臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度金上訴字第2664號

上　訴　人
即　被　告　范紀煌
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　李基益律師
　　邱曼玲律師

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣彰化地方法院114年度訴字第1418號中華民國114年10月30日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度偵字第16909號；移送併辦案號：同署114年度偵字第20352號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於宣告刑部分撤銷。

上開撤銷部分，范紀煌處有期徒刑壹年捌月。

事實及理由

壹、本院審理範圍：

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。」查，原審判決後，僅上訴人即被告范紀煌（下稱被告）提起上訴，檢察官則未提起上訴。又被告提起上訴後，於民國115年1月7日陳明：本案僅針對有罪量刑部分上訴等語，並當庭一部撤回量刑以外之上訴，有準備程序筆錄、撤回部分上訴聲請狀在卷可參（本院卷第96、99頁），依前述說明，本院僅就原審判決之宣告刑妥適與否進行審理，其他部分非本院審查範圍，先予指明。

貳、本案據以審查量刑妥適與否之原審所認定犯罪事實、罪名、罪數、刑之加重或減輕事由，除本判決後開有特別論述者外，均詳如原判決所載。

參、被告上訴理由要旨：

被告於偵查及原審固爭執其主觀上不具詐欺故意，惟均不爭

執客觀犯罪事實，被告上訴後願坦承犯行，犯罪後之態度與偵查、原審已有不同，且被告於原審已與告訴人王弘偉成立和解，並依約給付全部賠償金，取得告訴人之宥恕不再追究被告刑事責任。原判決未審酌及此，量刑實屬過重。又被告係初犯，犯罪後又與告訴人和解給付賠償金，告訴人亦同意給予被告自新機會，因此請求本院諭知緩刑云云。

肆、新舊法比較：

一、被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第43條規定於115年1月21日修正公布，並於000年0月00日生效；修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條規定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣（下同）500萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3000萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科3億元以下罰金。」修正後同條例第43條規定：「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益達100萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3000萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達1000萬元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科3億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達1億元者，處7年以上有期徒刑，得併科5億元以下罰金。」是修正後之現行法降低適用詐欺犯罪危害防制條例之標準，而本案被告共同獲取（詐欺既遂）之財物為60萬元，未達100萬元，本無從適用上開詐欺犯罪危害防制條例加重罪刑規定之餘地。故經比較新舊法之結果，修正後之詐欺犯罪危害防制條例第43條規定雖不利於被告，但此部分新舊法比較與被告無關。

二、被告於偵查、原審均否認犯行，原本即與修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之減刑規定不符，故就此部分自無比較新舊法之必要，合先敘明。

伍、上訴理由之論斷（即撤銷原判決量刑之理由）：

一、原審審酌被告犯罪情狀，而為科刑，固非無見。惟查：

㈠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，於科刑時則應審酌刑法第57條所列各款情狀，分別情節，為被告量刑輕重之標準，如果不能罰當其罪，而有評價不足或過度評價之情形，即有違自由裁量之內部性界限。

㈡查，被告與其他不詳共犯對告訴人為虛擬貨幣投資詐騙，由被告向告訴人收取詐騙款項後，層轉其他上手，而為參與犯罪組織、三人以上加重詐欺、一般洗錢等犯行，固非可取。然被告於原審，已經與告訴人和解，並已賠償給付告訴人5萬元，有和解協議書在卷可參（原審卷第179頁），其上訴後復坦承犯行，犯後態度尚稱良好。又，本件告訴人遭詐騙70萬元（其中60萬元既遂，10萬元未遂），而刑法第339條之4第1項第2款加重詐欺法定刑為1年以上7年以下有期徒刑（罰金刑部分略），參照被告行為時即修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條規定：犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達500萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑（罰金刑部分略）。可見加重詐欺犯罪所得財物在500萬元以下者，宜量處1年以上2年11月以下有期徒刑（如按月份計算，應有24量刑刻度，即1年、1年1月……依序至2年11月）。審之本件被告與其他共犯詐欺既遂部分之財物為60萬元，僅占500萬元比例為12%（計算式：60÷500＝0.12）。乃原判決對被告量處有期徒刑2年2月，衡諸量刑實務，如無特殊情形（例如：對於特別貧困之被害人，60萬元係其賴以維生之全部財產等），應屬詐欺獲取之財物達100萬元以上比較嚴重詐欺犯罪之量刑，原判決量處被告上開刑度，衡諸本案情節，仍屬偏重，有評價過度情形，難認符合罪刑相當之原則。

㈢被告上訴意旨，執此指摘原判決量刑過重，為有理由，自應由本院將原判決關於宣告刑部分撤銷改判。

二、爰以行為人責任為基礎，審酌被告正值青年，不思以正常方式獲取財物，為圖酬勞率爾加入本案詐欺集團，負責擔任面交車手工作，與該詐欺集團其他成員彼此分工合作，共同詐取被害人之財物，足見其欠缺尊重他人財產權利之觀念，價

值觀念顯有偏差，不僅助長詐欺歪風，進而導致社會間人際信任瓦解，所為應值非難；兼衡被告於偵查、原審否認犯行，上訴後已坦白認罪，且於原審與告訴人達成和解，並賠償告訴人5萬元；另考量告訴人所受損害，被告犯罪之動機、目的、手段、參與犯罪之程度與分工情節，以及被告自陳大學畢業，退伍後前往澳洲從事屠宰場工作，先前擔任送貨到桃園機場的工作，未婚，無子女之智識程度及家庭生活經濟狀況，暨告訴人向原審表示對於本案沒有意見，已與被告和解（原審卷第172頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。又本院評價被告之行為侵害法益之類型、行為不法程度及罪責內涵後，認所處之有期徒刑已足以收刑罰儆戒之效，無再併科輕罪罰金刑之必要，附此敘明。

三、按緩刑之宣告，除應具備刑法第74條第1 項各款規定之前提要件外，尚須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之。而暫不執行為適當之標準如何，因法無明文規定，自須依個案性質、實際造成之損害、與社會大眾之利害關係等情形，審酌被告身體、教育、職業、家庭等情形暨國家之刑事政策而定之，否則即有違立法之本旨，抑且徒啟犯人倖免之心，與立法原意，相去甚遠。經查，被告於本案案發時，屬年輕力壯，不思以正當方式勤勉工作，以獲取生活之資，反從事詐欺工作，且臺灣詐欺犯罪橫行，非但使人喪失財物，並影響人與人間之信任，使社會失序，及破壞國際形象，倘給予被告緩刑之宣告，應不符公義。何況，除本案外，被告先於警詢時自承：其大約收受10次款項等語（偵卷第22頁）；又於偵訊時供稱：已取款成功過10至20次之間，取得報酬約4至5萬元等語（偵卷第318頁），參以被告另涉詐欺案件，現由臺灣高雄地方檢察署另案偵辦等情，亦有法院前案紀錄表在卷可查（本院卷第43-44頁），足見被告顯已融入該犯罪組織之分工體系，對此類犯罪模式確有相當程度之參與。故依被告之素行，本院無從擔保被告因本案之偵、審程序，而無再犯之虞。從而，本院審酌上開各情，認並無暫

不執行刑罰為適當之情事，自不宜宣告緩刑，被告請求宣告緩刑，尚難准許。

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

本案經檢察官張宜群提起公訴，檢察官葉建成到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　10　　日

刑事第七庭　審判長法　官　郭瑞祥

法　官　胡宜如

法　官　陳宏卿

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，其未敘述上訴之理由者，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　陳文明

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　10　　日

附錄論罪科刑法條:

組織犯罪防制條例第3條

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。

以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

三、購買商品或支付勞務報酬。

四、履行債務或接受債務協商之內容。

前項犯罪組織，不以現存者為必要。

以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：
一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。
二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。
第2項、前項第1款之未遂犯罰之。
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。
前項之未遂犯罰之。