臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1238號

上　訴　人
即　被　告　王永輝
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　柯佾婷律師

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度訴字第3841號中華民國115年1月14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40289號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於所處之刑部分撤銷。

上開撤銷部分，王永輝處有期徒刑陸月。

事實及理由

一、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，僅被告王永輝提起上訴，被告與辯護人於本院審理程序時均陳稱：本案僅對原判決量刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、引用之證據、罪名、罪數、沒收部分不在上訴範圍等語(見本院卷第102頁)，是本件有關被告之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、引用之證據、論罪法條、罪數、沒收部分之認定，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、沒收為審判基礎引用之不再贅載。

二、被告上訴意旨略以：被告就本件犯罪事實坦承認罪，並考量被告已與告訴人葉曉芳達成和解，請鈞院從輕量刑等語。辯護人另為被告辯稱：本件被告坦承犯行，沒有任何的辯解，請斟酌被告已經與告訴人和解，雖然本件是未遂，被告仍盡

力去借款賠償告訴人損失，告訴人說本案之前已先被騙新臺幣（下同）16萬元，此部分損害雖非被告參與，但是被告還是努力補償，雙方以4萬2000元成立調解，被告犯後態度良好。並請考量本件事件會發生，是因被告本來的保全公司可能要倒閉，被告去網路上找工作才發生本案，實屬情有可原。另被告罹患高血壓，心臟病等慢性疾病，導致被告下肢會水腫，被告被羈押時，腳腫得比一般的腳還要大1.5 倍，心臟也沒有力，致其睡覺的時候打呼聲非常大，就是因為他太吵了，遭同房的人在半夜的時候打他，眼角被揍到瘀青，若入監服刑的話，可能會跟之前一樣因打擾到同間室友，致被人痛毆。請審酌被告涉犯過程及情節，被告本性確實不壞，被告是認罪的，請求鈞院給予被告機會，讓他可以在外面工作還錢，請求從輕量刑等語

三、刑之減輕事由：

(一)本案被告已著手於詐欺取財及洗錢行為之實行，惟因員警已在場埋伏而未生既遂之結果，犯罪尚屬未遂，應依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。

(二)被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條規定於115年1月21日修正公布，並於同年0月00日生效施行，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定「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。」修正後詐欺犯罪防制條例第47條規定「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六個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕其刑。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。」經比較修法前後之規定，現行法於減刑規定要件較為嚴格而不利於被告，修正前規定顯較有利於被告，依刑法第2條第1項規定，應適用修正前詐欺犯罪危害防制第47條前段規定。是以被告於偵查、原審及本院審理時均自白本案加重

詐欺犯行(參114年12月29日刑事聲請具保停止羈押狀，原審卷第59頁；原審卷第28頁；本院卷第62、100頁），且被告陳稱自臺中出發前上手交付2000元作為交通費用等語(原審卷第22頁)，此部分應認係其犯罪所得，被告並已自願繳回，有原審犯罪所得繳回收據在卷可稽(原審卷第54頁)，自已合於前揭詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之要件，爰依上開條文規定，遞減其刑。

四、撤銷原判決所處之刑之理由：

(一)原審判決以被告所犯三人以上共同犯詐欺取財未遂犯行，事證明確，因予科刑，固非無見。惟量刑之輕重，雖屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，然仍應受比例原則及公平原則之限制，否則其判決即非適法。刑事審判旨在實現刑罰權分配的正義，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。又按科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意下列事項，為科刑輕重之標準：「一、犯罪之動機、目的。二、犯罪時所受之刺激。三、犯罪之手段。四、犯罪行為人之生活狀況。五、犯罪行為人之品行。六、犯罪行為人之智識程度。七、犯罪行為人與被害人之關係。八、犯罪行為人違反義務之程度。九、犯罪所生之危險或損害。十、犯罪後之態度。」此為刑法第57條所明定。是被告犯罪所生之危險或損害、是否已與被害人達成和解，其量刑基礎即有不同，應予差別處遇。本院審酌被告於本院審理中業與告訴人葉曉芳成立調解，雙方同意被告分期給付4萬2000元賠償金予告訴人等情，有本院調解筆錄在卷可參（參本院卷第93-94頁），足見被告關於有無賠償告訴人或被害人之損失等量刑基礎已有變更，原審法院未及審酌上情，因而量處被告有期徒刑1年1月，尚有未洽。被告以其與告訴人已成立調解，原審量刑過重為由，提起上訴，指摘原判不當，為有理由，應由本院將原判決所處之刑部分予以撤銷改判，期臻妥適。

(二)爰以行為人之責任為基礎，審酌詐欺集團犯罪猖獗多時，詐

騙行為除危害社會交易秩序、危害廣大民眾財產法益甚鉅外，更破壞人與人間正常之社交及信賴關係，並增加檢警查緝犯罪和被害人求償之困難，而被告正值壯年，有相當之社會經驗，不思循正當管道賺取金錢，明知詐欺集團對社會危害甚鉅，竟因急欲找工作賺錢，即參與詐欺集團運作，與本案詐欺集團成員共同分工，由詐欺集團成員向告訴人詐取金錢後，再由被告依指示前往指定地點向告訴人收取現金，而為埋伏之員警當場逮捕而未遂，其所為如若順利完成，將有可能中斷金流並隱匿詐欺贓款之所在與去向，所為實已危害社會治安，自應非難；惟考量被告行為僅屬未遂，犯罪情節相對較輕，且於偵審中坦承犯行，並已繳回犯罪所得，(依上開條文減輕及遞減其刑)，暨業與告訴人成立調解賠償其損害之犯後態度，兼衡被告犯罪動機、目的、手段、危害程度，以及其於本院自述之家庭與經濟狀況，暨辯護人所述其身體狀況、診斷證明書（參本院卷第111、112-113、115頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，以資懲儆。

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

本案經檢察官李佳潔提起公訴，檢察官吳維仁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　黃裕堯

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　　8　　月　　31　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

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。

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。

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。
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。