臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第1431號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

被　　告　LIM CHEE KEONG(中文名：林志強)

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

黃中林

000000000000000000

000000000000000000

共　　同

指定辯護人　本院公設辯護人郭博益

上列上訴人因被告等加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院115年度金訴字第750號中華民國115年6月26日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署115年度偵字第14929、18930號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案審判範圍：參諸修正刑事訴訟法第348條第3項規定立法理由，宣告刑、數罪併罰所定之應執行刑、沒收，倘若符合該條項的規定，已得不隨同其犯罪事實，而單獨成為上訴之標的，且於上訴人僅就刑或沒收上訴時，第二審法院即應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審宣告刑、執行刑及沒收妥適與否的判斷基礎。本案依檢察官上訴書所載，係針對原審之量刑提起上訴，公訴檢察官於本院亦表明上旨（本院卷第79頁），被告LIM CHEE KEONG(中文名：林志強，下稱被告林志強)、黃中林則未提起上訴，依前述說明，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於量刑以外部分，則非本院審查範圍，且本案據以審查被告林志強、黃中林量刑妥適與否之犯罪事實、罪名，均如原審判決書所載。

二、關於刑之加重、減輕事由

㈠犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：三、教唆、幫助或利用未滿18歲、滿80歲或非本國籍人士犯罪或與之共同實施犯罪，詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第3款固定有明文。被告黃中林雖係與非本國籍人士之被告林志強共同實施本案犯行，惟被告黃中林於原審準備程序供稱：在本案前不認識林志強，交錢給他時不知道他的國籍等語（原審卷第70頁），卷內復無證據足以證明被告黃中林於案發時已知悉或可預見被告林志強係馬來西亞籍之外國人，無從逕認其主觀上係基於與非本國籍人士犯罪之故意所為，自不該當於詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第3款要件，無需適用該規定加重。

㈡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，詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項定有明文。查被告林志強、黃中林於偵查及法院審理時均自白犯罪，然均未與被害人達成調解或和解、支付賠償，自無從適用前揭規定。

㈢犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑，洗錢防制法第23條第3項前段定有明文。又修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條所稱「自動繳交」，係指出於自己「自主性」意思，不經外力驅使而主動為之。而保全追徵扣押，乃為確保沒收或追徵宣告終局裁判之執行，以實現剝奪不法利得之立法目的，而將被告或第三人之財產置於國家實力支配之強制處分。自動繳交犯罪所得與保全追徵扣押之目的雖均在沒收犯罪所得，惟前者，係出於被告主動配合之行為；後者，則係公權力介入之強制手段，而非出於被告自願。二者截然有別（最高法院114年度台上字第3494號判決意旨參照）。查被告林志強於偵查及法院審理均自白洗錢犯行，然其犯罪所得新臺幣(下同)2,700元係為警搜索時查扣，並非自動繳交，依上開

說明，自與洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定不符，無從適用該規定。

㈣想像競合犯之處斷刑係以其中最重罪名之法定刑為裁量之準據，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形外，若輕罪之減輕其刑事由未形成處斷刑之外部界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子（最高法院111年度台上字第1283號、第2840號、第3481號判決意旨參照）。被告黃中林於偵查及法院審理時均自白洗錢犯行，且無犯罪所得，另被告林志強於偵查及審判均自白參與犯罪組織，其等雖各符合洗錢防制法第23條第3項前段、組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減刑規定，然被告2人犯行既均從一重之三人以上共同詐欺取財且使人交付之財物達100萬元罪處斷，依上開說明，無從再適用上開洗錢防制法、組織犯罪防制條例規定減刑，僅能於量刑時併予審酌，併予敘明。

三、本院之判斷

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。原審量刑時，業已斟酌刑法第57條各款所列事由並敘明理由，所科處之刑度既未逾越法定範圍，亦難認有明顯違背公平正義之精神，並無明顯偏低而有罪責不相當之處，尚難有不當或違法。檢察官上訴意旨雖以：被害人王迎春遭詐騙之金額高達100萬元，惟被告2人迄今未與被害人和解、賠償損失，且未供出上手，致被害人求償無門，原審僅各量處被告林志強、黃中林有期徒刑3年4

月、3年2月，量刑失衡不當等語。然衡酌被告2人經原審論處之三人以上共同詐欺取財且使人交付之財物達100萬元罪，法定刑為3年以上10年以下有期徒刑，得併科3千萬元以下罰金，刑度非輕，原審審酌被告2人於偵、審自白犯行（被告林志強就參與犯罪組織犯行，被告黃中林就洗錢犯行，分別符合自白減刑規定），惟未賠償被害人損害，再衡以被告2人之犯罪動機、情節、手段、於本案詐欺集團角色地位及分工情形、被害人受害金額，並斟酌被告2人前科素行，自陳之智識程度、職業、家庭經濟及生活狀況，及被告黃中林提出之診斷證明書等情狀，科處被告2人上開刑度，並說明不併科罰金之理由，經核已經審酌刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形，並無違法、不當，檢察官所指未和解、賠償之上情，亦經原審予以審酌，自無足動搖原審量刑之基礎，檢察官上訴指摘原審量刑過輕，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。

本案經檢察官張時嘉提起公訴，檢察官吳淑娟提起上訴，檢察官陳德芳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日

刑事第十庭　　審判長法　官　莊　深　淵

法　官　劉　柏　駿

法　官　林　美　玲

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　董　怡　湘

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日