臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第171號

上　訴　人
即　被　告　蔡承志
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　洪維廷律師

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度訴字第314號，中華民國114年11月26日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度偵字第5539號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、按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3項定有明文。被告及辯護人明示僅就原審判決量刑為上訴(本院卷第89頁)，而量刑與原判決事實、罪名、沒收之認定，可以分離審查，是本件上訴範圍只限於原判決量刑部分，其餘部分不在本院審判範圍。

二、本案犯罪事實、所犯法條、論罪、沒收之認定，均如第一審判決書記載之事實、證據及理由，並補充如下。

三、被告上訴及辯護意旨略以：

上訴人即被告僅擔任收款車手，未實際參與對告訴人Ａ２施詐行為，非詐欺集團核心成員，未獲取任何不法所得，犯後於偵查及審理中更坦承全部犯行。洗錢部分亦屬未遂，且有偵審自白符合減刑之規定。而告訴人本案實際上未受有任何財產損失。又被告僅國中畢業，智識程度有限，現況為離婚，須獨力照顧1名未成年子女，具高度家庭牽絆，且僅以水電工日薪新臺幣（下同）1,700元維生，再犯可能性低。然原審完整列舉上開所有顯著從輕量刑因素後，在具體刑度

上卻維持近1年之刑度，量處有期徒刑10月，與被告實際犯罪參與程度、主觀惡性及結果危害程度顯不相當，已違反刑法第57條所揭示之責任原則與比例原則。此外，被告已與告訴人達成和解，願意賠償告訴人6萬6千元，原審量處之刑度顯屬過重。

四、經查

㈠新舊法比較適用方面

1被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條於115年1月21日修正公布，並於000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」，修正後同條項規定：「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」。修正前規定，僅須行為人於偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行，並自動繳交犯罪所得，即可獲邀減刑寬典，且法院無減刑與否之裁量權限；修正後除行為人須在偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行外，並須於一定期間內支付與被害人達成調解或和解之全部金額，始能獲邀減刑寬典，而法院對於減刑與否具有裁量空間。

2經比較新舊法，修正後之規定，將原「應減」改為「得減」，且行為人因調解或和解所支付之賠償，未必少於其犯罪所得，行為人負有迅速填補詐欺犯罪被害人財產損害之責，難再因自動繳交與詐欺犯罪被害人所受損害顯不相當之犯罪所得，即能獲得減刑處遇，新法並未較有利於被告。經綜合比較結果，以修正前之規定有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，應適用修正前之規定。

㈡刑之加重、減輕事由：

1被告不依累犯加重其刑：

被告前於109年間因妨害秩序案件，經臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）以110年度原訴字第2號判處有期徒刑4月

確定，於110年9月27日易科罰金執行完畢（下稱前案），有法院前案紀錄表可按，其於徒刑執行完畢5年以內，故意再犯本案有期徒刑以上之罪，固為累犯。然參酌司法院釋字第775號解釋之意旨，被告前案構成累犯之事實與本件犯罪事實之犯罪類型及法益種類均屬有別，罪質互異；考量被告前案與本案情節、被告之主觀惡性、危害程度等情狀後，為避免發生罪刑不相當之情形，認於本案被告所犯之法定刑度範圍內量刑，已足評價被告所應負擔罪責，尚難以被告前案之事實，逕自推認被告犯本案之罪有特別惡性，或有何累犯立法意旨之刑罰感應力較薄弱，而有加重其刑之必要，爰不依累犯規定加重其刑。

2被告著手於加重詐欺取財犯行之實施而未得逞，為未遂犯，爰就所犯三人以上共同犯詐欺取財未遂罪，依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。所犯洗錢防制法第19條第2項、第1項後段之一般洗錢未遂罪部分，雖合於刑法第25條第2項減刑規定，且其於偵查、原審及本院審理中坦承此部分犯行，復未因本案獲得不法利益，而無犯罪所得，合於洗錢防制法第23條第3項減刑規定，但屬想像競合犯之輕罪，並已從一重之三人以上共同犯詐欺取財未遂罪處斷，無從逕依上開規定減輕其刑，惟於量刑時，仍應併予審酌上開減刑事由。

3被告就所犯三人以上共同犯詐欺取財罪，參與犯罪組織罪，雖於本院、原審認罪，但其於警、偵訊中均否認犯行，尚無依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定予以減刑，亦未合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段減輕規定，無從就其所犯參與犯罪組織犯行，於量刑為有利之審酌。

五、上訴駁回之理由（即原判決量刑部分）

㈠原審以被告罪證明確，因予適用相關規定而為科刑判決，並以行為人責任為基礎，審酌被告於110年間有妨害秩序前科之素行；而詐欺集團已猖獗多時，關於詐騙型態、分工模式不僅迭經新聞媒體報導，政府亦透過各種管道廣為反詐騙之

宣導，應已形成眾所周知之生活經驗，被告竟仍貪圖不法利益，擔任收款車手之角色，使不法之徒得藉此隱匿真實身分，所為實應予嚴懲。惟念及本次係屬未遂，告訴人未受有損失，被告犯後於本院審理中坦承全部犯行，復未實際參與對告訴人施詐行為，尚非詐欺集團之核心成員，並符合前開想像競合輕罪減輕事由(即洗錢防制法偵審自白之減輕事由)，且無獲取不法所得等犯罪參與程度，兼衡被告於本院審理時自承國中畢業的智識程度，離婚，有2名子女，其負責照顧1名7歲小孩，目前從事水電工，日薪1千7百元，及告訴人、被告及檢察官對刑度之意見等一切情狀，量處被告有期徒刑10月。

㈡經核原審就被告犯罪情節、犯罪手段、犯罪所生之危害、犯後態度等情，已於理由欄內具體說明，顯已斟酌刑法第57條各款所列事項與其他一切情狀，基於刑罰目的性之考量，行為人刑罰感應力之衡量等因素，而為刑之量定；所為刑之宣告，客觀上無裁量權濫用之情事，要屬法院裁量職權之適法行使，且無違法或不當。本院綜合上情，及被告除本案外，另因前案經量處徒刑執行完畢，復因①109年間毀損案件，經臺中地院109年度簡上字第580號判處拘役50日，於110年4月13日易科罰金執行完畢，②於106年間因傷害案件，經臺中地院106年度易字第136號判處有期徒刑5月確定，於108年9月30日易服社會勞動改易科罰金執行完畢，③現另因詐欺案件，經檢察官分案偵辦中，有法院前案紀錄表可稽，素行不佳，被告犯後於警詢否認全部犯行，於偵查中坦承一般洗錢，否認其餘犯行，於原審及本院則就所犯全部坦承，雖於本院審理中與告訴人達成和解，願意賠償6萬6千元，但迄今未依和解條件履行，有和解筆錄、本院公務電話查詢紀錄表可按（本院卷第99-100、111頁），可見被告並無與告訴人和解之真意，難認犯後態度確屬良好，且有彌補過錯之誠意，又本次告訴人未實際受有財產上之損害，是因告訴人發覺報警處理，非因被告適時終止其犯行，復考量被告之犯罪

動機、目的、擔任之角色、分工方式，未因本案取得不法利益，其所犯洗錢未遂犯行，合於洗錢防制法第23條第3項之減刑事由，得為量刑有利因子；兼衡被告自陳之智識程度、家庭、經濟狀況，及檢察官、被告及辯護人、告訴人就量刑之意見，暨經整體評價被告犯罪情節，尚無併予宣告輕罪即洗錢防制法第19條第1項併科罰金之必要等情，縱將被告所犯一般洗錢未遂犯行，合於刑法25條第2項依未遂犯減刑之規定，及被告於本院與告訴人和解（未實際履行和解條件）等情列入量刑審酌，亦認原判決所處之刑，已屬低度刑之列，並無過重之違誤，無再予減輕之必要。是被告上訴指摘原判決量刑過重云云，並無可採，其上訴無理由，應予駁回。此外，原判決雖未及就詐欺犯罪危害防制條例第47條規定比較新舊法適用，但與判決結果無影響，爰不予撤銷，併此指明。

據上論結，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官林津鋒起公訴，檢察官林仲斌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

刑事第三庭　審判長法　官　林逸梅

法　官　包梅真

法　官　陳珍如

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　許睿軒

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

附錄本判決論罪科刑法條：

組織犯罪防制條例第3條第1項

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。

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。