# 臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1221號

上　訴　人
即　被　告　王婕馨

選任辯護人　張均溢律師

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣雲林地方法院114年度訴字第908號，中華民國115年3月27日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署113年度偵字第9407號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於王婕馨犯原判決附表二編號1主文欄所示之罪所處刑之部分暨定應執行刑部分，均撤銷。

前開撤銷部分，王婕馨處有期徒刑壹年捌月。

其他上訴駁回。

王婕馨前開撤銷部分所處之刑與上訴駁回所處之刑部分，應執行有期徒刑貳年，緩刑伍年，並應依附表所示向被害人支付損害賠償。

事實及理由

壹、本院審理範圍：

一、按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審即以第一審所認定之犯罪事實作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理，至於其他部分，則非第二審審判範圍。

二、本件上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）不服原判決提起上訴，檢察官則未提起上訴。又被告於本院審理時陳稱：對於原審判決所認定之犯罪事實、罪名、罪數及沒收均承認，僅就原審判決量刑部分上訴，其餘不上訴等語（見本院卷第75頁），業已明示僅就判決之刑提起上訴，依據前開說明，本案本院審理範圍僅限於原判決所處之刑，不及於原判決所認

定犯罪事實、所犯法條（罪名）及沒收等其他部分。是本案關於犯罪事實、所犯法條（罪名）及沒收等部分之認定，均引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由。

貳、撤銷改判之部分【即原判決關於被告犯原判決附表二編號1主文欄所示之罪所處刑之部分】：

一、原審就被告犯原判決附表二編號1主文欄所示之罪部分，以被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟刑罰之量定，雖屬法院自由裁量之職權行使，然按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。經查，被告於本院審理時表示願意賠償原判決附表一編號1部分之被害人所受損害金額四成，即新臺幣（下同）19萬2千元，第一期於民國115年7月9日前，給付10萬元，其餘款項，按月各給付1萬5千元之分期賠償金，以補償原判決附表一編號1所示之被害人之損失（見本院卷第78頁），雖因原判決附表一編號1所示之被害人於本院審理時經通知未到庭，復經本院以電話通知被告所提和解方案，迄未獲回應，致被告無法與其達成調解或和解，亦無從給付第一期賠償金，有本院公務電話查詢紀錄表在卷可憑（見本院卷第83頁），然已見被告盡力彌補其所造成犯罪損害之犯後態度，此涉及被告犯原判決附表二編號1主文欄所示之罪部分之犯後態度等量刑事項之審酌量定，原審未審酌於此（原審準備程序中，被告係提出一個月500到1000元，分期給付之賠償計畫，經電詢原判決附表一編號1所示之被害人，其表示無和解意願，見原審卷第55頁），即原審所斟酌刑法第57條各款事由之量刑基礎已有變動，就本案被告犯原判決附表二編號1主文欄所示之罪所為量刑尚屬過重，客觀上要非適當，而有違罪刑相當之原則。是被告執此上訴，並非無理由。

二、據上，被告上訴意旨所指原審量刑過重等節，雖無理由，詳如後述，然原判決關於被告犯原判決附表二編號1主文欄所示之罪所處刑之部分，既有上開可議之處，即無可維持，其定應執行刑部分亦失所依附，自應由本院將原判決關於上開部分，予以撤銷改判。

三、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視近年來詐欺案件頻傳，每每造成廣大民眾受騙，損失慘重，竟與本案詐欺集團不詳成員為本件加重詐欺取財、洗錢等犯行，嚴重危害交易安全與社會金融秩序，及侵害原判決附表一編號1所示被害人之財產權，犯罪情節非輕，所為非是，復酌以被告犯罪之動機、目的、手段、犯罪所生損害、在本案詐騙案中擔任角色之涉案程度，兼衡被告於本院審理時自陳之智識程度、家庭生活經濟狀況（見本院卷第78頁），暨被告並無任何前科紀錄之素行，有法院前案紀錄表在卷可憑，及被告於原審、本院審理時坦承犯行之犯後態度等一切情狀，量處如主文第2 項所示之刑。

四、按數罪併罰，分別宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期，但不得逾30年，刑法第51條第5 款定有明文。乃因刑罰之科處，應以行為人之責任為基礎，考量人之生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程度，係以刑度增加而生加乘成效果，而非等比方式增加，如以實質累加方式執行，刑責恐將偏重過苛，不符現代刑事政策及刑罰之社會功能，故透過定應執行刑程式，採限制加重原則，授權法官綜合斟酌被告犯罪行為之不法與罪責程度、各罪彼此間之關聯性（例如數罪犯罪時間、空間、各行為所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應等）、數罪所反應被告人格特性與傾向、對被告施以矯正之必要性等，妥適裁量最終具體應實現之刑罰，以符罪責相當之要求。因此，法院於酌定執行刑時，應體察法律恤刑之目的，為妥適之裁量，俾符合實質平等原則（最高法院105 年度台抗字第626 號裁定意旨參照）。準此，綜合判斷被告整

體犯罪之非難評價、各罪間關係、法益侵害之整體效果，考量犯罪人個人特質，並適度反應其行為之不法與罪責程度，及對其施以矯正之必要性，且貫徹刑法公平正義之理念，爰並與後述上訴駁回部分酌定應執行刑如主文第4項所示。

五、末按依現代刑法的觀念，在刑罰制裁的實現上，宜採取多元而有彈性的因應方式，除經斟酌再三，認確無教化的可能，應予隔離之外，對於有教化、改善可能者，其刑罰執行與否，則應視刑罰對於行為人的作用而定。倘認有以監禁或治療謀求改善的必要，固須依其應受威嚇與矯治的程度，而分別施以不同的改善措施（入監服刑或在矯治機關接受治療）；反之，如認行為人對於社會規範的認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，僅因偶發、初犯或過失犯罪，刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示的警示作用，即為已足，此時即非不得緩其刑的執行，並藉違反緩刑規定將入監執行的心理強制作用，謀求行為人自發性的改善更新（最高法院111年度台上字第4582號判決意旨參照）。查被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有上開前案紀錄表在卷可考，其一時失慮而為本案犯行，犯後已坦承犯行，並出於己意未提領如原判決附表一編號2、4所示之人遭詐欺之款項即報警處理，復於提領如原判決附表一編號3所示之人遭詐欺之款項後又將之存回，而減少原判決附表一編號2、3、4所示被害人所受損害，且於本院審理時就原判決附表一編號1所示之被害人所受損害提出具體賠償方案，雖未與原判決附表一編號1所示之被害人達成調解或和解，然被告並非無思過誠意，經此偵審程序，當知所警惕，慎重行事，而無再犯之虞，復參諸被告現需扶養1名未成年子女及1名甫出生之子女（被告預產期為民國115年7月21日，參被告所提出之孕媽咪健康手冊封面及個人資料頁、產檢紀錄總表，本院卷第19頁、第21頁），目前亦有穩定工作等節（見本院卷第78頁），若使其入監服刑，除具威嚇及懲罰效果外，反有斷絕其社會連結之憾，而無從達成教化及預防再犯目的，對其

家庭生活、人格及將來對社會之適應，未必有助益，本院因認被告經此偵、審程序及科刑教訓，當知所警惕，應無再犯之虞，上開所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，宣告緩刑5年，以啟自新。復為確保被告記取教訓，並補償本件原判決附表一編號1所示之被害人所受損害，爰依刑法第74條第2項第3款規定，諭知被告應依附表所示內容向被害人支付損害賠償，此部分乃緩刑宣告附帶之條件，依刑法第74條第4項規定，得為民事強制執行名義，而就附表所示損害賠償於被害人同意收取時，由被告直接向被害人支付，或以被害人為受取權人向法院提存所以清償提存方式給付上開損害賠償，則不予限制，另被告此部分賠償如未能填補被害人全部損害，被害人尚得依民事訴訟程序請求，以獲得填補。且依刑法第75條之1第1項第4款規定，違反上開之負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷緩刑之宣告，併此說明。

參、維持原判決，並駁回上訴部分【即原判決關於被告犯原判決附表二編號2、3、4主文欄所示之罪所處刑之部分】：

一、被告上訴意旨略以：

㈠被告並無犯罪前科，且已於原審準備程序及審理時已全然自白犯罪，坦然面對司法，且被告於犯罪過程中，因察覺有異，主動中止部分犯行並報警處理，有效防止損害擴大。此部分事實業經原判決認定在案，此等己意中止之行為，顯見其悔意真切，犯後態度良好。而就原判決附表一編號2、3、4部分，被害人所匯款項均未遭提領或已由被告存回，相關款項仍留存於金融機構帳戶中，被害人依法均可申請發還，此情狀顯示被告之行為所造成之財產損害有完全回復之可能，犯罪所生之實害較輕，應於量刑時從寬審酌。

㈡被告於本案中係擔任提供帳戶及提領款項之「車手」角色，聽命於上游詐欺集團成員「黃昇平」、「陳先生」等人，且依原判決認定，被告所參與者為末端之洗錢行為，非集團之

核心成員，其犯罪手段單純，在集團中屬於可替代性高之邊緣角色，被告因一時失慮、謀求工作機會而誤入歧途，其犯罪動機與預謀性、計畫性之核心詐欺成員有別，惡性相對較輕，是請法院依刑法第57條從輕量刑，以啟自新。

㈢被告並非詐欺集團之發起或核心操縱者，其參與程度低，犯罪後旋即醒悟，主動中止犯行並報警，更積極表達與被害人和解、設法讓被害財產回復之誠意，尤以被告現正懷孕，預產期為115年7月21日，面臨人生重大階段，其需為即將誕生之生命負責，若就其本案犯行以法定最低刑度為有期徒刑1年，在考量其非核心角色、有中止未遂、悔意深切等情後，仍處以如原審所定之應執行刑2年2月，將使其與嬰兒之親權聯繫被迫中斷，此一「犯罪行為人個人之特殊事由」結合其「犯罪情節之輕微」及「犯後之積極補償態度」，在客觀上已足以引起一般社會大眾之同情，請法院再以刑法第59條規定酌減其刑，以符罪刑相當原則等語。

二、經查：

㈠按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。至於量刑輕重，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，而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不得任意指為違法（最高法院75年台上字第7033號判例、103 年度台上字第36號判決意旨參照）。原審認本案被告犯三人以上共同詐欺取財罪（共4罪），而被告就本案犯行於偵查中否認犯行，自無修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定之適用。再以就原判決附表一編號2、4部分，被告已開始提領如原判決附表一編號2、4所示之款項，就原判決附表一編號2、4之款項亦處於被告可隨時一併提領之狀態，故被告已著手於洗錢犯罪

行為之實行，惟因被告就此部分未提領款項，屬一般洗錢罪之未遂犯，原應依刑法第25條第2項規定減輕其刑，且被告出於己意中止洗錢犯行，原應依刑法第27條第1項前段減輕（或免除）其刑，然其此部分犯行與所犯加重詐欺取財罪想像競合後，應從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷，故就被告此部分想像競合輕罪得減刑部分，原審均依刑法第57條量刑時，併予審酌。復於判決理由欄內詳予說明其量刑基礎，且敘明係審酌被告理應知悉詐欺集團對社會危害甚鉅，竟仍為圖謀個人私利，率而提供自身帳戶供他人使用並擔任本案詐欺集團之提款車手，導致如原判決附表一所示之人之財產權受到嚴重侵害，破壞社會治安與金融秩序，重創人與人間之信任基礎，亦助長詐欺集團之猖獗與興盛，造成檢警難以追查緝捕，所為實有不該；惟念及被告終知坦承犯行，犯後態度尚可，且被告出於己意未提領如原判決附表一編號2、4所示之人遭詐欺之款項即報警處理，而被告提領如原判決附表一編號3所示之人遭詐欺之款項後又將之存回，亦有與如原判決附表一編號1所示之人和解並賠償之意願（惟如原判決附表一編號1所示之人無意願），堪認被告於犯後尚有悔意並阻止損害擴大；兼衡本案遭詐取之金額、被告之角色及分工，暨被告自陳之教育程度、職業、月收入、婚姻、家庭狀況（因涉及被告個人隱私，均不予揭露）等一切情狀，分別量處如原判決附表二主文欄所示之刑，參酌被告於本案犯行所侵害法益固非屬於同一被害人，然本案犯罪時間為同一日、各次犯行之手段相同，犯罪類型之同質性較高，數罪對法益侵害之加重效應較低，如以實質累加之方式定應執行刑，處罰之刑度恐將超過其行為之不法內涵與罪責程度，並考量被告本案所犯各罪所反應之人格特性與傾向、對被告施以矯正之必要性，定其應執行之刑如原判決主文所示，顯已斟酌刑法第57條各款事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定，未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，

客觀上不生量刑明顯失出失入之裁量權濫用情形，核屬法院量刑職權之適法行使，難認有何不當而構成應撤銷之事由可言。被告上訴意旨關於量刑之指摘，顯係就原審量刑職權之適法行使及已經原審論斷、說明之事項，依憑己意，再事爭執，自無足取。

㈡復按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，此雖為法院依法得行使裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因、環境與情狀，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用（最高法院28年上字第1064號、45年台上字第1165號判例、88年度台上字第6683號判決均同此意旨可參）；又按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀有其特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，確可憫恕者，始有其適用，又適用該條文酌量減輕其刑時，雖不排除審酌同法第57條所列各款事由，但其程度應達於客觀上足以引起同情，確可憫恕者，方屬相當（最高法院88年度台上字第388號、第4171號判決均同此意旨參照）。至行為人犯罪之動機、目的、犯罪之手段、犯罪後所生之損害、犯罪後之態度、犯罪行為人之生活狀況、品行、智識程度等，僅屬得於法定刑內審酌量刑之事項，非酌量減輕之理由。而本案被告所犯三人以上共同犯詐欺取財罪，其法定本刑為1年以上7年以下有期徒刑，要無情輕法重之憾，且原審業詳為審酌一切情狀而為量刑，並衡以被告所為行為，使本件詐欺取財之利益得以實現，亦危害社會交易秩序及安全，所為非是，實難認另有特殊之原因或環境等，在客觀上足以引起一般同情之處，而本案被告犯罪之情狀並無顯可憫恕之情形，揆諸前開說明，本案就被告所犯三人以上共同犯詐欺取財罪(共4罪)，並無援引刑法第59條規定酌減其刑之餘地，職是，被告此部分上訴意旨，尚非可採。

㈢又刑罰之量定屬法院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非

漫無限制，在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級法院對於下級法院之職權行使，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)。查被告上訴意旨所指關於被告之犯罪情節、所生損害、犯後態度等節，業經原審量刑時詳予審酌，列為量刑因子，所量處刑度復與罪刑相當原則及比例原則無悖，且被告於上訴本院後，就原判決附表二編號2、3、4部分並無何新生有利於其之量刑事由，可供本院審酌，是被告執以前詞主張原審就原判決附表二編號2、3、4部分之量刑不當，要求從輕量刑等語，要非得以逕取。

三、據此，被告就原判決附表二編號2、3、4主文欄所示之罪所處刑之部分上訴意旨所指各節，均難認有理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林柏宇提起公訴，檢察官郭文俐到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

刑事第二庭　審判長法　官　蔡廷宜

法　官　林坤志

法　官　王美玲

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　蘇文儀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

附錄：本案原判決論罪科刑法條全文

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。

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1億元者，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。

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。

附表：

| 編號 | 被害人 | 損害賠償金額(新臺幣)、給付方法 |
| --- | --- | --- |
| 1 | 鄭美真（即原判決附表一編號1） | 19萬2千元，於本判決確定之日，給付10萬元，其餘款項，自本判決確定之日次月起，至全部清償完畢止，按月於每月15日前（含當日）各給付1萬5千元，如有一期未按時給付，視為全部到期 |