臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第1660號
115年度金上訴字第1661號

上　訴　人　臺灣南投地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　黃祥偉
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人等因被告加重詐欺等案件，不服臺灣南投地方法院115年度金訴字第58、60號中華民國115年4月29日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署114年度偵字第8025、8202、8776、8868、8970、9028號；追加起訴案號：114年度偵字第6964號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、被告上訴是否合法之審查：

本件刑事聲明上訴狀遞狀時，僅有代撰人黃進盈簽名及蓋章，上訴人即被告黃祥偉(下稱被告)則漏未簽名或蓋章，然被告已向本院陳明：我是請我父親幫我提上訴，我在裡面（少年觀護所）還要買狀紙，也不是每天都可以寄信，我擔心會拖到時間，會來不及，所以請我父親幫我寫上訴狀，刑事聲明上訴狀上沒有我的簽名蓋章，是因為我想說我父親幫我簽名就好等語（見本院卷第69、119至120頁），足見被告確有委託其父親黃進盈代撰書向本院提出刑事聲明上訴狀之情，而被告亦已補正簽名（見本院卷第13、120頁），是本件被告之上訴合法，合先敘明。

貳、本院審理範圍：

一、按上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其

有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。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條定有明文。參諸刑事訴訟法第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，且於上訴人明示僅就刑上訴時，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，作為論認原審宣告刑、執行刑妥適與否的判斷基礎。且本院判決亦毋庸將不在本院審判範圍之罪（犯罪事實、證據取捨及論罪等）及沒收部分贅加記載，或將第一審判決書作為裁判之附件，始符修法意旨。

二、本案係由上訴人即臺灣南投地方檢察署檢察官、被告對原判決提起上訴，檢察官於上訴書及審理時均明示上訴範圍僅限於原判決之「定應執行刑」部分，對於原判決認定之犯罪事實、證據、論罪、各罪宣告刑及沒收均未提起上訴(見金上訴1660卷第9至12、119頁)；被告於本院審理期日明示僅對原判決之「量刑」部分提起上訴，未對原判決所認定之犯罪事實、證據、罪名及沒收部分聲明不服（見金上訴1660卷第120頁）。故本件上訴範圍只限於原判決量刑（含定應執行刑）部分，其餘部分則不在上訴範圍，依上揭說明，本院僅就原審判決量刑（含定應執行刑）妥適與否進行審理，至於其他部分，則非本院審查範圍，合先敘明。

參、上訴意旨：

一、檢察官上訴意旨略以：原判決定應執行刑不當，請撤銷予撤銷，並審酌本案被告所犯各罪之罪質、犯罪時間之密接程度，暨考量責任非難的重複程度等情，改定適當之應執行刑等語。

二、被告上訴意旨略以：被告係初犯，過往並無犯罪前科，一時失慮觸法，犯後深感後悔，被告於偵查及審理期間均配合調查，態度良好，並無逃避或抗拒情形，非屬惡性重大之犯罪

人，且被告家庭需要被告負擔經濟責任，原判決之量刑過重，請撤銷原判決，從輕量刑等語。

肆、本院之判斷：

一、新舊法比較：

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。本件被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條業於民國115年1月21日修正公布、同年月00日生效施行。而查：

㈠刑法第339條之4之罪雖為詐欺犯罪危害防制條例第2條第1款第1目之罪，然本案被告所犯為刑法第339條之4第1項第2款之罪，所獲取之財物或財產上利益未達100萬元，且無詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項所列加重其刑事由，而刑法第339條之4第1項第2款之罪之構成要件及刑罰均未修正，故不生新舊法比較適用問題，應逕行適用刑法第339條之4第1項第2款之規定。

㈡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。」；修正後則規定為：「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（第1項）。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（第2項）。」經比較新舊法結果，修正後規定之要件較修正前更為嚴格，且法律效果僅得減輕，顯未較有利於被告，故依刑法第2條第1項前段規定，應適用被告行為時法即修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定。

二、關於刑之減輕事由說明：

㈠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；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。又犯洗錢防制法第19條至第22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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條、洗錢防制法第23條第3項前段分別定有明文。本件被告於偵查、原審及本院審判中雖均自白本案犯行，然因被告迄今未能主動繳回犯罪所得，自無從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，亦無得於量刑時併予審酌洗錢防制法第23條第3項前段所定減刑事由之情事。

㈡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，所為分工情節非輕，客觀上無何情節輕微之情，自無得於量刑時併予審酌組織犯罪防制條例第3條第1項但書所定減免其刑事由之情事。

㈢被告就其所為參與犯罪組織罪之犯罪事實，於偵查、原審及本院審判中均自白不諱，就此部分犯行，符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定減輕事由，惟因此部分所犯之罪，屬想像競合犯中之輕罪，故就被告具此部分（輕罪）減刑事由之情，於依刑法第57條量刑時，併予審酌。

三、原審就被告各次所犯三人以上共同犯詐欺取財罪，以行為人之責任為基礎，審酌被告犯後坦承犯行、參與本案詐欺組織之期間非長、分擔提領贓款之工作、非屬主導犯罪之核心角色、各被害人所受損害金額、被告未與各被害人達成調解或賠償損害、其犯罪之動機與手段、素行，及於原審審理時自

陳為高中肄業、經濟勉持、要扶養父親等一切情狀，分別量處有期徒刑1年4月（1罪）、1年2月（6罪），並在符合比例原則之範圍內，裁量不再併科輕罪(洗錢罪)之罰金刑；復考量被告所犯各罪之性質相同、刑罰邊際效應隨刑期遞減、被告復歸社會之可能性等情而為整體評價後，定其應執行之刑為有期徒刑1年10月。則原判決就被告所犯各罪之科刑，業已考量刑法第57條所列各款事項及想像競合犯中之輕罪（參與犯罪組織罪）有符合偵審自白之減刑事由，並就被告之素行、於偵查及審理期間均配合調查之態度、家庭經濟狀況等節，均已納入考量；於定應執行刑時，亦已斟酌檢察官所指被告各罪之罪質、犯罪時間之密接程度、責任非難重複程度等節。原判決就被告各罪所量處之刑度，對照其犯罪情節，並無過苛之情，所定應執行刑亦已充分考量檢察官及被告之意見，並無輕重失衡之情，核與平等、比例或罪刑相當原則無悖，亦無過度評價或評價不足，本院認為原審之量刑（含定應執行刑）已充分評價被告行為之不法及罪責內涵，且未悖於罪刑相當原則，堪稱允當妥適，應予維持。又檢察官及被告上訴後，原審據以量刑之基礎事實尚無變更，無從對被告更不利或有利之認定，是被告以前詞指摘原判決量刑過重為不當，及檢察官上訴認原審所定應執行刑過輕為不當，均難認有據，上訴核無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官廖蘊瑋提起公訴及追加起訴，檢察官吳宣憲提起上訴，檢察官楊麒嘉、林宏昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

刑事第八庭　審判長法　官　張　靜　琪

法　官　簡　婉　倫

法　官　黃　玉　琪

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　卓　佳　儀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日