臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第756號

上　訴　人
即　被　告　黃于婷
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度審金訴字第574號中華民國114年12月11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9383、26482號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審理範圍

按刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」參諸刑事訴訟法第348條第3項規定立法理由，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，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、執行刑及沒收妥適與否的判斷基礎。原審判決後，上訴人即被告黃于婷（下稱被告）明示僅就原判決之刑提起上訴（本院卷第61頁），對於原判決其餘部分均未上訴，是本院僅就原判決之刑是否合法、妥適予以審理，其他部分則非本院之審判範圍，先此說明。

二、被告上訴意旨略以：被告未履行與告訴人調解內容是因為被告後來接到執行指揮書入監執行。不是不想履行給付，原審量刑過重，請求從輕量刑等語。

三、新舊法比較、刑之減輕

㈠被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第43條、第47條，於民國115年1月21日修正公布，修正前同條例第43條規定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣5百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，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。」，修正後同條規定為「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1百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1千萬元者，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。」；又修正前同條例第47條係規定「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。」，經修正為同條例第47條「（第1項）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。（第2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。」。本案被告係犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，雖屬於詐欺犯罪危害防制條例第2條第1款第1目規定之詐欺犯罪，且就原判決附表一編號2犯行使人交付之財物達1百萬元以上，符合修正後同條例第43條前段之要件，然經新舊法比較結果，修正後之規定並未較有利於被告，自應適用被告為本案犯行時之修正前詐欺犯罪危害防制條例之規定。

㈡刑之減輕說明

1.修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定所稱「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；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（最高法院113年度台上字第4096號判決參照）。被告於偵查、原審、本院均自白三人以上共同詐欺取財犯行，且無證據證明有取得個人犯罪所得，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。另被告於偵查、原審及本院審理均自白洗錢犯行，且無個人犯罪所得，符合洗錢防制法第23條第3項減刑規定，然此為想像競合犯其中之輕罪，就此符合減刑規定部分，於依刑法第57條量刑時併予衡酌。

2.按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號、112年度台上字第977號刑事判決意旨參照）。又所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。是倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院112年度台上字第5371號刑事判決參照）。經查，邇來詐欺犯罪甚囂塵上，詐騙手法層出不窮，所獲不法款項每經製造金流斷點而遭掩飾、隱匿，被告雖非詐欺集團核心地位，然其行為已助長詐欺風氣，更使詐騙首腦、主要幹部得以隱身幕後，難以追查，並危害金融安全與社會治安之危險，所犯係當今社會共憤及國

家一再宣導防制之詐欺犯罪，客觀上實無足以引起一般人同情、顯可憫恕之處，難認對其科以最低度刑尤嫌過重，而有情輕法重之弊。且就被告所犯經依前揭修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑後，顯無過重而有情堪憫恕之情事，是本案被告之犯行並無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地。

四、駁回上訴之理由

刑之量定及應執行刑之酌定，係事實審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，無偏執一端，致明顯失出失入情形；復其定應執行之刑時，並不違反同法第51條各款所定之方法或範圍，且無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念，即不得任意指為違法或不當。是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(最高法院113年度台上字第160號判決意旨參照)。原判決就被告之量刑，已具體審酌被告行為情節、所生危害、犯後態度、手段、智識程度及生活狀況等情，核與刑法第57條之規定無違，且核原審就量刑之裁量權行使，合乎法律之目的，亦未違背內部性界限或違反比例原則、平等原則、公平正義法則，復無濫用量刑權限，或其他輕重相差懸殊等量刑有所失出或失入之違法或失當之處，核屬妥適。被告執前情提起上訴，並無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官李濂提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

刑事第十一庭　審判長法　官　張意聰

法　官　林清鈞

法　官　蘇品樺

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　張捷菡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

附錄論罪科刑法條

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。

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第212條

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

中華民國刑法第216條

行使第211條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第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。