臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度金上訴字第2616號

上　訴　人
即　被　告　孫力上
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　王仁祺律師

上列上訴人即被告因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴字第2825號中華民國114年9月19日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第23222號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、程序方面：

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。本案上訴人即被告ＡＯ１（下稱被告）不服原審判決，經確認僅對於原審量刑部分提起上訴（本院卷第226、251頁），並撤回量刑以外部分之上訴，有撤回上訴聲請書在卷可憑（本院卷第233頁），故本案上訴範圍不及於原審所認定之犯罪事實、證據、論罪法條及沒收部分，本院僅就原判決量刑部分為審理，並以原判決所認定之犯罪事實及論斷之罪名，作為審認量刑是否妥適之判斷基礎。

二、被告上訴理由略以：

㈠被告並非詐欺集團之核心人士，參與程度實屬不高，被告一開始確實是因為已與前配偶離婚後，陷入網戀騙局，一時被情感沖昏頭而參與犯罪，被告並非要諉過推諉卸責，衡之比較各相類詐欺集團案件，經常造成受害人損失金額動輒數仟萬、佰萬元之譜，而本案所造成之損失額度、所生危害與上述案件相類比，有顯著差異不同，因此對本案所造成之危

害、損害額度大小及被告參與程度與獲利程度，原審為量刑考量時基於平等原則應可再加以比較衡量各類詐欺案件之差異性而為不同之量刑考量，對此原審就被告顯有不利益之量刑判斷，而違比例原則、平等原則及罪刑相當原則。

㈡被告確實欠缺考慮周詳、心存僥倖才會鑄成大錯，現今正戮力工作賺錢想要憑自己之努力來彌平所造成之傷害，且因家中經濟負擔也需被告一同扛起，請再考量被告當時確實情有可原，故基於防衛社會之刑罰功能考量，被告在經此偵審程序後，已知所悔悟、警惕，斷無僥倖之心並永無再犯之虞，對此原審就被告顯有不利益之量刑判斷，依此所為在量刑自有違緩刑之立法意旨、比例原則及罪刑相當原則。

㈢被告國中肄業後未繼續升學，從事各種工作以貼補家用，現今從事各類人力派遣工作，平均約可獲得新臺幣（下同）3萬餘元收入，被告平日素行良好並無不良嗜好，因資力不豐，故生活上必須省吃儉用，不敢為其他稍為奢侈的活動開支，被告父親於8年前死亡，目前被告因與配偶離婚，必須獨力撫養現年12歲的女兒，故被告必須努力工作以承擔整個家庭經濟負擔，被告因個性單純對法律規範並不熟捻，一時失慮偶罹刑典，犯後亦深感懊悔不已，並努力工作賺錢想要憑自己的努力來彌平所造成之傷害，被告若因此入監執行，不僅將被迫中斷日常工作生活，對不起無辜家人。請審酌被告上開情狀及刑法57條、第74條之規定，就原審宣告不得易科剝奪自由刑之刑實屬過重，請撤銷原判決，並宣告得緩刑之刑，在緩刑期間亦得宣告緩刑附條件，藉以在緩刑期間觀察被告有無信守諾言遵守法律，以啟被告日後自新之機會等語。

三、刑之減輕事由：

㈠按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。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，於同年月23日施行，修正前詐

欺犯罪危害防制條例第47條原規定：「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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑。」，修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條則規定：「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六個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕其刑。前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得減輕或免除其刑。」。本案經比較新舊法之適用，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定「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「於檢察官偵查中首次自白之日起六個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕其刑」；修正後之減刑要件顯較嚴格，且修正前係「應」減輕其刑，修正後則為「得」減輕其刑，是修正後之規定並未較有利於被告，應依被告行為時即修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定，判斷被告有無前開減刑規定之適用。另修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定所稱「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言；倘行為人並未實際取得個人所得，僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件（最高法院刑事大法庭113年度台上大字第4096號裁定參照）。查被告於偵查、原審及本院審理中均自白所犯之三人以上共同詐欺取財罪（偵卷第28至31、119至120頁、原審卷第39、46頁、本院卷第227、251頁），且被告於原審審理時已自動繳交其個人犯罪所得5,000元，有原審法院收據在卷可憑（原審卷第69頁），依上開最高法院刑事大法庭113年度台上大字第4096號裁定之統一見解，被告本案所為加重詐欺取財之犯行，應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第

47條前段之規定，減輕其刑。

㈡被告於偵查於偵查、原審及本院審理中均自白所犯之參與犯罪組織及一般洗錢罪（偵卷第28至31、119至120頁、原審卷第39、46頁、本院卷第227、251頁），且已自動繳交犯罪所得，已如前述，原應分別依組織犯罪防制條例第8條第1項後段及洗錢防制法第23條第3項前段之規定，減輕其刑，然被告所犯參與犯罪組織罪及一般洗錢罪均係屬想像競合犯其中之輕罪，並從一重論處三人以上共同詐欺取財罪，故就上開部分減刑事由，於依刑法第57條規定量刑時一併審酌。另按參與犯罪組織，其參與情節輕微者，得減輕或免除其刑，組織犯罪防制條例第3條第1項但書固有明文，惟被告參與本案詐欺犯罪組織擔任持偽造之私文書向告訴人ＡＯ３（下稱告訴人）面交取款之車手工作，難認其參與情節輕微，自無上述減輕或免除其刑規定之適用餘地。

四、上訴駁回之理由：

㈠按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，故判斷量刑當否之準據，應就判決為整體觀察及綜合考量，不可摭拾其中片段予以評斷，苟已以行為人之責任為基礎，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，即不得任意指為違法（最高法院110年度台上字第6170號判決意旨參照）。查原審以被告符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑，另以行為人之責任為基礎，審酌被告在現今詐騙案件猖獗之情形下，因圖謀個人感情私利及謀取不法報酬(參被告所提供其與本案詐欺集團成員之對話擷圖），參與本案詐欺集團而各自負責分工，遂行詐欺集團之犯罪計畫，破壞社會治安與金融秩序，重創人與人間之信任基礎，亦助長詐欺集團之猖獗與興盛，犯罪所生危害非輕，所為應予非難，兼衡被告於警詢、偵查、原審審理時均坦承犯行之犯罪後態度，及其於原審審理時業已與告訴人調解成立（原審卷第77至78頁），足認其已知悔悟並積

極彌補其所造成之損害，另參以被告之前科素行，及其犯罪動機、目的、手段、於本案詐欺集團成員間之分工、參與犯罪之程度，暨被告所自述之智識程度、從業情形、家庭生活及經濟狀況（原審卷第47頁）等一切情狀，量處被告有期徒刑1年5月。並說明被告侵害法益之類型及程度、資力、犯罪所保有之利益等情，認依較重罪名之刑科處，已充分評價行為之不法及罪責內涵，爰不予併科輕罪即一般洗錢罪之罰金刑。經核原審已具體斟酌刑法第57條各款所列情狀，予以綜合考量而為刑之量定，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用量刑權限，或其他輕重相差懸殊等量刑有所失出或失入之違法或失當之處，難謂原審之量刑有何違法或不當。

㈡按受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有刑法第74條第1項所列2款情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，刑法第74條第1項固定有明文。惟諭知緩刑，除應具備刑法第74條第1項各款之條件外，並須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之，且宣告緩刑與否，亦屬事實審法院得依職權自由裁量之事項（最高法院110年度台上字第6263號判決意旨參照）。本案被告固符合刑法第74條第1項第2款所定得宣告緩刑之要件，惟被告正值青壯之年，不思以正當途徑賺取金錢，竟參與詐欺集團擔任持偽造之私文書向告訴人面交取款之車手工作，助長詐欺集團之橫行，嚴重破壞人民對社會經濟之基本信賴關係，嚴重危害金融秩序與社會治安，被告之犯罪情節、惡性、所生危害，尚非輕微，參以被告前已有多次詐欺、偽造私文書案件經法院判處罪刑確定，並已執行完畢之前科紀錄，有法院前案紀錄表在卷可憑（本院卷第205至211頁），足認被告就本案所為並非偶發犯罪，自有使其受刑罰之執行以教化其心，促其反省改過之必要，難認有何以暫不執行為適當之情形存在，自不宜為緩刑之宣告，被告上訴理由請求給予緩刑之宣告，尚無足採。

㈢綜上所述，原審之量刑核無不當或違法，被告雖仍有繼續依

上開調解條件按月給付5,000元（114年11月至115年1月）予告訴人，有匯款資料在卷可參（本院卷第259至263頁），然被告係履行其與告訴人於114年7月30日以25萬元達成調解時所約定之按期給付，而被告與告訴人達成調解之事由，業經原審於量刑時列為審酌事項，自難再據為有利於被告之量刑審酌事由，而被告不宜為緩刑之宣告，已如前述，是原判決之量刑基礎並未改變，被告上訴意旨請求從輕量刑及為緩刑之宣告，為無理由，其上訴應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官戴旻諺提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　12　　日

刑事第七庭　審判長法　官　郭　瑞　祥

法　官　陳　宏　卿

法　官　陳　玉　聰

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後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(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

書記官　吳　姁　穗

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　12　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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。

刑法第339條之4第1項

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。
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一億元者，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。
組織犯罪防制條例第3條第1項
發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。