臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第554號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　蔡嘉玲

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人等因被告詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度訴字第3840號中華民國115年2月4日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第36441號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、按刑事訴訟法第348條規定：「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。」經查：原審判決後，檢察官及被告均有提起上訴，且均僅就原判決科刑部分提起上訴（本院卷第157頁），是本件審判範圍僅及於原判決科刑部分，本案犯罪事實、所犯法條、論罪及沒收部分，均不在上訴範圍，是前揭部分之認定，均引用第一審判決書之記載。

二、上訴意旨：

㈠檢察官上訴意旨略以：本件被告未能與告訴人陳慧英成立調解、和解或賠償損失，甚且於原審準備程序陳稱不想移送調解等語，可見被告未嘗試與告訴人調解，不願意為了彌補其本案犯罪所生損害付出任何努力，犯後態度惡劣，是原審量處被告之刑度，尚嫌過輕，不符合罪刑相當原則，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。

㈡被告上訴意旨略以：被告於偵查及歷次審判中均自白坦承犯行，對被害人深感悔意，犯後態度良好，且被告之父親知道被告遭判刑，受刺激而昏倒送加護病房插管治療，希望從輕量刑，讓被告可以照顧年邁父親等語。

三、維持原判決之理由：

㈠原判決就科刑部分，以被告於偵查及原審審理中自白犯行，且供稱其本案犯行取得報酬新臺幣4千元，並已繳交前揭犯罪所得，依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定（此部分法律修正之說明詳下述）減輕其刑。並敘明被告就想像競合之輕罪部分，符合洗錢防制法第23條第3項前段及組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減刑事由，而於量刑時一併衡酌。

㈡另原審就量刑部分，審酌被告知悉當前詐欺集團橫行，竟不思以己身之力，循正當途徑，賺取所需，為貪圖快速輕鬆可獲取之利益，依詐欺集團成員之指示前往與告訴人面交收取款項後轉交，法紀觀念偏差，助長詐欺犯罪歪風，犯後坦承犯行不諱，然迄今未與告訴人和解，亦未賠償告訴人所受之損害，並酌以被告並非主要詐欺計畫之籌畫者，其擔任分工之角色為車手，且審酌其前科素行、轉交款項之數額及其於原審審理中自陳之智識程度、羈押前之職業、家庭生活狀況及符合洗錢罪、參與犯罪組織罪於量刑時應審酌之減輕其刑事由等一切情狀，量處有期徒刑1年9月。

㈢關於詐欺犯罪危害防制條例之修正比較：

被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條於民國115年1月21日修正公布，於同年0月00日生效，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定「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」，修正後第47條第1項則規定「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」，經比較結果，以修正前之規定有利被告，應依刑法

第2條第1項但書之規定，適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定。原審雖未及比較新舊法，但原判決適用修正前之詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定予以減刑，於結果並無不同，而無違誤，並不構成撤銷之原因。

㈣經核原判決科刑部分之認事用法並無違誤，對被告之量刑係於法定刑度內妥為裁量，並無不當或違法之情形，復與比例原則、平等原則、罪責相當原則相合，量刑應屬允當。

㈤檢察官及被告雖分別以前揭理由提起上訴，惟查：

1.檢察官提起上訴部分：

檢察官雖以被告未能與告訴人達成調解、和解或賠償告訴人所受損害為由，認原審量刑過輕提起上訴。惟，本件被告與告訴人固未達成調解、和解，然告訴人在民法上之求償權並不因刑事訴訟程序而受影響，仍可透過民事程序獲得保障。於此情況下，刑事之量刑自應側重刑罰之一般預防與特別預防功能，以被告行為責任為基礎，依刑法第57條規定量處適當之刑，尚難僅因被告未能與告訴人達成調解、和解或未賠償告訴人，即認應予重罰。況上訴意旨所指未能達成調解、和解或尚未賠償之情形，業經原審於量刑時加以考量，並非漏未斟酌而有裁量權行使之瑕疵，檢察官復未提出與原判決不同之量刑事項，即逕謂原判決量刑過輕，應撤銷改判較重之刑，難認有理由。

2.被告提起上訴部分：

原判決業已敘明於量刑時，考量被告之犯行情節、分工角色、坦白認罪、然尚未與告訴人達成和解或賠償損失之犯後態度、被告所收取轉交之款項數額，暨被告之智識程度、家庭經濟狀況等一切情狀，據為量刑之依據，並無漏未考慮對被告有利量刑因子之情形，被告於本院亦未提出更有利之量刑事項，即遽認原判決量刑過重，亦難認有理由。

㈥綜上，本件檢察官及被告之上訴，均無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

本案經檢察官林昆璋提起公訴，檢察官江怡萱提起上訴，檢察官

曾昭愷到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第六庭　審判長法　官　吳錦佳

法　官　吳勇輝

法　官　吳書嫻

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　吳璧帆

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　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。