臺灣高等法院臺南分院刑事判決

114年度金上訴字第2307號

上　訴　人
即　被　告　余登輝
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度訴字第734號中華民國114年8月7日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第14239號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、審判範圍：

按刑事訴訟法第348條規定：「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。」經查，原審判決後，檢察官未提起上訴，僅被告提起上訴，其於本院審理程序時陳明：本案僅針對量刑上訴，對於原審認定的犯罪事實、引用之證據、罪名、罪數及沒收部分，不在上訴範圍等語（參本院卷第143頁）。是依上開條文，本案審判範圍僅及於原判決量刑部分，原判決關於被告之犯罪事實、證據、論罪法條、沒收等部分之認定，均不在本件審理範圍內，此部分以第一審判決書所記載之事實、證據、論罪為審判基礎引用之不再贅載。

二、被告上訴意旨略以：

被告於偵查及原審審理中均坦承犯行，犯後態度良好，且被告擔任面交車手，僅屬詐欺集團之底層角色，犯罪情節尚屬

輕微，且被告是被朋友利用出賣才會來台從事詐騙，情有可原，請求從輕量刑等語。

三、上訴駁回之理由：

(一)按量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕重，係屬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條各款所列情狀而未逾越法定刑度，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，並具妥當性及合目的性，符合罪刑相當原則，即不得遽指為違法。易言之，關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘其未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法（最高法院109年度台上字第2927號刑事裁判意旨參照）。又按刑法第59條於94年2月2日修正公布，95年7月1日施行，將原條文：「犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑」，修正為：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重，得酌量減輕其刑」。立法說明指出：該條所謂「犯罪之情狀可憫恕」，本係指審酌刑法第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言。依實務上見解，必在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。為防止酌減其刑之濫用，自應嚴定其適用之要件，以免法定刑形同虛設，破壞罪刑法定原則，乃增列文字，將此適用條件予以明文化。有該條之立法說明可參（最高法院99年度台上字第6388號判決意旨參照）。又刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，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

判決意旨參照）。尤以此項酌減之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之特權，適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，非可恣意為之。

(二)原判決以被告余登輝所為，係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、同法第216條、第212條行使偽造特種文書罪、同法第216條、第210條行使偽造私文書罪；洗錢防制法第19條第1項之洗錢罪，且係以一行為同時觸犯上開數罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷，事證明確，因予論罪科刑，核其認事用法，並無違誤；復審酌詐騙事件層出不窮，為社會大眾所深惡痛絕之事，被告為牟利竟加入本案詐欺集團，擔任車手收取贓款後再轉交上手，影響檢警對於幕後犯罪者的追緝，法治觀念顯有偏差，行為當應予相當之非難。又被告犯後自始坦認犯行，惟於原審審理中又一度辯稱是受本案詐欺集團所迫而為，然依據被告出入境查詢結果，其首度於113年11月1日入境，於同年月28日出境；113年11月30日入境，同年12月30日出境；114年1月3日再度入境，後於114年1月7日起遭羈押，此有被告出入境資料、法院前案紀錄表在卷可查，可見被告多次入境我國從事犯罪，難以想像有何受制於人之被迫情勢存在，況被告亦無法提出任何證據以實己說，可認是事後意圖推卸責任之詞（惟經原審多次確認後被告仍採認罪答辯）。又被告迄今未對告訴人賠償分毫，犯後態度未達良好程度。被告因擔任車手另涉及多件加重詐欺等刑事案件，此有法院前案紀錄表在卷可查，素行不良。最後，兼衡本案被害金額、犯罪手段，以及被告於審理中自述之智識程度、家庭以及經濟狀況等一切情狀，量被告有期徒刑2年8月等語。

(三)本院審酌，被告雖於警詢、偵訊、原審準備暨審理程序中均坦承犯行（警卷第3至8頁；偵卷第33至37頁；原審卷第57至74頁），惟迄未繳納本案其已獲報酬即犯罪所得新臺幣(下

同)8000元乙情，有本院公務電話查詢紀錄單在卷可佐，從而，被告自不符合詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之要件，難依該條規定減輕其刑。再本院審酌被告因圖個人不法利益，竟加入詐欺集團為面交車手而共犯本案犯行，不僅造成告訴人受有財產上之損害，且破壞社會治安及國家法律秩序甚鉅，法益之侵害情節嚴重，更製造金流斷點，破壞金流秩序之透明穩定，妨害國家機器對於本案犯罪集團成員之追訴與處罰，尤有甚者，此類詐騙行為之猖厥，更直接或間接破壞社會及及社會成員間彼此互相之信賴基礎，就其罪質而言，可罰性甚高，客觀上並無何足以引起一般之同情，故難認有情輕法重之情，是以被告亦無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。考量原判決係以被告責任為基礎，逐一檢視被告是否符合各項法定減刑事由，並審酌刑法第57條所列各款事項等一切情狀綜合判斷而為量刑，足使罰當其罪而符合罪刑相當原則，具妥當性而無違刑罰權之分配正義，客觀上要難謂有何濫用權限、輕重失衡或逾越法律所規定範圍之情事，足見其刑之量定尚稱允當，並未逾越法定刑度，被告所稱其餘抗辯，均已為原審審酌，亦難認原判決有何濫用裁量情事，足徵原判決量刑並無過重或其餘違誤不當之處。

(四)準此，原判決就被告本案所犯之罪量刑既無不當，又被告提起上訴後之量刑基礎與原判決並無不同，即無其他更有利於被告之新發生量刑事由，從而，被告提起上訴以原判決量刑過重為由，指摘原判決不當，經核非有理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官周映彤提起公訴，檢察官吳維仁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　李秋瑩

法　官　張　震

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　李淑惠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

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。

中華民國刑法第210條

（偽造變造私文書罪）

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

（行使偽造變造或登載不實之文書罪）

行使第210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。