臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第649號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官

被　　告　陳家俞

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度訴字第3388號中華民國115年1月27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23139號、第27199號、第28689號、第29035號、第30447號、第31198號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

事實及理由

一、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3項定有明文。本件檢察官僅就原判決關於所處之刑部分提起上訴，業經明示在卷（本院卷第145頁），是原判決其他部分，均不在本院審理範圍。

二、本判決書關於犯罪事實、證據及理由，均引用原審判決書之記載。

三、檢察官上訴意旨略以：被告為賺取每日新臺幣（下同）3,000元之報酬，不思循正當管道賺取所需，反擔任不詳詐欺集團之取簿手及取款車手，惡性重大，且本案被害人眾多，所造成之損害非輕，被告未與本案被害人達成和解或取得其等之原諒，原審就被告所犯各罪，僅分別論處較被告所涉三人以上共同犯詐欺取財罪最輕法定刑多出1月之有期徒刑1年1月，並合併執行有期徒刑2年10月，量刑顯屬過輕，尚難認原審量刑妥適。且原審就起訴檢察官所為之具體求刑，何以不採？全然未加說明，似亦有判決不備理由之違誤。

四、經查：

㈠、原判決就被告所犯三人以上共同詐欺取財罪，共18罪，各量處有期徒刑1年1月，並定應執行刑為有期徒刑2年10月，已依刑法第57條各款規定，審酌各項量刑事由，及說明其裁量

權行使之理由。核其量刑理由並無悖於卷內各項證據之處，所量處之刑亦屬妥適，並無何量刑之違法或不當可言。

㈡、被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布，同年月00日生效，本件被告依修正前、修正後之規定，均不符合該條例第47條第1項減輕其刑之要件，合先敘明。檢察官上訴並未提出任何與原審不同之量刑事由，僅就原判決業已審酌之事項重複爭執，已難認有理由，而原審除於量刑審酌理由中載明檢察官上訴意旨所指之各項因素，另就本件被告參與犯罪之程度、犯罪所生損害及犯後態度等因素併予審酌，檢察官上訴僅執部分對被告不利之因素加以爭執，並未全盤考慮刑法第57條所定之各項量刑事由，其以部分不利於被告之量刑因素指摘原判決量刑過輕，即難認有理由。又檢察官之求刑係供法院參考之性質，蓋檢察官亦屬當事人之一方，檢察官之求刑與被告所表示關於量刑之意見相同，尚無拘束法院之效力，有罪判決關於量刑之理由，如已依刑法第57條規定審酌各項事由，所據之理由與卷內之量刑證據並無矛盾之處，即無何理由不備之違法可言，檢察官此部分之上訴為無理由。

㈢、至於檢察官上訴意旨稱被告未與被害人和解並賠償損失部分，因被告如於刑事訴訟程序終結前賠償告訴人或達成和解，固為犯後態度良好與否之具體表現，如未能達成和解，則被告與告訴人間，另有侵權行為損害賠償之民事責任，此項民法上之求償權並不因刑事訴訟程序之終結而受有影響，屬彼此分立之權利救濟管道，是縱使被告在刑事訴訟程序終結前，未能與告訴人達成和解，或賠償告訴人，告訴人財產上之損失，仍得透過民事訴訟程序獲得保障，於此情況下，刑事訴訟之量刑，則應側重於刑罰之一般預防與特別預防功能，以被告之行為責任為基礎，依刑法第57條規定量處適當之刑，如於刑事案件審理中，被告對於民事賠償責任並無何積極脫產或消極不願面對之事實，亦難僅以被告未能與告訴人達成和解，即認被告犯後態度不佳，而應予以從重量刑，

本件被告雖未與被害人和解，然被告仍須面對民事賠償責任，此不因本件刑事判決量刑之輕重而有所減免，是檢察官以上開理由指摘原判決量刑過輕，亦無理由。

㈣、法院就被告所犯各罪所處之徒刑，合併定其應執行刑時，應在所適用法律規定目的及其秩序理念指導之外部性及內部性界限內，基於刑罰經濟與責罰相當之理性刑罰政策，綜合考量行為人所犯數罪所反映出之人格特性，兼衡刑罰規範目的、整體犯罪非難評價、各罪關連性及所侵害之法益等面向，採對其中最重刑嚴厲化之限制加重原則，所為給予適度恤刑折扣之特別量刑過程，並非必須一律僵固地僅按其宣告刑累計刑期之比例換算或折計以定之（最高法院109年度台上字第3000號判決意旨參照）。本件被告所犯之罪均為擔任取簿手、車手之犯罪型態，然被告實際取款之時間集中在114年4月10日至24日間，部分罪刑之犯罪時間重疊，各次犯罪之獨立性較為薄弱，而詐欺取財罪因屬侵害個人財產法益犯罪，所犯罪數應以被害人之人數為論罪基礎，於刑之宣告上固應論以數罪，然就實行行為而言，因各罪之獨立性甚為薄弱，於定應執行刑時，仍應考量此等犯罪之特性，以行為人之責任為基礎，另為整體之檢視及評價，本件原判決所定應執行刑，綜合以上因素考量，並無違反比例原則、罪刑相當原則、公平原則之違誤，檢察官上訴指摘原判決定應執行刑過輕，為無理由。

五、綜上，原判決就被告所處之刑並無違法或不當之處，檢察官上訴請求改判較重之刑，核無理由，應予駁回。

六、被告經合法傳喚，無正當理由而不到庭，爰不待其陳述逕行判決。

七、依刑事訴訟法第368條、第373條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官楊尉汶提起公訴、檢察官蔡旻諺提起上訴、檢察官周盟翔到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　日

刑事第六庭　　審判長法　官　吳錦佳

法　官　吳書嫻

法　官　蕭于哲

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　鄭信邦

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　26　　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。