臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第549號

上　訴　人　臺灣嘉義地方檢察署檢察官

被　　告　洪富銘

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度金訴字第1076號，中華民國115年1月27日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度少連偵字第19號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍：

㈠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。

㈡本件上訴人即檢察官（下稱檢察官）不服原判決提起上訴，被告洪富銘則未提起上訴。又檢察官於本院審理時陳明：僅就原審判決量刑部分上訴等語（見本院卷第52頁），業已明示僅就判決之刑提起上訴，依據前開說明，本案本院審理範圍僅限於原判決所處之刑，不及於原判決所認定犯罪事實、所犯法條（罪名）及沒收等其他部分。是本案關於犯罪事實、所犯法條（罪名）及沒收等部分之認定，均引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由。

二、新舊法比較及適用：

㈠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。

㈡本案被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條業於民國11

5年1月21日修正公布，於同月23日起生效施行。113年7月31日制定，同年8月2日生效之詐欺犯罪危害防制條例第47條原規定：「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」；修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條則規定：「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；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」，稽此，行為人倘符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之要件即應「減輕其刑」、「減輕或免除其刑」，而依修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定則為「得減輕其刑」、「得減輕或免除其刑」，且本案被告符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之要件，詳如後述，而不符合修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條規定之要件。從而，本案經比較結果，適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定有利於被告，應依刑法第2條第1項前段之規定，適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定。

三、檢察官據告訴人曾凱文請求上訴意旨略以：本件被告於詐欺集團中係專職擔任載運提款車手之司機乙職，而被告係74年次，實施犯罪行為之際，已滿40歲，正值年輕力壯，應當奮發進取、力爭上游之年，然其卻未循正途，反圖不軌，而原審僅以被告事後坦承犯行，而為有利被告量刑之認定，難認允當。兼且本國目前詐欺犯行甚為泛濫，被害人遭詐騙後能尋回遭詐款項之比例極低，若法院判處刑度太低，無異於鼓勵此不正風氣之助長；再審酌被告並未與告訴人達成和解，亦未賠償告訴人之損失，則原審僅諭知被告有期徒刑1年2月，量刑實屬太輕，與社會整體價值觀不符，應有不當。爰

依法提起上訴，請將原判決撤銷，更為適當之判決等語。

四、惟查：

㈠按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，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。至於量刑輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，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，而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不得任意指為違法（最高法院75年台上字第7033號判例、103年度台上字第36號判決意旨參照）。原審認本案被告犯三人以上共同詐欺取財罪，再以被告於偵查及歷次審判中均自白犯行，且無證據證明被告有犯罪所得，爰依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。另說明被告於偵查及原審審理時均坦承本案犯行，復無證據足證被告已獲有犯罪所得，就其所犯洗錢罪部分，亦符合洗錢防制法第23條第3項前段之減刑規定，然經原審論罪後，就其犯行係從一重論以三人以上共同詐欺取財罪，是就被告此部分想像競合輕罪得減刑部分，則於依刑法第57條量刑時併予審酌。復於判決理由欄內詳予說明其量刑基礎，且敘明係審酌詐欺集團已猖獗多時，各類型電信詐欺、投資詐騙已成為我國目前最嚴重之經濟犯罪類型，令國人深惡痛絕，且侵害財產法益甚鉅，更破壞人際之間彼此互信，實不宜輕縱。然被告竟無視政府一再宣導打擊詐欺犯罪之決心，基於三人以上共同犯詐欺取財、洗錢之不確定故意聯絡，依本案詐欺集團成員指示擔任載送車手之角色，實屬不該。惟念及被告坦承犯行，態度尚可，並參酌被告在本案犯罪中所扮演之角色係受其他詐欺集團核心成員指揮，參與犯罪程度、手段尚與集團首腦或核心人物存有差異，另斟酌前案紀錄表所示被告之前科素行、告訴人所受財產損害，兼衡其自述智識程度、生活及家庭經濟狀況（見原

審卷第48頁）等項情狀，而量處如原判決主文所示之刑，顯已斟酌刑法第57條各款事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定，且以行為人責任為基礎，未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑明顯失出失入之裁量權濫用情形，核屬法院量刑職權之適法行使，難認有何不當而構成應撤銷之事由可言。檢察官上訴意旨關於量刑之指摘，顯係就原審量刑職權之適法行使及已經原審論斷、說明之事項，依憑己意，再事爭執，自無足取。

㈡又刑罰之量定屬法院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制，在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級法院對於下級法院之職權行使，原則上應予尊重(最高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照)。查檢察官上訴意旨所指關於被告之犯罪情節、所生損害等節，業經原審量刑時詳予審酌，均列為量刑因子，所量處刑度復與罪刑相當原則及比例原則無悖，是檢察官執以前詞主張原審量刑不當等語，亦非得以逕取。

㈢據此，檢察官上訴意旨所指各節，尚難認有理由，應予以駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368 條，判決如主文。

本案經檢察官陳美君提起公訴，檢察官侯德人提起上訴，檢察官郭文俐到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日

刑事第二庭　審判長法　官　蔡廷宜

法　官　林坤志

法　官　王美玲

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　蘇文儀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日

附錄：本案原判決論罪科刑法條全文

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。