臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第768號

上　訴　人　臺灣苗栗地方檢察署檢察官

被　　告　林義祥

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告加重詐欺案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第235號中華民國114年11月25日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署113年度偵字第12220號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、審判範圍：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。本案僅檢察官提起上訴，並於本院審理期日明示僅就原判決關於刑之部分上訴（見本院卷第61頁），是本院以原判決所認定之犯罪事實及罪名為基礎，僅就原判決關於刑之部分為審理，其餘檢察官未表明上訴部分，不在本院審判範圍。

二、檢察官上訴意旨略以：本案被告係以集團性方式犯罪，對社會危害甚鉅，耗費社會資源龐大，足認惡性重大，原審判決未審酌上揭情形，量刑顯屬過輕，並與刑法第57條之規定及罪刑相當原則、平等原則、比例原則尚有未合，請依上開情狀，綜合審酌，撤銷原判決，量處更適當之刑等語。

三、本院之判斷：

㈠刑之加重、減輕說明：

1.被告前因詐欺案件，經臺灣臺中地方法院以103年度審訴字第308號判決判處有期徒刑各1年（共4罪），應執行有期徒刑2年6月，上訴後，經本院以106年度上訴字第519號判決上

訴駁回確定；又因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣臺中地方法院以104年度訴字第272號判決判處有期徒刑各3年8月（共3罪）、3年7月，應執行有期徒刑4年2月確定，上開各罪嗣經本院以107年度聲字第390號裁定合併定應執行有期徒刑6年2月確定，入監執行後，於民國108年7月15日縮短刑期假釋出監並付保護管束，至110年7月9日保護管束期滿，假釋未經撤銷，視為執行完畢（原判決誤執行完畢日期為110年8月26日，惟此不影響累犯之認定，由本院逕予更正），其於上開前案之徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯，業據檢察官指明，並提出刑案資料查註紀錄表為憑，且有法院前案紀錄表在卷可稽，堪以認定。又檢察官業已主張並說明被告應依累犯規定加重其刑之事項，本院依司法院釋字第775號解釋意旨，審酌被告上開詐欺前案係擔任詐欺集團機房成員，與本案罪質相同、侵害法益相似，且被告經入監執行完畢，於5年內之中期更犯本案之罪，綜合判斷被告主觀犯意所顯現之惡性及其反社會性等情後，認被告對刑罰反應力薄弱。為助其教化並兼顧社會防衛，若加重刑罰當不致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責或人身自由因此遭受過苛之侵害，爰依刑法第47條第1項規定，加重其刑。

2.被告雖依指示前往約定地點收取金融卡包裹，已著手本案加重詐欺取財犯行，然被害人係配合警方實施誘捕偵查，被告經警當場查獲而未生詐得被害人財物之犯罪結果，屬未遂犯，其犯罪情節較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

3.被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條已於115年1月21日修正公布，自同年月23日起生效，被告雖於歷次審判中均自白，惟並未於偵查中自白三人以上共同詐欺取財未遂犯行，不論依修正前或修正後之規定，均無該條減刑規定之適用。另就被告參與犯罪組織、無正當理由以詐術收集他人金融帳戶未遂罪部分，檢察官於偵查中均未就此給予被告自白

機會（見偵卷第137至139頁），而被告於歷次審判中均坦承此部分犯行，本應依組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段之規定減輕其刑，惟被告所犯參與犯罪組織罪、無正當理由以詐術收集他人金融帳戶未遂罪，係屬想像競合犯其中之輕罪，因本案係從一重之三人以上共同詐欺取財未遂罪處斷，上開輕罪之減輕事由未形成處斷刑之外部性界限，應僅於量刑時併予審酌。

㈡上訴駁回之理由：

按量刑輕重，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，自不得指為不當或違法。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。查原判決經依前揭規定加重、減輕後，在處斷刑範圍內，以被告之責任為基礎，審酌被告不思合法途徑或覓得正當職業獲取所需，竟與本案詐欺集團成員共犯本案加重詐欺取財、無正當理由領取人頭帳戶之金融卡等犯行，影響社會治安及正常交易秩序，漠視他人財產法益，助長社會犯罪風氣，所為殊值非難，並考量被告犯後終能坦承犯行，且合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段所定減輕其刑事由，再參其為獲得報酬而犯罪之動機、目的、手段、在本案參與犯罪之角色分擔及預計因本案所獲得之報酬數額，兼衡其自述國中畢業之智識程度、之前從事餐飲業、需要照顧母親等一切情狀，量處有期徒刑10月。原判決已敘明係以行為人之責任為基礎，具體審酌刑法第57條各款所列事項而對被告量處上開刑度，已兼衡有利及不利被告之各種情狀，並未逾越法律所規定之範圍，亦無偏執一端，致明顯失衡之情形，尚無悖於罪刑相當、比例及公平原則，並無濫用刑罰裁量權限，於法並

無不合，且已充分評價被告行為之不法及罪責內涵，應屬妥適，難認有過輕之情。檢察官上訴意旨所稱被告以集團性方式犯罪、危害社會、耗費社會資源等情，實已為原判決量刑時予以斟酌，僅係科刑理由用語稍有不同，檢察官徒以原審量處之刑度未達其主觀期待，即指為過輕，並未具體指出原審有何漏未審酌重要量刑因子，或有何裁量濫用、失衡之情，亦未見有其他不利被告之量刑事證，難認可採。從而，本件檢察官上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官蕭慶賢提起公訴，檢察官彭郁清提起上訴，檢察官吳宗達到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　12　　日

刑事第六庭　審判長法　官　吳　進　發

法　官　鍾　貴　堯

法　官　廖　素　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二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後二十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　賴　玉　芬

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　12　　日