臺灣高等法院臺南分院刑事判決

114年度金上訴字第2607、2608號

上　訴　人
即　被　告　廖瑞欽
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　施志遠律師(法扶律師)
　　吳維妮律師(法扶律師)

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度金訴字第864號、第1494號中華民國114年7月24日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵緝字第28號、第29號、第31號、第32號；追加起訴案號：113年度營偵字第1044號、第3212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，被告及其辯護人於本院準備程序時，暨辯護人於審理時(被告審理時未到庭)均陳明：本案僅針對量刑上訴，對於原判決認定的犯罪事實、引用之證據、罪名、罪數及沒收等部分，均不在上訴範圍等語（參本院2608號卷第66、119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：

被告於原審審理中雖否認犯罪，現已坦承犯行並認罪，犯後態度良好，且被告擔任收水手工作，僅屬詐欺集團之底層角色，犯罪情節尚屬輕微，應有情輕法重，而顯可憫恕之情，請依刑法第59條酌減其刑，並從輕量刑等語。

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)原判決以被告廖瑞欽所為，就附表編號1部分，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、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、修正後洗錢防制法第19條第1項後段之洗錢罪；就附表編號2至5部分，均係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪；就附表編號6部分，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、修正後洗錢防制法第19條第2項、第1項後段之一般洗錢未遂罪。被告均係以一行為觸犯上開數罪名，均為想像競合犯，均應從一重論以三人以上共同詐欺取財罪處斷。又被告所犯六次三人以上共同詐欺取財犯行，犯意各別，行為可分，應予分論併罰。並敘明以行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正當途徑賺取財物，甘為詐騙集團組織吸收，提供上開帳戶帳號資料供詐欺集團組織利用，並擔任提款車手，與本案詐欺集團成員共同為加重詐欺及一般洗錢犯行（附表編號6為洗錢未遂），侵害他人財產權，嚴重破壞人際間信賴關係，所為實屬不該。並考量被告犯後否認犯行，迄未與本案告訴人達成和解（調解）或賠償損害。兼衡被告之品行（見法院前案紀錄表）、犯罪之動機、目的、手段、參與程度、分工情節、本案告訴人所受之損害，暨被告於原審自陳教育程度為○○畢業，離婚，育有1個未成年小孩，從事泥作，日薪新臺幣2,000元至2,500元，需扶養小孩、母親（參原審864卷第286頁）等一切情狀，分別量處有期徒刑2年(1罪)、2年2月（2罪）、2年6月(2罪)、2年10月(1罪)，以資警惕。復以被告除本案外，另涉犯加重詐

欺案件，現由其他法院審理中，考量本案之數罪日後有與他案合併定應執行刑之可能，爰不於本案就被告所犯上開各罪合併定應執行刑等語。

(三)本院審酌，被告因圖個人不法利益，竟加入詐欺集團為提款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，況被告於本案每次提領之金額均甚鉅，情節均屬非輕，客觀上並無何足以引起一般同情，而有情輕法重之情，是以被告上訴請求適用刑法第59條規定酌減其刑，難認有據。又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，亦未有過苛之情，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。

四、被告經本院合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕為一造辯論判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官廖羽羚提起公訴，檢察官劉修言追加起訴，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

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。

修正後洗錢防制法第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。

修正後洗錢防制法第2條

本法所稱洗錢，指下列行為：

一、隱匿特定犯罪所得或掩飾其來源。

二、妨礙或危害國家對於特定犯罪所得之調查、發現、保全、沒收或追徵。

三、收受、持有或使用他人之特定犯罪所得。
四、使用自己之特定犯罪所得與他人進行交易。
組織犯罪防制條例第3條
發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。
以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：
一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。
二、配合辦理都市更新重建之處理程序。
三、購買商品或支付勞務報酬。
四、履行債務或接受債務協商之內容。
前項犯罪組織，不以現存者為必要。
以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：
一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。
二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。
第2項、前項第1款之未遂犯罰之。