臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第115號

上　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官
被　　告　鄭志清
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第882號中華民國114年12月2日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第7352號；移送併辦案號：114年度偵字第11268號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、審判範圍：

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。本案檢察官於本院審理期日明示僅就原判決之科刑部分提起上訴(見本院卷第68至69頁)，是本院以原判決所認定之事實及論罪為基礎，而僅就所處之刑進行審理，其餘檢察官未表明上訴部分，不在上訴範圍。

貳、本院之判斷：

一、檢察官上訴意旨略以：被告未與告訴人和解而取得原諒，縱於偵查、審理中均自白，原審量處有期徒刑1年1月，仍屬過輕，難收教化之效，有悖比例原則，請予撤銷，另為適法判決等語。

二、經查：

㈠詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布該條例第7條至第11條、第13條、第42條、第43條、第44條、第46條、第47條及第50條條文，同年1月23日施行。修正前該條例第47條規定：「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。」將原條文前段有關被告偵審中自白並繳交犯罪所得後即得減輕其刑之規定，修正為須在偵查中第1次自白之日起6個月內，支付與被害人調解或和解之全部金額，方得減輕其刑，條件較舊法嚴格；第2項減輕或免除其刑規定，就因被告自白而扣押詐欺犯罪組織財產之條件部分，將扣押財產範圍擴及該詐欺犯罪組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益，方可適用，條件亦較舊法後段規定嚴格，故適用新修正詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定，對被告並未較有利。是依刑法第2條第1項規定，本件被告所犯加重詐欺罪部分得否減輕或免除其刑，應適用修正前之規定。

㈡被告已著手於三人以上共同犯詐欺取財犯行，然因告訴人已查覺有異先行報警並假意面交，被告於取款後隨即遭埋伏現場之警員當場逮捕而不遂，爰依刑法第25條第2項之規定減輕其刑。

㈢按犯詐欺犯罪，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，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段定有明文。而所稱「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；所謂之「詐欺犯罪」，亦未明文排除未遂犯，則當然包含既遂與未遂犯在內，是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。查被告於偵查、歷次審判中均坦認本案加重詐欺犯行，因其犯

行止於未遂，且卷內亦無證據證明因本案犯行獲有犯罪所得，即無是否具備自動繳交其犯罪所得要件之問題，爰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。並依法遞減輕之。

㈣按量刑之輕重，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，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。是上訴法院僅能於量刑法院所為基於錯誤之事實、牴觸法律所許可之量刑目的或違反罪刑相當而畸輕畸重時始能介入，原審就刑法第57條量刑情況擇定與衡酌有其裁量空間，在合理限度內，自不能任意否定。查原審就被告科刑之部分，於理由欄內說明：以被告之責任為基礎，審酌被告不思依循正途獲取穩定經濟收入，因貪圖不法利益，參與詐欺集團，並行使偽造私文書及特種文書，欲向告訴人騙取鉅額金錢，危害社會秩序，破壞人際間信賴關係，所為殊值非難，犯後終能坦認全部犯行，但未能取得告訴人之原諒，兼衡其素行、犯罪動機、手段、參與情節、所造成之損害暨自陳之智識程度、家庭經濟、生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑1年1月及併科罰金新臺幣10萬元。經核並無偏執一端，致明顯失出失入情形，且已兼及檢察官上訴意旨所指未能與告訴人和解以取得原諒之各項情狀，而在法定刑內量處，尚屬允當。檢察官上訴主張原判決之量刑過輕等語，然未見其他不利被告之量刑事證，難認可採。從而，檢察官之上訴，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官蘇皜翔提起公訴及移送併辦，檢察官蕭慶賢提起上訴，檢察官林宏昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

刑事第六庭　　審判長法　官　吳　進　發

法　官　許　冰　芬

法　官　鍾　貴　堯

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十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　林　德　芬

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日