臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第392號

上　訴　人
即　被　告　陳信維

上列上訴人即被告因詐欺犯罪危害防制條例等案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度金訴字第1570號114年12月24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12201號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於所處之刑撤銷。

前開撤銷部分，陳信維處有期徒刑拾壹月。

理　由

壹、程序事項：

一、按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審即以第一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、查本件上訴人即被告於本院審理時，已明示其上訴之範圍是僅就量刑部分上訴；對於原審判決認定之犯罪事實、罪名、罪數及沒收均承認。檢察官、被告對於本院僅就量刑部分調查證據及辯論亦均表示同意等語（見本院卷第57頁）。是依據前述規定，本院僅就原判決量刑妥適與否進行審理，至於原判決其他部分，則非本院審理範圍，先予指明。

貳、與刑之加重、減輕有關之事項：

一、查被告本案所犯三人以上共同以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪，因同時有刑法第339條之4第1項第2款、第3款所定情形，應依詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款規定加重其刑。

二、次查，被告前已曾因提供金融卡與不詳之人使用，涉犯幫助

詐欺、幫助洗錢等罪，經臺灣高雄地方法院以113年度金簡字第589號判決，判處有期徒刑4月，併科罰金新臺幣（下同）3萬元確定，於114年7月9日徒刑易服社會勞役改完納罰金而執行完畢，有刑案資料查註紀錄表、法院前案紀錄表各1份在卷可參，其於受徒刑之執行完畢後，5年內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，且被告本案再犯者，復為相同罪質之詐欺犯罪，足見其具有特別惡性及對刑罰反應力薄弱，依司法院釋字第775號解釋意旨，並無因加重本刑，致生其所受之刑罰超過其所應負擔罪責的情形，爰依刑法第47條第1項規定，遞加重其刑。

三、再按詐欺犯罪危害防制條例第2條第1款「詐欺犯罪：指下列各目之罪：㈠犯刑法第339條之4之罪。㈡犯第43條或第44條之罪。㈢犯與前二目有裁判上一罪關係之其他犯罪」、第47條前段「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」之規定，業於113年7月31日制定公布，並於000年0月0日生效。上開詐防條例第47條前段之規定，嗣於114年12月30日修正，115年1月21日公布為「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」，000年0月00日生效。經比較上開新、舊法之結果，應適用對被告較有利之修正前詐防條例第47條前段規定。行為人犯刑法第339條之4之罪，因刑法本身並無犯加重詐欺取財罪之自白減刑規定，而詐防條例第47條前段則係特別法新增分則性之減刑規定，應予適用。再詐防條例第47條前段規定所稱之「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言；倘行為人並未實際取得個人所得，僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件，此乃本院近期依刑事大法庭裁定據以113年度台上字第4096號判決所為之統一法律見解（此最高法院115年度台上字第671號判決意旨可資參照）。經查：被告於偵查及歷次審判中均已自白犯加

重詐欺取財罪（見偵卷第80頁、原審卷第103頁、本院卷第57頁），且業自動繳交犯罪所得新臺幣2千元，有收據1張附卷可稽（見原審卷第121頁），是應依修正前之詐防條例第47條前段規定，減輕其刑，並依法先遞加後減輕之。

四、末查，被告在偵查及歷次審判中均自白參與犯罪組織之犯行，依組織犯罪防制條例第8條第1項後段之規定，原應減輕其刑；另被告在偵查及歷次審判中亦均自白洗錢之犯行，並已自動繳交犯罪所得，原亦應依洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，惟因上開部分均僅屬想像競合犯中之輕罪減刑事由，未影響處斷刑之範圍，爰於量刑時併予審酌。

參、上訴審之判斷：

一、被告上訴意旨略以：

本案我在原審已經與告訴人達成和解，上訴後已將和解款項全數匯給告訴人，請求判輕一點等語。

二、撤銷原判決量刑部分之理由：

按刑事審判之量刑，在於實現刑罰權之分配的正義，故法院對科刑判決之被告量刑，應符合罪刑相當原則，使罰當其罪，以契合人民之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列各款情形，以為科刑輕重之標準；犯罪所生之危險或損害、行為人犯罪後之態度，為刑法第57條第9款、第10款所定量刑審酌事項之一，是行為人犯後悔悟之程度，是否力謀恢復原狀或與被害人達成和解，及其後是否能確實履行和解條件，以彌補被害人之損害，均攸關於法院判決量刑之審酌。經查：本件被告於原審與告訴人成立調解，並於上訴後將和解款項20萬元全部匯給告訴人等情，有原審調解筆錄、本院公務電話查詢紀錄表各1份在卷可參（見原審卷第115至117頁、本院卷第61頁），顯見被告確有盡力謀求彌補其所造成之損害，非無悔意。是本件攸關被告量刑之基礎於原審判決後，已有所變動，原判決未及審酌上情，量刑容有未合，被告上訴意旨請求從輕量刑，非為無理由，應由本院將原判決所處之刑予以撤銷自為

改判。

三、本院量刑之審酌：

爰以行為人之責任為基礎，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，擔任車手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，並因此造成告訴人受有財產上之損害非輕，實應予嚴厲非難，惟念被告犯後於偵查及歷次審判中均坦承全部犯行，並自動繳交犯罪所得2千元，另所犯之洗錢、參與犯罪組織等輕罪部分，均有上開減刑事由之適用，又被告於原審已與告訴人成立調解，並於上訴後將和解款項20萬元全部匯給告訴人，均業如前述，是其犯後態度尚稱良好，非無悔意，暨衡酌被告之素行（累犯部分不予雙重評價）、犯罪之動機、手段、目的、參與之分工程度，及其於本院審理時自述之教育程度、家庭生活及經濟狀況（見本院卷第58頁）等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑，以資懲儆。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官賴韻羽提起公訴，檢察官蔡佩容到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　21　　日

刑事第五庭　審判長法　官　蔡川富

法　官　翁世容

法　官　林臻嫻

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　劉素玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　21　　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。

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。

詐欺犯罪危害防制條例第44條

犯刑法第339條之4第1項第2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1款、第3款或第4款之1。

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。

前項加重其刑，其最高度及最低度同加之。

發起、主持、操縱或指揮犯罪組織而犯第1項之罪者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。

犯詐欺犯罪，非屬刑事訴訟法第284條之1第1項之第一審應行合議審判案件，並準用同條第2項規定。

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。