臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第319號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

被　　告　林正浩

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度金訴字第3963號中華民國114年11月7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17704號），就刑之部分提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

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。又參諸刑事訴訟法第348條第3項規定之立法理由，科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且於上訴權人僅就第一審判決之刑提起上訴之情形，未聲明上訴之犯罪事實、罪名及沒收等部分則不在第二審審查範圍，且具有內部拘束力，第二審應以第一審判決關於上開部分之認定為基礎，僅就經上訴之量刑部分予以審判有無違法或不當。查本件僅檢察官提起上訴，被告林正浩（下稱被告）未提起上訴；檢察官於上訴書所載上訴理由均係指摘原判決判處有期徒刑2年4月，量刑失衡不當等情提起上訴（見本院卷第7頁），復於本院審理中陳明係針對量刑部分上訴（見本院卷第67頁），是檢察官已明示僅就刑之部分提起上訴，本案之審判範圍即限於原判決刑之部分，並以原判決認定之犯罪事實、所犯法

條為審酌依據，未聲明上訴之犯罪事實、罪名及沒收均不在本院審判範圍，合先敘明。

二、於本案審判範圍內，說明與刑有關之法律適用：

㈠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。又法律變更之比較，應就與罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律。被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例部分修正，並於115年1月21日修正公布施行，同年0月00日生效。其中詐欺犯罪危害防制條例第43條修正為「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣100萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3000萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1000萬元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5億元以下罰金」，與修正前之規定相較，分別將所定詐欺犯罪造成被害人財產損害數額由「500萬元」修正為「100萬元」；「1億元」修正為「1000萬元」；並增設詐欺犯罪造成被害人財產損害數額達「1億元」之相對應層級化之刑事處罰。本案詐欺犯罪造成告訴人吳劉秀珍財產損害數額達新臺幣（下同）200萬元，尚不符合行為時之即修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條所定詐欺犯罪造成被害人財產損害數額；然符合上開修正後詐欺犯罪危害防制條例第43條前段，詐欺財物逾100萬元者之法定刑為「3年以上10年以下」，是修正後之規定並未較有利被告。至於同條例第44條關於犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，並犯同條項第3款者，依該條項規定加重其刑二分之一部分，並未修正，自不生新舊法比較問題。又修正後同條例第47條第1項規定「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」，與被告行為時同條例第47條前段「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」相較，修正後之規定增加因自白犯罪減輕其刑之時間限制，而並未更有利於被告。綜上所述，本案應適用行為時即修正前之詐欺犯罪危害防制條例。

㈡被告所為，係犯詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之犯刑法第339條之4第1項第1款、第2款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪、洗錢防制法第19條第1項後段之洗錢罪。公訴意旨漏未論及詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款部分，然依上開說明，被告所犯刑法第339條之4第1項第1款、第2款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪、詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之罪，應優先適用詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之罪，並經原審告知被告該罪名，對被告之刑事辯護防禦權無不利影響，法院自仍應予審理，並依法變更起訴法條。

㈢被告、「77」、「馬利歐」、「賽亞人」、「茂森」與本案詐欺集團成員間，就本案犯行有犯意聯絡及行為分擔，應依刑法第28條規定，論以共同正犯。

㈣被告係以一行為觸犯數罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之犯刑法第339條之4第1項第1款、第2款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪處斷。

㈤本案被告犯刑法第339條之4第1項第2款之罪而有同條項第1款之情形，應依詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之規定，加重其刑。

㈥被告於偵查及原審審理中均自白犯罪，然其有犯罪所得，未自動繳回，自無詐欺犯罪危害防制條例第47條前段、洗錢防制法第23條第3項前段等減刑規定之適用，附此敘明。

三、檢察官上訴意旨略以：

本案告訴人受有200萬元之損害，被告雖與告訴人調解成立，但完全沒有賠償告訴人損失，原審量過輕等語。

四、本院之判斷：

㈠按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷。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、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當（最高法院110年度台上字第4370號判決意旨參照）。且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照）。

㈡原審經審理結果，認被告犯（修正前）詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪，並以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，不思以正當途徑賺取財物，而與他人分工遂行犯罪，以獲取不法利益，顯示其法治觀念有所偏差，致使本案告訴人受有上開損失，又破壞社會秩序及社會成員間之互信基礎外，更分別製造金流斷點，破壞金流秩序之透明穩定，妨害國家對於犯罪之追訴與處罰，致使告訴人遭騙財物益加難以尋回而助長犯罪，所為殊值非難；惟念被告犯後坦承犯行，並與告訴人成立調解，但迄未賠償損害，有臺灣臺中地方法院調解筆錄、電話紀錄表附卷可憑；再參被告本案犯罪動機、情節、手段、所詐騙之財物價值；及衡其前科素行，有法院前案紀錄表附卷可按；暨斟酌被告於原審審理時自陳之智識程度、職業、家庭經濟及生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑2年4月，並審酌被告所為侵害法益之類型、程度、經濟狀況、犯罪情節及犯罪所得等，經整體觀察後，認被告上開犯行依較

重之詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之犯三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪之刑科處，已屬適當，尚無宣告洗錢輕罪併科罰金刑之必要。經核原判決已具體斟酌刑法第57條所列情形而為刑之量定，並未逾法定刑之範圍，復未濫用自由裁量之權限，亦與罪刑相當原則、比例原則無違，要無輕重失衡或偏執一端或畸重或畸輕之情事，量刑尚屬妥適。檢察官雖以原判決量刑失衡過輕為由提起上訴，惟並未再提出其他不利被告之量刑事由以供本院考量，且被告與告訴人達成調解後並未履行一節，業經原判決於量刑時審酌，是檢察官上訴後就本件量刑因子與原審並無不同，縱原審量刑與告訴人主觀上之期待有所落差，仍難指原判決量刑有何違誤。檢察官上訴指摘原判決量刑不當，尚難採取。至於原判決雖未及就詐欺犯罪危害防制條例為新舊法比較，因本件經新舊法之比較適用後，並不影響判決量刑之結果，即無撤銷之必要，附此敘明。

㈢綜上所述，檢察官就原判決之刑提起一部上訴，主張原判決量刑不當，為無理由，應予駁回。

五、被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭，爰不待其陳述逕行一造辯論而為判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官呂杰恩提起公訴，檢察官吳淑娟提起上訴，檢察官郭靜文到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡　源　希

法　官　李　雅　俐

法　官　陳　　葳

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　施　耀　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

附錄法條：

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。

修正前詐欺犯罪危害防制條例第44條

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：

一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之1。

二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。

前項加重其刑，其最高度及最低度同加之。

發起、主持、操縱或指揮犯罪組織而犯第1項之罪者，處5年以上

12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。
犯第1項之罪及與之有裁判上一罪關係之違反洗錢防制法第19條、第20條之洗錢罪，非屬刑事訴訟法第284條之1第1項之第一審應行合議審判案件，並準用同條第2項規定。