臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1805號

上　訴　人
即　被　告　林勝雄
指定辯護人　本院公設辯護人林宜靜

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣雲林地方法院115年度訴字第405號中華民國115年5月29日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署115年度偵字第5087號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

林勝雄，緩刑肆年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起參年內，向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供壹佰捌拾小時之義務勞務。

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，被告上訴，檢察官未提起上訴，被告於本院審理期日明白表示：對於原審判決認定其犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同犯詐欺取財罪之犯罪事實、罪名、罪數及沒收均不爭執，僅針對原審判決宣告之「刑」提起上訴，其餘部分撤回上訴（見本院卷第101-102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：被告係中低收入戶，僅○○畢業，○○、無子女，之前從事○○，目前○○，且被害人林文田對本案表示無意見，審酌上情，原審對被告之量刑，尚嫌過重，請求從輕量刑；又被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，犯後已坦承犯行，且已高齡70，經此偵審程序及

刑之宣告，已知警惕，應無再犯之虞，請求依刑法第74條第1項規定宣告緩刑。

三、關於刑之減輕

㈠被告已著手於詐欺犯行，遭告訴人林文田報警查緝而未遂，屬未遂犯，審酌被告犯罪所生損害較既遂犯輕微，爰依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

㈡被告於偵查及歷次審理中自白加入本案詐欺集團，合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減刑規定，惟被告所犯參與犯罪組織罪，屬想像競合犯中之輕罪，該部分減輕其刑之事由，僅由本院於後述量刑時併予審酌被告上開減刑事由，併予敘明。

四、駁回上訴之理由

㈠原審以被告犯三人以上共同犯詐欺取財未遂罪，事證明確，並審酌被告為智識成熟之成年人，知悉現今臺灣社會詐欺犯罪橫行，對被害人之財產及社會秩序產生重大危害，卻為獲取不法報酬，擔任取款車手，欲詐取告訴人之財物，此次雖幸未造成告訴人實際損失財物，然已助長詐欺犯罪盛行，並破壞社會人際彼此間之互信基礎，所為誠值非難；惟念及被告始終坦承犯行，犯後態度良好；兼衡被告之犯罪動機、目的、手段、參與本案犯罪集團所擔任角色、地位及分工之犯罪情節、本案尚未實際獲得犯罪所得，暨被告於原審所陳其教育程度、職業、月收入、婚姻、家庭狀況等一切情狀，量處有期徒刑11月，其認事用法並無不當，量刑亦屬妥適。

㈡被告雖上訴以前詞請求再從輕量刑，然原審就被告上訴請求再從輕量刑之家庭、就學、經濟與個人健康之狀況，犯罪之動機等，均已加以考量，原審量處被告有期徒刑11月，已非重度量刑，觀諸被告犯罪情節，本院無再從輕量刑之餘地，是被告上訴以前詞指摘原審量刑過重，其上訴應無理由。

五、附條件緩刑宣告

被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有卷附法院被告前案紀錄表可憑（見本院卷第31-33頁），其因一時

短於思慮，觸犯刑責，犯後已知悔悟，應具悔意，且被告年已逾7旬，其經此偵審程序及罪刑宣告之教訓後，當無再犯之虞，故本院認其上開所宣告之刑，以暫不執行為適當，併予宣告緩刑4年。另斟酌被告上開犯罪情節及為促使其日後更加重視法規範秩序、強化法治觀念，敦促其確實惕勵改過，並使其能以義務勞動方式彌補其犯罪行為等情，爰依刑法第74條第2項第5款及第93條第1項第2款之規定，諭知被告於緩刑期間付保護管束，並命應於本判決確定之日起3年內，向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供180小時之義務勞務，以維法治，並觀後效。被告此項緩刑之負擔，乃緩刑宣告附帶之條件，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，違反上開所定負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷緩刑之宣告，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、刑法第74條第1項第1款、第2項第5款、第93條第1項第2款，判決如主文。

本案經檢察官林柏宇提起公訴，檢察官郭文俐到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日

刑事第一庭　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　　22　　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。

中華民國刑法第216條
行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

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。