臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第198號

上　訴　人
即　被　告　陳韋廷
　　吳昀叡
共　　同
選任辯護人　周仲鼎律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣雲林地方法院113年度訴字第510號中華民國114年7月29日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署113年度偵字第6038、6039、6040、6041、6042、6043、6044、6045、6046、6542、9871號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審理範圍：

㈠按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，刑事訴訟法第348條定有明文。

㈡查本件上訴人即被告陳韋廷、吳昀叡（下稱被告2人）不服原判決提起上訴，嗣於本院審判期日表明本件僅就原判決量刑部分上訴，對於原判決認定之事實、罪名、罪數及沒收均不爭執，檢察官、被告2人及辯護人並均同意本院僅就量刑證據調查及辯論，不就論罪證據調查及犯罪事實法律辯論（見本院卷第361頁），業已明示僅就原審判決之科刑部分提起上訴，依據前述規定，本院僅就原判決科刑部分進行審理，至於原判決其他部分（含原判決認定之犯罪事實、罪名、罪數及沒收），則非本院審理範圍。

二、刑之減輕事由：

㈠按被告2人行為後，詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐危條例）於民國113年7月31日修正公布，同年8月2日生效，詐危條例第47條規定：「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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑」；嗣詐危條例第47條又於115年1月21日修正公布，於同年月23日生效，修正後規定：「（第1項）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。（第2項）前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得減輕或免除其刑」，被告2人於偵查及歷次審判中均自白加重詐欺犯行，而其於檢察官偵查中首次自白之日為114年5月13日，故依修正後規定，需於114年11月12日前支付與被害人達成調解或和解之全部金額，始「得」減輕其刑；而依修正前之規定，其僅須自動繳交其自身之犯罪所得，即「應」減輕其刑，經綜合比較，以修正前之詐欺犯罪危害防制條例第47條較有利於被告2人，故依刑法第2條第1項規定，適用修正前之詐欺犯罪危害防制條例。被告2人始終自白犯行，且於原審審理時亦明確供陳其尚未取得任何報酬，而卷內復無證據證明其有取得犯罪所得，自應依上開規定減輕其刑。

㈡查被告2人於偵查及本院審理中，就所犯參與犯罪組織、一般洗錢未遂等犯行自白犯罪，原有組織犯罪防制條例第8條第1項後段、現行洗錢防制法第23條第3項、詐欺犯罪危害防制條例第47條前段（均為與刑法第339條之4有裁判上一罪關係之其他犯罪）及刑法第25條第2項等減刑規定之適用，因想像競合之故，而從一重之三人以上共同犯詐欺取財罪處斷，原有減刑事由爰於後述量刑時併予審酌。

三、駁回上訴之理由：

㈠被告2人之上訴意旨略以：原判決量處1年6月刑期過重，請求撤銷改判，減輕刑度云云。

㈡按刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對有罪被告2人之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。而量刑輕重係屬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，不得遽指為違法（最高法院72年台上字第6696號判例意旨參照）。

㈢原審已詳予斟酌刑法第57條各款所列情形，並具體說明理由：審酌被告2人明知參與之話務行為違法，但囿於輕鬆獲取不法利益之誘惑而選擇為之，顯然不顧告訴人或其他潛在被害人可能因渠等犯行而陷入散盡家財之痛苦，犯罪動機與目的均非良善，法敵對意識甚強，縱其非屬本案詐欺集團內之主導、指揮性角色，仍不宜予以輕縱，同時酌以被告2人於偵、審過程均坦認犯行（所犯參與犯罪組織、一般洗錢未遂等犯行，亦符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段、現行洗錢防制法第23條第3項規定），現已與告訴人達成調解，犯後態度尚可，再參諸告訴人對於被告2人量刑範圍之意見、告訴人本案遭受詐欺之金額、加入本案詐欺集團之時間長短、前無經科刑之前科素行，暨被告2人所自陳述之智識程度及生活狀況及所提出之量刑參考資料等一切情狀，量處如原判決主文所示之刑。經核原審之量刑與被告2人犯罪情節相稱，核無逾越法定刑度，或濫用自由裁量權限之違法或不當情事，並無過重可言，是認其量處之刑度尚屬適當。原審之量刑縱與被告2人主觀上之期待有所落差，仍難指其量刑有何不當或違法，是被告2人以原判決量刑過重為由提起上訴，並無可採，其上訴為無理由，應予駁回。

㈣不予宣告緩刑之說明：

被告2人於本案前雖未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表附卷可憑（見本院卷第111至114頁），是被告2人之前案情形固符合刑法第74條第1項第1款規定之要件。然衡酌被告2人雖於原審審理期間與告訴人成立調解，已如前述，惟本案被告2人於詐欺機房擔任話務手，犯罪情節非輕，難認被告2人毫無再犯之虞，故本院認對其等宣告之刑，並無暫不執行為適當之情形，爰均不予宣告緩刑。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經臺灣雲林地方檢察署檢察官黃薇潔提起公訴，臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官葉耿旭到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　20　　日

刑事第五庭　審判長法　官　蔡川富

法　官　林臻嫻

法　官　曾子珍

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 蔡双財

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　20　　日

附錄本案論罪科刑法條：

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。