# 臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1717號

上　訴　人
即　被　告　吳軒

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣嘉義地方法院115年度金訴緝字第20號中華民國115年5月27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10298號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

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。」是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審法院即以原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、原審判決判處被告Ａ１犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑10月。扣案之紫色iPhone行動電話1支（含SIM卡1張），及犯罪所得新臺幣（下同）5,000元均沒收之。原審判決後，本件被告上訴具狀明示僅針對原判決之量刑部分上訴（詳刑事上訴理由狀，本院卷第15頁），且依被告上訴之意旨為承認犯罪，對於原判決認定之犯罪事實、罪名、沒收等部分均不爭執，而與被告上訴部分可以分離審查，本院爰僅就原審判決對被告所犯之罪量刑部分妥適與否進行審理。

三、經本院審理結果，因上訴人即被告明示僅就原審判決關於其所犯之罪量刑部分提起上訴，業如前述，故本案關於被告所犯之罪犯罪事實、證據、論罪及沒收部分之認定，均如第一

審臺灣嘉義地方法院115年度金訴緝字第20號判決書所記載。本案當事人對於後述與刑有關科刑證據之證據能力均不爭執，本院查無證據得認後述證據之取得有何違法，且認與刑之認定有關，爰合法調查引為本案裁判之依據。

貳、本院之論斷：

一、被告上訴意旨略以：㈠被告對於所犯錯誤深感懊悔，並對所造成的傷害深感自責。惟查，被告之母親日前不幸過世，家中猝逢重大變故，導致家庭經濟因此陷入重度困頓，且面臨籌措資金之難關，然改過自新及彌補被害人之誠意未曾改變，極願盡最大努力與本案被害人進行調解，並盼能以分期付款等方式積極賠償損害。㈡原判決對被告的量刑使其無法承擔家庭的經濟責任，進一步更加重了家庭原本的困境。被告希望法院能夠考慮其家庭背景和經濟狀況，減輕刑罰。㈢被告自事發以來，深刻反省自己的行為，並積極參加各類改過自新的活動。基於上述理由，被告懇請法院賜准撤銷原判決，另為從輕之量刑，並賜予宣告緩刑之機會，以勵自新等語。

二、新舊法比較（量刑相關部分）：

㈠被告經原審認定之犯罪事實、所犯法條部分（原審核被告所為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3人以上共同犯詐欺取財罪，及洗錢防制法第19條第1項後段之洗錢罪，依想像競合從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷，被告與同案被告簡仁彬、詐欺集團成員共同犯加重詐欺取財罪、洗錢罪，彼此間有犯意聯絡及行為分擔，均為共同正犯），雖非本院審理範圍，但本案既屬有罪判決，且科刑是以犯罪事實及論罪等為據，顯見本院就科刑部分之認定，是以原判決認定之犯罪事實、所犯法條為依據。僅就量刑相關部分之法律修正部分，因屬本院審理範圍，自僅此部分新舊法比較適用予以說明。又按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑

法第2條第1項定有明文。又法律變更之比較，應就與罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律。

㈡關於詐欺犯罪危害防制條例部分：

1.被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布，同年月00日生效，修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條前段原規定：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕或免除其刑。」修正後第46條第1項規定：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，並於自首之日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕或免除其刑。」；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。」修正後第47條第1項則規定「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6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。」；另第50條增訂第2項規定「犯詐欺犯罪後，犯罪行為人於賠償被害人所受全部損害或支付與被害人達成調解或和解之全部金額前，法院尤應注意犯罪行為人有無下列事項，為科刑輕重之標準：一、 購買、租賃或使用逾越一般人通常生活程度之商品或服務。二、搭乘逾越一般人通常生活程度之交通工具。三、為逾越一般人通常生活程度之投資。四、進入逾越一般人通常生活程度之高消費場所消費。五、贈與或借貸他人逾越一般人通常生活程度之財物。每月生活費用逾越一般人通常生活之程度。」且依此條項修正理由說明可知，此增訂規定性質上為刑法第57條之補充規定，為法院量刑時納為科刑標準，為有關實體事項之規定，自均有比較新舊法之必要。第46條、第47條修正後自首、自白減刑規定要件顯較修正前嚴格，且修正後「得減輕其刑」之效果亦較修正前「減輕其刑」不利被告；另第50條增訂第2項量刑審酌事項本質上屬該當條件對行為人較為不利之量刑因

子。經綜合比較結果，前揭修正後之規定顯然較被告不利，是均應適用修正前之規定。

2.至修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條原規定「犯刑法第三百三十九條之四之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣五百萬元者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣一億元者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金。115年1月21日修正後之規定為「犯刑法第三百三十九條之四之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一百萬元者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一千萬元者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一億元者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五億元以下罰金。」、第44條第1項原規定「犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。」115年1月21日修正後第44條第1項規定：「犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。三、教唆、幫助或利用未滿十八歲、滿八十歲或非本國籍人士犯罪或與之共同實施犯罪。」均係增列犯刑法第339條之4犯罪之加重處罰事由，然被告本案所為並無符合前述修正前後同條例第43條、第44條之加重處罰要件，並無適用餘地，併予敘明。

三、關於量刑審酌部分（刑之加重減輕事由）

㈠關於累犯加重其刑事由：被告受有犯罪事實欄所示之徒刑執行完畢，有刑案資料查註紀錄表、法院前案紀錄表、執行指

揮書電子檔紀錄各1份在卷可參，其受徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯。然公訴意旨及公訴檢察官並未具體敘明被告本件有何特別惡性及對刑罰反應力薄弱，而有依累犯加重其刑之必要性等各節，並指出其證明方法，本院同原審所認，仍無從以卷內證據認有累犯加重其刑之情形。

㈡關於115年1月23日修正生效前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑事由：被告就本案詐欺犯行，於偵查、原審審理時均坦承犯行不諱（於本院審理時經合法通知未到庭，迄至審理終結未有否認犯行之表示），且已自動繳交其犯罪所得5,000元，有原審收據1份（原審緝卷第139頁）附卷可稽，故依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定規定減輕其刑。

㈢關於組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段規定減刑事由：按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內（最高法院108年度台上字第4405號、第4408號判決意旨參照）。次按犯第3條、第6條之1之罪……偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，組織犯罪防制條例第8條第1項後段定有明文；另按犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑，洗錢防制法第23條第3項前段亦規定明確。查被告於偵查、原審審判中已自白所犯全

部犯行，於本院審理時未到庭，迄至審理終結並無否認犯罪之陳述，又被告之犯罪所得已繳回扣案；則其本案參與犯罪組織犯行符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減刑規定；洗錢犯行亦符合洗錢防制法第23條第3項前段之減刑規定，然所犯參與犯罪組織、洗錢等罪均屬想像競合犯其中之輕罪，本案犯行係從一重之加重詐欺取財罪處斷，故就此部分想像競合輕罪得減刑部分，於後述量刑時仍當一併衡酌上開減輕其刑事由作為量刑之有利因子綜合評價，併此敘明。

四、上訴駁回之理由（關於被告量刑部分）

㈠量刑係法院就繫屬個案犯罪所為之整體評價，乃事實審法院之職權裁量事項，而量刑判斷當否之準據，則應就判決整體觀察為綜合考量，不可擷取其中片段遽為評斷。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，在法定刑度內酌量科刑，無偏執一端，或濫用其裁量權限，致明顯失出失入情形，自不得任意指為不當或違法。原審量刑部分，審酌被告不思正途獲取金錢，加入詐欺集團，交由其他詐欺集團成員實行詐欺，收取詐欺犯罪所得款項，危害財產交易安全與社會經濟秩序，詐欺之金額，告訴人Ａ０２所受之損害，及犯後均坦承全部犯行，所犯參與犯罪組織、洗錢部分，核與自白減刑規定相符，惟尚未與告訴人和解，暨自陳專科肄業，從事服務業等一切情狀，量處有期徒刑10月之刑，已依刑法第57條所定之量刑事由詳為審酌。

㈡按被告所犯構成想像競合關係之數罪中，其重罪（三人以上共同詐欺取財罪）之法定刑關於罰金刑部分之立法，僅選擇以選科之態樣定之，而輕罪（一般洗錢罪）之法定最輕本刑則定為應併科罰金刑，依刑法第55條但書關於刑罰封鎖效果之規定，在具體科刑即形成宣告刑時，其輕罪相對較重之法定最輕本刑即應併科之罰金刑，固例外經納為形成宣告雙主刑（徒刑及罰金）之依據，然依其規定之立法意旨，既在落實充分而不過度之科刑評價，以符合罪刑相當及公平原則，則法院在適用該但書規定而形成宣告刑時，如經整體評價

後，認為以科刑選項為「重罪自由刑」結合「輕罪併科罰金」之雙主刑結果，將致生評價過度而有過苛之情形，在符合比例原則之範圍且不悖離罪刑相當原則之前提下，自得適度審酌犯罪行為人侵害法益之類型與程度、犯罪行為人之資力、因犯罪所保有之利益，以及對於刑罰儆戒作用等情，不併予宣告輕罪之併科罰金刑，俾調和罪刑，使之相稱（最高法院112年度台上字第5486號判決意旨參照）。被告所犯輕罪即一般洗錢罪部分，有「應併科罰金」之規定，然整體審酌被告侵害法益之類型與程度，以及對於刑罰儆戒作用等各情，認為原審量處上述之刑，已屬充分評價被告本案各罪之犯行，尚無再以輕罪之法定刑而更予併科罰金處罰之必要，原審雖未敘明此部分不再併科罰金刑之意旨，惟不影響判決之結果，由本院補充敘明如上。

㈢原審審酌上述各情，就被告所犯三人以上共同詐欺取財罪（法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金），業已審酌被告詐欺犯罪符合上述修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段自白減刑規定，及想像競合輕罪部分減刑量刑因子，原審依量刑相關事由逐一盤點整體考量，而僅判處有期徒刑10月，屬法定刑減輕後之低度刑，對被告非無所憫，符合法律授與裁量權之目的，與所適用法規目的之界限無違，並符合罪刑相當原則、比例原則，公平原則，難認有量刑輕重失宜情形。被告上訴雖陳稱欲與告訴人Ａ０２和解（損失25萬元），然被告經合法通知亦未到庭，且告訴人經通知並告以被告有和解之意仍未到庭，迄至審理終結，並無另生有利被告之量刑因子；況且，原審已就被告所犯之罪量刑部分，綜合全案證據資料並已充分審酌被告之犯罪動機、目的、手段及犯罪情狀、造成之危害程度等刑法第57條所定之量刑事由，不採檢察官起訴意旨對被告求處有期徒刑3年之科刑意見（本院卷第23頁），而量處上述妥適刑度，兼衡及同案被告簡仁彬經原審判決量處之刑度為衡平之評量。故而，本案並無另生有利被告之量刑因子可供參酌。是

被告上訴關涉刑法第57條事由、以其家庭背景和經濟狀況等請求從輕量刑之理由，已為原判決審酌時作為量刑之參考因子，或尚不足以動搖原判決之量刑基礎，難認有據，其上訴指摘原判決之量刑，為無理由，應予駁回。

㈣不予宣告緩刑之理由：

至被告尚請求緩刑宣告一節，按緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，對於科刑之被告諭知緩刑，除應具備刑法第74條第1項所定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之（最高法院105年度台上字第1437號、第2633號判決意旨參照）。考量被告明知詐欺集團猖獗，許多被害人遭詐欺集團騙取金錢後，努力工作之積蓄化為烏有，甚至產生家庭問題或生活困難，且破壞社會間人與人之信任關係，竟為獲取報酬而加入，無視政府一再宣誓掃蕩詐欺集團犯罪之決心，所為實屬不該，基於刑罰防衛社會功能之考量，本不應過度輕縱；再者，被告除本案外，尚有涉犯詐欺、妨害秩序、傷害及施用毒品等案件另案偵審中，有其法院前案紀錄表在卷可參（本院卷第69至79頁），經本院斟酌被告犯罪情節、惡性及所生危害等情，仍認被告並無以暫不執行刑罰為適當之可言，無從併為緩刑之宣告，附此敘明。

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371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳志川提起公訴，檢察官陳建弘到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　16　　日

刑事第六庭　審判長法　官　洪榮家

法　官　張婉寧

法　官　黃裕堯

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　翁倩玉

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　16　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

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。

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5,000萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

（卷宗簡稱對照表）

| 簡稱 | 全稱 |
| --- | --- |
| 警卷 | 嘉義縣警察局刑警大隊嘉縣警刑偵三字第1140046022號卷 |
| 他卷 | 臺灣嘉義地方檢察署114年度他字第1446號卷 |
| 偵卷 | 臺灣嘉義地方檢察署114年度偵字第10298號卷 |
| 原審卷 | 臺灣嘉義地方法院114年度金訴字第1578號卷 |

| | |
|---|---|
| 原審緝卷 | 臺灣嘉義地方法院115年度金訴緝字第20號卷 |
| 本院卷 | 本院115年度上訴字第1717號卷 |