臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1719號

上　訴　人
即　被　告　謝宗佑

上列上訴人因加重詐欺等案件，不服臺灣嘉義地方法院113年度金訴字第1030號中華民國115年4月30日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署113年度偵字第11952號、113年度偵字第13523號、113年度偵字第13929號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。原審判決後，僅被告謝宗佑提起上訴，檢察官未提起上訴，被告謝宗佑於本院審理期日明白表示：對於原審判決認定之犯罪事實、罪名、罪數、沒收均不爭執，其餘部分不上訴，僅針對原審判決宣告之「刑」提起上訴（見本院卷第100-101頁），業已於本院審理時「明示」僅就刑之一部上訴，因此，原審判決認定的「犯罪事實、罪名、罪數及沒收」並不在本院審查範圍，本院僅就原審判決「量刑」妥適與否進行審理。

二、被告上訴意旨略以：

被告小孩早產，被告為家中唯一經濟支柱，需負擔配偶生產費用及嬰兒日後之扶養、照顧費用。若被告入監服刑，不僅將中斷其現有工作收入，使家庭經濟立即斷炊，更將導致其無法親自參與小孩出生及成長過程，另請審酌被告於原審坦承犯行，態度誠摯，並與告訴人達成調解，盡力彌補被害人所受損失，且其並非主謀或核心幹部，僅係聽命行事之末端角色，本案犯罪所得亦僅7萬元，犯罪情節及手段與首惡者顯有區別等情，應認被告犯罪情狀，在客觀上足以引起一般同情，縱科以原判決所處之最低度刑，仍有情輕法重之憾，實有依刑法第59條規定酌量減輕其刑之空間，原審量刑過

重，上訴請求撤銷原判決，從輕量刑。

三、駁回上訴之理由

㈠原審就被告謝宗佑量刑部分，業已說明：審酌為一己私利而參加詐欺集團，並招募同案被告陳正文加入，除造成被害人及告訴人因此蒙受財產損害，並使真正犯罪者得以隱匿身分，助長詐欺犯罪猖獗，破壞社會治安及金融秩序，增加檢警查緝犯罪之困難，實非可取；惟念及被告於本院審理中終能坦承犯行、表示悔意，且業與告訴人Ａ０２達成調解，此有本院調解筆錄附卷可佐之態度，又其為聽從上手指令之末端角色，尚非居於核心主導地位，兼衡被害人及告訴人均因遭詐騙，誤以投資致受財損，暨被告之素行、智識程度、經濟與生活狀況（見原審卷第427頁）等一切情狀，就被告招募他人加入犯罪組織犯行，處有期徒刑5月，有期徒刑如易科罰金以新臺幣（下同）1千元折算1日；就被告所犯三人以上共同詐欺取財罪、三人以上共同犯詐欺取財未遂罪部分，各處有期徒刑1年4月、8月，並就上述不得易科罰金之二罪，定應執行有期徒刑1年7月，核其認事用法並無不當，量刑亦屬妥適。

㈡被告雖上訴以前詞指摘原審未適用刑法第59條規定酌減其刑、及量刑與所定之應執行刑過重。然查：

1.按刑法第59條所稱「犯罪之情狀可憫恕」，係指審酌刑法第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言，必須犯罪另有特殊之原因與環境等，因在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。查被告雖上訴以前詞請求，然被告所述其坦承犯罪、家庭狀況及其與告訴人Ａ０２達成調解之情況，業經原審加以考量，且被告達成調解後，迄未依約賠償Ａ０２，目前仍有多件詐欺案件，尚繫屬法院審理，或檢察署偵查中，況詐騙犯罪係國人痛恨之犯罪，對於國人財產、社會信任與治安危害甚巨，被告上述犯罪情狀，難認有何情輕法重之處，被告上訴以前詞指摘原審未依

刑法第59條規定酌減其刑為不當，其上訴並無理由。

2.按量刑之輕重，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，且符合罪刑相當原則，則不得遽指為違法。查原審之量刑業已審酌刑法第57條規定之多款量刑事由，諸如被告犯罪之動機目的、犯罪之手段、犯行所生危害、犯後態度、智識程度及生活狀況，並未逾越法定刑度，亦無濫用裁量之情事。被告雖與告訴人Ａ０２達成調解，但被告並未依約履行，難於量刑時再為有利審酌，另原審對被告所犯招募他人加入犯罪組織罪量處有期徒刑5月，如易科罰金，以1千元折算1日；所犯三人以上共同詐欺取財罪、三人以上共同詐欺取財未遂罪各處有期徒刑1年4月、8月，均屬輕度量刑，所定之應執行刑亦僅在最長刑度之上酌加3月，難認有何量刑與所定應執行刑過重之情事，被告上訴請求再從輕量刑，其上訴並無理由，應予駁回。

3.綜上，本件被告上訴無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官柯文綾提起公訴，檢察官呂建興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　8　　日

刑事第二庭　審判長法　官　蔡廷宜

法　官　王美玲

法　官　林坤志

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　羅珮寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　8　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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。

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。

組織犯罪防制條例第4條
招募他人加入犯罪組織者，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。

意圖使他人出中華民國領域外實行犯罪，而犯前項之罪者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣2千萬元以下罰金。
成年人招募未滿十八歲之人加入犯罪組織，而犯前二項之罪者，加重其刑至二分之一。
以強暴、脅迫或其他非法之方法，使他人加入犯罪組織或妨害其成員脫離者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣2千萬元以下罰金。
前四項之未遂犯罰之。

刑法第210條
偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

刑法第212條
偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

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。