臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第594號

上　訴　人
即　被　告　黃敬升
000000000000000000
000000000000000000
蔡峻昇
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣雲林地方法院114年度訴字第984號中華民國115年1月30日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署114年度偵字第12511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，被告黃敬升、蔡峻昇於本院審理時，均陳稱僅對原判決量刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分不提起上訴(見本院卷第103至104頁)，是本件有關被告2人之審判範圍僅及於原判決量刑部分，原判決關於被告2人之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分之認定，均不在本件審理範圍內，此部分以第一審判決書所記載之事實、證據、論罪、沒收為審判基礎引用之不再贅載。

二、刑之減輕事由：

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。被告2人於民國114年6月23日行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條規定於115年1月21日修正公布，並於同年0月00日生效施行，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。」修正後詐欺犯罪防制條例第47條規定「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。」經比較修法前後之規定，現行法於減刑規定要件較為嚴格而不利於被告2人，修正前規定顯較有利於被告2人，依刑法第2條第1項規定，應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定。經查，被告2人於偵訊、原審及本院審理時均坦承本案2次三人以上共同犯詐欺取財犯行(見他卷第122頁、第128頁；原審卷第57頁、第61頁、第72頁；本院卷第103頁、第114至115頁)，且均於原審審理時供稱尚未取得報酬(見原審卷第58頁、第62頁)，故渠等為本案犯行並無犯罪所得，是被告2人本案2次犯行爰均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。

㈡、又組織犯罪防制條例第8條第1項規定：「犯第3條、第6條之1之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」另犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑，洗錢防制法第23條第3項亦有明文。被告2人就渠等加入本案犯罪組織及參與犯罪組織後所為本案洗錢犯行於偵查及歷次審判中自白不諱(見他卷第122

頁、第128頁；原審卷第57頁、第61頁、第72頁；本院卷第103頁、第114至115頁），且被告2人並未因本案犯行獲有犯罪所得，業如前述，合於組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定，原應依各該規定減輕其刑，惟被告2人本案2次犯行因想像競合犯之關係，均從一重論以加重詐欺取財罪，就想像競合輕罪得減刑部分，於刑法第57條量刑時一併予以審酌。

三、駁回上訴之理由：

㈠、原判決以被告2人本件參與犯罪組織罪、三人以上共同犯詐欺取財罪、洗錢罪等犯行，均罪證明確，因予適用組織犯罪防制條例第3條第1項後段，詐欺犯罪危害防制條例第47條前段(修正前)、第48條第2項，洗錢防制法第19條第1項後段，刑法第11條前段、第28條、第339條之4第1項第2款、第55條，刑法施行法第1條之1第1項等規定，並審酌現今詐欺案件猖獗，已經政府廣為宣導，被告2人在網路求職，竟為賺取高薪不惜加入詐欺集團，分別擔任車手、監控手工作，致被害人分別遭詐騙損失新臺幣（下同）10萬元、3萬元，其中10萬元已經被告黃敬升以丟包方式轉交上手，檢警難以查緝去向，另外3萬元則幸經警方及時查扣，被告2人所為助紂為虐，損害被害人財產權益，更危害金融秩序與交易安全，應予非難。原審法院也考量被告2人始終坦認犯行，但並未對被害人有任何實質賠償，難認有誠摯悔意。又被告黃敬升擔任提款車手，在依照指示提款之後，隨即將贓款與金融卡丟包轉交給其他成員，復再度依照指示前往提領款項而遭查獲，犯罪情節較重；被告蔡峻昇係擔任監控者，查看並回報被告黃敬升之行蹤給詐欺集團成員，並未實際經手贓款或提款卡，在本案犯罪情節較輕。兼衡被告黃敬升沒有任何犯罪前科，自述為高職畢業，案發當時無業，目前在釣蝦場工作，被告蔡峻昇沒有任何犯罪前科，自述為高職畢業，案發當時無業，目前在當作業員（見原審卷第75頁）等一切情狀，分別量處被告黃敬升有期徒刑1年5月、1年2月；被告蔡

峻昇有期徒刑1年4月、1年1月，合併定被告黃敬升應執行有期徒刑1年8月；被告蔡峻昇應執行有期徒刑1年7月。及說明檢察官對被告2人各求處有期徒刑2年，並未分別詳細考量上述減刑規定適用、起訴書附表編號1、2所示詐騙金額多寡、有無遭警方查扣贓款等情節不同，另被告2人均無前科，素行良好，某程度來說都是落入求職陷阱等因素，檢察官所為求刑顯然過重，礙難採納。經核原判決所為刑之宣告，係以被告之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項及其他一切情狀後而為，所量定之刑亦未逾越法定刑範圍或有何違反比例原則、公平原則及罪刑相當原則之情形，尚稱允當。

㈡、被告黃敬升固以其係初犯，且經此偵查及審理程序已悔悟，無再犯可能，本案2被害人受騙金額不高，被告黃敬升並未取得犯罪所得，且家中屬低收入戶，父母年事已高，母親與兄長均持有身心障礙證明，生活與就醫需人協助，被告黃敬升係家中經濟來源，若入監服刑家庭將陷入經濟困境，被告黃敬升符合刑法第74條宣告緩刑要件，原審所定應執行刑僅1年8月，依法得宣告緩刑，原判決量刑過重且未宣告緩刑有所違誤為由，提起上訴，指摘原判決不當；被告蔡峻昇則以其坦承犯行，本案擔任監控手，並未實際經手款項或提款卡，犯罪參與程度較低，又未取得犯罪所得，且有賠償被害人意願，目前有正當工作，具再社會化與守法生活條件，被告蔡峻昇並無前科，量刑時應從寬審酌，原判決依法減輕後所量處之刑及定應執行刑仍過重，未宣告緩刑亦有違誤為由，提起上訴，指摘原判決不當。原判決就被告2人所得依法減輕其刑或於量刑時予以審酌之減刑事由，俱已依法減輕其刑並採為量刑時審酌之基礎，並無任何違法之處。且關於刑之量定，乃實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法。本件原審於審酌上情後，量處被告上開刑期，衡情其刑之量定已審酌刑法第57條所列事項，並以行為人之責任為基礎，使罰當其罪而符合罪刑相當原則，並具妥當性而無

違刑罰權之分配正義，客觀上要難謂有何濫用權限、輕重失衡或逾越法律所規定範圍之情事，原判決就被告2人所指自白犯行之犯罪情節、犯後態度、家庭生活、經濟狀況等均已於科刑時，採為量刑基礎予以審酌，並無遺漏或誤認之情事，原判決刑之量定堪稱允當。此外，被告2人皆表示願意與被害人吳偉誌、梁詠記和解，然被害人2人並無意願與被告2人和解一情，有本院公務電話紀錄存卷可憑(見本院卷第49頁)，而和解乃當事人雙方就有爭議之糾紛各退一步達成協議，係基於雙方自由意願而為之，不得強加壓力予以勉強，被害人2人既無意願，自難因被告2人表達有此意願而強迫被害人2人勉力和解，是本件並無任何量刑因子與原審判決時有重大不同，而難指摘原判決行使量刑裁量權有所不當，被告2人指摘原判決量刑過重，顯不可採。又被告2人加入本案詐欺集團犯罪組織前，雖無其他犯罪前科，然被告黃敬升加入本案詐欺集團後，有多次詐欺取財犯行，目前尚有另案繫屬其他法院審理中，難認其無再犯之虞，而被告蔡峻昇加入本案詐欺集團後，亦實施2次詐欺犯行，且被告2人至今尚未賠償本案2名被害人，難認已有悛悔實據，若未對被告執行適當刑罰，不僅對被告不足生警惕之效，更無法反應被告犯行侵害法益之嚴重性，而罰當其罪，亦難以達到刑法應報、預防、教化之目的，自不宜宣告緩刑，原判決未就被告2人所處之刑予以宣告緩刑，其裁量權之行使並無違誤。從而，被告2人上訴意旨主張原審量刑及定應執行刑過重，且未宣告緩刑亦有違誤為由，因而均指摘原判決不當，經核均非有理由，應均予駁回。

四、依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官林柏宇提起公訴，檢察官趙中岳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　黃裕堯

法　官　李秋瑩

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　徐振玉
中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日
附錄本案論罪科刑法條全文
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。
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。