臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第751號

上　訴　人
即　被　告　NG BOON HENG（黃文興，馬來西亞籍）

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度訴字第2964號中華民國115年2月5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30393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」。是本案上訴之效力及其範圍，應依刑事訴訟法第348條規定判斷，合先敘明。

二、依刑事訴訟法第348條第2項立法理由：本項但書所稱「無罪、免訴或不受理者」，並不以在主文內諭知者為限，即第一審判決就有關係之部分於理由內說明不另為無罪、免訴或不受理之諭知者，亦屬之。查原審係就被告所犯加重詐欺取財罪，判處罪刑，並就涉犯刑法第339條之2第1項之以不正方法由自動付款設備取得他人之物罪嫌部分，不另為無罪諭知。被告就判處罪刑即加重詐欺取財罪（僅就量刑部分上訴，詳後述）部分提起上訴，檢察官則未上訴。依現行刑事訴訟法第348條第2項但書規定，原判決關於不另為無罪諭知部分，不在本院審理範圍。

三、原審於民國115年2月5日以114年度訴字第2964號判決判處被告犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，共2罪，各處有期徒刑1年3月。應執行有期徒刑1年6月，並於刑之執行完畢或赦免後，驅逐出境。及為相關沒收、沒收追徵之宣告。被告不

服而以原審量刑過重為由提起上訴，檢察官則未上訴。經本院當庭向被告確認上訴範圍，稱僅就原判決量刑（含《修正前》詐欺犯罪危害防制條例第47條後段）部分上訴，對於原判決認定之犯罪事實、罪名、罪數、驅逐出境及沒收，表明未在上訴範圍（本院卷第225-226、342-343頁），足見被告對於本案請求審理之上訴範圍僅限於量刑（含《修正前》詐欺犯罪危害防制條例第47條後段）部分。因此，本院爰僅就原判決關於被告之量刑（含《修正前》詐欺犯罪危害防制條例第47條後段）部分加以審理，其他關於被告部分之犯罪事實、罪名、罪數、驅逐出境及沒收等，則不在本院審理範圍，先予說明。

四、因被告表明僅就原判決關於量刑部分提起上訴，故有關本案之犯罪事實、論罪（所犯罪名、罪數關係）、驅逐出境及沒收部分之認定，均如第一審判決所記載。

五、被告上訴意旨略以：被告指認詐欺集團其他共犯，幫助警察機關得以查獲，請依（修正前）詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定減刑等語。

六、經查：

㈠被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例經總統於115年1月21日修正公布、同年月00日生效施行。而修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，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，或因查獲發起、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。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，修正前規定顯較有利於被告，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條規定（仍適用舊法，不列入撤銷之理由）。

㈡按修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，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」。自法條文義以觀，行為人於偵查及歷次審判中均自白，若有犯罪所得（因犯罪而實際取得之個人所得）並自動繳交者，其法律效果為減輕其刑；符合前述要件，再加上並因而使偵查機關扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，其法律效果則層升為減輕或免除其刑。亦即，符合該條前段規定之要件，乃適用後段減免其刑規定之前提，該條前段、後段係結合為一獨立減免其刑規定，倘兼具前段減輕其刑及後段減免其刑之情形，僅能適用後段之規定減免其刑，不得再依前段規定遞予減刑（最高法院114年度台上字第3156號判決意旨）。

㈢查被告雖於偵查及歷次審判中，均自白本件加重詐欺取財之犯行，惟被告並未繳交其犯罪所得，故與修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定尚有未符。再揆之前揭說明，亦即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，乃適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段減免其刑規定之前提，故本件應均無修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段減免其刑規定之適用。

㈣又被告犯後雖於警詢時配合指證詐欺集團成員張傑茯、孔昭仁，有臺南市政府警察局麻豆分局115年4月15日南市警麻偵字第1150238227號函暨所附相關資料1份（本院卷第245-332頁）在卷可佐。然而，被告所供出之共犯張傑茯、孔昭仁，分別為載送被告提領贓款之司機或收水手，並非發起、主持、操縱或指揮本案詐欺集團犯罪組織之人；是本件亦與修

正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定不相符合，自無該條減輕其刑規定之適用。

七、再查：

㈠按量刑係法院就繫屬個案犯罪所為之整體評價，乃事實審法院之職權裁量事項，而量刑判斷當否之準據，則應就判決整體觀察為綜合考量，不可擷取其中片段遽為評斷。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，在法定刑度內酌量科刑，無偏執一端，或濫用其裁量權限，致明顯失出失入情形，自不得任意指為不當或違法（最高法院75年度台上字第7033號、104年度台上字第2577號判決意旨參照）。原審以行為人之責任為基礎，審酌被告為馬來西亞國籍人士，不思循正當管道獲取利益，利用觀光名義從海外至臺灣為本案犯行，對民眾之財產及社會秩序產生重大侵害，將提領之詐欺所得款項轉交予詐欺集團成員，被告犯行造成檢警機關追查其他集團成員之困難，助長詐騙歪風熾盛，破壞社會秩序及人際間信賴關係，缺乏法治觀念，漠視他人財產權，所為應予非難。兼衡被告無前科之素行，坦承犯行之犯後態度，為最底層之取款車手，係居於聽命附從之地位，並非幕後主導犯罪之人；告訴人等分別遭詐騙新臺幣（下同）2萬元、6萬8,000元之損害程度，均未與告訴人等達成和解。暨被告於原審時自陳之智識程度、經濟、須扶養親屬之家庭生活等一切具體情狀（原審卷第82-83頁），各量處被告有期徒刑1年3月（2罪），並定其應執行有期徒刑1年6月。本院認原判決關於本案科刑之部分，已依刑法第57條各款所列情狀審酌，而為量刑之準據，經核並無量刑輕重失衡、裁量濫用之情形，而被告上訴請求從輕量刑之理由，已為原判決審酌時作為量刑之參考因子，或尚不足以動搖原判決之量刑基礎，難認有據。

㈡綜上所述，被告上訴意旨請求依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定減輕其刑，及原審量刑過重為由，指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。
本案經檢察官紀芊宇提起公訴，檢察官王全成到庭執行職務。
中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　日
刑事第四庭　審判長法　官　何秀燕
法　官　鄭彩鳳
法　官　洪榮家
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　鄭鈺瓊
中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　14　　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。