臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第156號
115年度上訴字第157號
115年度上訴字第158號
115年度上訴字第159號

上　訴　人　臺灣雲林地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　謝吾安
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣雲林地方法院113年度訴字第123號、第377號、第405號、第630號中華民國114年9月30日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署112年度偵字第12192號，及追加起訴案號：臺灣雲林地方檢察署113年度偵字第3263號、第6144號、第10463號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

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」。是本案上訴之效力及其範圍，應依上開規定判斷，合先敘明。

二、原審於民國114年9月30日以113年度訴字第123號、第377號、第405號、第630號判決判處上訴人即被告謝吾安（下稱被告）犯如原判決附表一編號1至4所示之罪（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，並均想像競合犯洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪），各處如原判決附表一編號1至4所示之刑（分別處有期徒刑1年3月、1年4月、1年2月、1年1月），應執行有期徒刑1年7月。

檢察官及被告於收受該判決正本後，檢察官以原判決關於其附表一編號2部分之量刑不當（含應執行刑，下同）為由提起上訴，被告以原判決全部量刑不當（含應執行刑及是否宣告緩刑，下同）為由提起上訴，經本院當庭向檢察官及被告確認上訴範圍，檢察官稱僅就原判決關於其附表一編號2之量刑部分上訴，被告稱僅就原判決全部量刑部分上訴，對於原判決認定之犯罪事實、罪名、罪數、沒收與否之認定、不另為不受理之諭知，均表明未在上訴範圍（見本院卷第94頁至第95頁），足見檢察官僅就原判決關於其附表一編號2之量刑部分提起上訴，被告僅就原判決全部量刑部分提起上訴，至於原判決其他部分，均不予爭執，亦未提起上訴，依前開規定，本院爰僅就原判決之量刑部分加以審理。

三、經本院審理結果，因檢察官僅就原判決關於其附表一編號2之量刑部分提起上訴，被告僅就原判決全部量刑部分提起上訴，故本案關於被告犯罪事實、所犯法條、論罪（含罪名、罪數）、沒收與否之認定、不另為不受理之諭知等部分，均如第一審判決所記載。

四、上訴理由：

㈠檢察官上訴理由略以（僅就原判決附表一編號2之量刑及應執行部分上訴）：本案自112年5月31日由不詳之詐欺集團成員對告訴人蕭如芳實施詐騙，再經被告與其所屬之詐欺集團成員以虛擬貨幣買賣為包裝（此係被告與同案被告張茵華共同之辯詞），將告訴人蕭如芳受詐欺之贓款層層匯出並製造金流斷點，參以被告所擔任者是「最後一車」之金融帳戶提供者兼提領車手，足見本案詐欺集團係有系統、有計畫性收購大量人頭帳戶，並假以衍生大量詐欺、洗錢案件之虛擬貨幣為幌，在通訊軟體工具發達難以迅速破解之現今社會，檢警突破具組織性詐欺集團所仰賴者，共犯之供述必不可少，惟被告於偵審中不僅佯稱為個人虛擬貨幣幣商以求脫身，徒生檢警機關須再調閱虛擬貨幣平臺被告錢包註冊資料、電子錢包上下游入出金資料以分析，始能破解所謂「真假幣商」

之疑慮，增加無謂之偵查及訴訟成本，更重要的是因延宕偵查程序之先機，而錯失揪出本案其他詐欺集團成員之可能性，是原判決固審及被告於審判中坦承犯行，然距案發時已逾2年，不僅人流、金流已不復追溯，依上開判決意旨所示，減輕被告刑度之幅度應極小，惟原判決就告訴人蕭如芳所受損害部分僅判處有期徒刑1年4月，對於迄今未獲任何賠償之告訴人蕭如芳而言更是難以接受，是告訴人蕭如芳具狀陳稱量刑過輕以請求上訴，經核尚非顯無理由；再比較原判決就被告對不同告訴人所犯4次三人以上共同詐欺取財罪，所量處之刑度，本件告訴人蕭如芳所受損害為新臺幣（下同）90萬元、未達成調解、宣告刑1年4月（參原判決附表一編號2）；另一告訴人許婉宜所受損害為100萬元、已達成調解，宣告刑1年3月（參原判決附表一編號1），兩相比較下，損失金額僅差距10萬元，惟被告在完全未賠償告訴人蕭如芳之情況下，竟僅多出1月的刑度，難認就量刑因子有正確評價，同時亦對於定執行刑部分應有不當之處云云。

㈡被告之上訴意旨略以：我已經認罪，也跟部分告訴人和解了，希望能從輕量刑云云。

五、駁回上訴之理由：

㈠本件原判決以被告罪證明確，適用相關規定，並審酌現今社會上詐欺集團猖獗，使無辜民眾遭詐騙，受有財產法益上之重大損害，被告竟提供帳戶負責轉匯告訴人遭詐騙之款項，轉成虛擬貨幣存入詐欺集團指定電子錢包，使詐欺集團成員得以順利獲取贓款，增加司法機關追訴之困難，所為實在不可取，並核諸被告就上開所列部分犯行之犯罪手段、情節、分別造成原判決附表一各該編號所示告訴人受有不同程度財產損害之結果，惟念被告坦承犯行，與告訴人許婉宜、邱秀麗調解成立，並考量被告之前科素行，所自陳之教育程度、工作、經濟及家庭生活狀況等一切情狀，分別量處有期徒刑1年3月、1年4月、1年2月、1年1月，並定應執行之刑為有期徒刑1年7月。

㈡檢察官及被告雖以上開理由提起上訴，惟：

1.按量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟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，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法。原判決關於其附表一編號1至4所示之犯行，已依刑法第57條各款所列情狀審酌，而為量刑之準據，已如上述，並未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量之權限，所為量刑及定應執行刑核無不當或違法，且無輕重失衡情形。

2.至檢察官上訴意旨所指關於被告之犯罪手段、情節、造成原判決附表一編號2所示告訴人蕭如芳所受財產損害之結果等情，均經原判決於量刑時審酌在案，已如上述；且檢察官上訴意旨所指原判決附表一編號2之告訴人蕭如芳所受損害為90萬元、未達成調解，原判決附表一編號1之告訴人許婉宜所受損害為100萬元、已達成調解，可知被告就原判決附表一編號1、2之犯行，相較之下各有有利及不利之量刑事項，是以原判決分別就其附表一編號1部分判處有期徒刑1年3月、就其附表一編號2部分判處有期徒刑1年4月，尚無不當。

3.又被告上訴意旨所指坦承認罪，也跟部分告訴人和解等量刑因子，均據原判決於量刑時審酌在案，已如上述。又按受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而未曾因故意犯罪受有期徒刑以上之宣告，或前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或受赦免後5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，刑法第74條第1項第1款、第2款分別定有明文。而本件被告未能與所有告訴人成立調解，經本院審酌後，認依本案之情狀，不宜為緩刑之諭知。

4.從而，檢察官及被告上訴意旨猶執前詞指摘原判決量刑不當云云，均無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官謝宏偉提起公訴，檢察官黃晉展、羅昀渝追加起訴，檢察官曹瑞宏提起上訴，檢察官吳維仁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日

刑事第四庭　審判長法　官　何秀燕

法　官　洪榮家

法　官　吳育霖

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　黃玉秀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日

附錄本案論罪科刑法條：

中華民國刑法第339條之4

犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

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

有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。