰必要，並無以暫不執行刑罰為適當之情事，不宜宣告緩刑，附此敘明。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官任亭提起公訴，檢察官姚崇略到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　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　　3　　月　　25　　日

書記官　黃楠婷

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第339條之4

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：

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。

洗錢防制法第19條

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。

前項之未遂犯罰之。