# 臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第1722號

上　訴　人
即　被　告　元士維
000000000000000000
000000000000000000

（現於法務部○○○○○○○○○強制戒治中）

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115年度金訴緝字第27號中華民國115年3月17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6030號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決關於刑之部分（含各宣告刑及定應執行刑部分）均撤銷。上開撤銷部分，元士維各處如附表「本院主文」欄所示之刑。應執行有期徒刑壹年肆月。

理　　由

一、本院審判範圍之說明：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。依該條項之立法說明：為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。查本件僅上訴人即被告元士維（下稱被告）對原判決提起上訴，檢察官則未於法定期間內上訴；被告於本院審判時已明確表示僅就量刑部分上訴等語(見本院卷第118頁)，而未對原判決所認定之犯罪事實、罪名及沒收部分聲明不服，參諸前揭說明，本院僅須就原判決所宣告之「刑」有無違法不當進行審理；至於原判決就科刑以外之其他認定或判斷，既與刑之判斷尚屬可分，且不在被告明示上訴範圍之列，即非本院所得審究；本案據以審查量刑妥適與否之犯罪事實及罪名，均如原判決所載，不再予以記

載。

二、被告上訴意旨略以：原審量刑過重，因為目前人在監所，有將犯罪所得之繳回單據寄回家，但家人尚未幫忙繳納，會繳回犯罪所得，請從輕量刑等語。

三、刑之加重事由：按被告前案紀錄表、全國刑案資料查註表係由司法、偵查機關相關人員依憑原始資料所輸入之前案紀錄，並非被告前案徒刑執行完畢之原始證據，而屬派生證據。鑑於直接審理原則為嚴格證明法則之核心，法庭活動藉之可追求實體真實與程序正義，然若直接審理原則與證據保全或訴訟經濟相衝突時，基於派生證據之必要性、真實性以及被告之程序保障，倘當事人對於該派生證據之同一性或真實性發生爭執或有所懷疑時，即須提出原始證據或為其他適當之調查（例如勘驗、鑑定），以確保內容之同一、真實；惟當事人如已承認該派生證據屬實，或對之並無爭執，而法院復已對該派生證據依法踐行調查證據程序，即得採為判斷之依據（最高法院111年度台上字第3143號刑事判決參照）。查起訴書之犯罪事實欄□記載：「元士維前因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣臺中地方法院分別以109年度中簡字第1641號判決、109年度中簡字第1713號判決、109年度中簡字第2438號判決、109年度簡字第1345號判決、109年度中簡字第2874號判決判處有期徒刑2月、3月、4月、3月、5月確定；另因違反洗錢防制法案件，經臺灣臺中地方法院以110年度易字第1160號判決判處有期徒刑3月，併科罰金新臺幣（下同）1萬元確定，前揭案件復經臺灣臺中地方法院以110年度聲字第4073號裁定定應執行有期徒刑1年4月確定（下稱甲執行案）；復因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣臺中地方法院以110年度簡字第80號判決判處有期徒刑6月確定（下稱乙執行案），元士維入監接續執行甲、乙執行案，於民國112年5月25日執行完畢出監。」等情，經檢察官於起訴書說明並提出刑案資料查註紀錄表，被告及檢察官對被告前科資料（刑案資料查註紀錄表、法院前案紀錄表）均

無爭執（見本院卷第121頁），本院亦已對前揭派生證據依法踐行調查證據程序，被告於有期徒刑執行完畢後5年內，故意再犯本案有期徒刑以上之罪，已符刑法第47條第1項之累犯要件。又檢察官就被告應依累犯加重其刑之事項於起訴書已主張：「被告元士維本案所為雖與前案之犯罪類型、罪質、手段與法益侵害結果不盡相同，然二者均屬故意犯罪，彰顯其法遵循意識不足，佐以本案犯罪情節、被告之個人情狀，依累犯規定加重其刑，並無司法院大法官釋字第775號解釋意旨所指可能使被告所受刑罰超過其應負擔罪責之疑慮，故請依刑法第47條第1項規定，加重其刑。」等語，且檢察官於本院審理時亦主張：「依照被告前案紀錄，被告構成累犯。檢察官於起訴書已經交代累犯加重理由與事實，原審判決漏未審酌，請合議庭審酌加重其刑。」等語（見本院卷第121頁）；是本院衡酌檢察官之說明，因被告前揭前科紀錄與本件犯行有罪質相同之同類型犯罪，顯見其不知記取教訓，前案刑罰之執行成效不彰，並未對被告產生警惕作用而使其能自我管控，守法意識薄弱，足認被告對刑罰之反應力格外薄弱，主觀上有特別之惡性，依司法院釋字第775號解釋意旨，認被告依刑法第47條第1項規定，就本件所犯之各罪均加重最低本刑，與憲法罪刑相當原則無違，爰依法各加重其刑。

四、科刑部分撤銷改判之理由：

㈠、原審經詳細調查後，以被告犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查，原審於檢察官已就被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項主張並具體指出證明之方法後，未依司法院釋字第775號解釋意旨及刑法第47條第1項規定予以裁量並依累犯予以加重，亦未於量刑時就被告之前科素行加以審酌，容有未洽而無可維持，自應由本院將原判決關於量刑部分均予撤銷。又本案所為判決對被告雖屬不利，惟此係因原審判決有上開適用法律不當之處所致，自無「不利益變更禁止」原則之適用。另被告雖以原審量刑過重提起上訴，然並

未依據卷內訴訟資料或提出新事證，具體指摘原判決有何過重而不當或違法，且亦未繳回其犯罪所得以符合相關之減刑規定，其上訴核無理由，附此敘明。

㈡、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告年青力壯，不思以自己勞力獲取所需，竟圖謀非法所得，加入本案詐欺集團，共同為本案犯行，並負責擔任取簿手之工作，嚴重影響金融秩序，破壞社會互信基礎，助長詐騙犯罪歪風，並增加查緝犯罪及被害人尋求救濟之困難，所為實屬不該；惟考量被告犯後坦承犯行，然迄未繳回犯罪所得，亦未能與被害人等和解或調解成立，兼衡其本案犯罪動機、目的、分工情形及參與程度，及其於原審自陳之教育智識程度及家庭經濟生活情況（見原審金訴卷第408頁）等一切情狀，量處如主文欄第2項所示之刑。至被告所犯上開罪名，經想像競合所犯輕罪即一般洗錢罪部分，雖有「應併科罰金」之規定，惟本院審酌被告於本案之分工角色及所獲利益，如從重罪之加重詐欺罪名處斷後，其刑度並非輕微，爰裁量不再併科輕罪之罰金刑，以符罪刑相當原則，附此敘明。

㈢、定應執行刑之說明：

審酌被告所犯上開各罪，均係加重詐欺取財之犯罪類型，且所犯各罪之犯罪時間為同一日，尚屬集中，犯罪手法、所侵害法益相同等情，所受責任非難重複之程度較高，再斟酌被告犯數罪所反應之人格特性，暨權衡各罪之法律目的及相關刑事政策，而為整體評價後，定其應執行之刑如主文第2項所示。

據上論斷，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。

本案經檢察官黃秋婷提起公訴，檢察官黃政揚到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

刑事第二庭　審判長法　官　陳慧珊

法　官　張意聰

法　官　許月馨

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　林冠妤

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

附表：

| 編號 | 犯罪事實 | 原判決主文 | 本院主文 |
| --- | --- | --- | --- |
| 1 | 起訴書犯罪事實欄二附表編號1 | 元士維三人以上共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。 | 元士維處有期徒刑壹年叁月。 |
| 2 | 起訴書犯罪事實欄二附表編號2 | 元士維三人以上共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。 | 元士維處有期徒刑壹年叁月。 |