

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第5336號

上訴人

即被告 王萬平

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣桃園地方法院112年度金訴緝字第28號，中華民國112年9月26日第一審判決(起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵緝字第734號)，就刑的部分提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑的部分(共參罪)均撤銷。

前開撤銷部分，各處有期徒刑陸月，應執行有期徒刑拾月。

理 由

一、刑事上訴制度係當事人對於下級審判決不服之救濟途徑，以維護被告之審級利益。又為尊重當事人設定攻防之範圍，減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實、罪名部分，則不在第二審之審判範圍。上訴人即被告王萬平(下稱被告)於本院準備程序及審理程序均陳明僅就原判決科刑部分上訴，對原判決事實部分未上訴(見本院卷第70、116至117頁)，依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理的範圍僅及於原判決所處之刑的部分，不及於原判決所認定事實部分，惟被告之犯罪情狀仍為量刑審酌事項

二、有罪之判決書，刑罰有加重、減輕或減免者，應記載其理由，刑事訴訟法第310條第4款定有明文。又同法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，其所指之「刑」，係指法院基於應報、威嚇、教育、矯治與教化等刑罰目的，就被告犯罪所科處之主刑及從

刑而言。因此法院對被告之犯罪具體科刑時，關於有無刑罰加重、減輕或免除等影響法定刑度區間之處斷刑事由，以及刑法第57條各款所列情狀暨其他影響量刑之因素，均係法院對被告犯罪予以科刑時所應調查、辯論及審酌之事項與範圍。故本件關於「刑」之審判範圍，尚非僅限於刑法第57條各款所列之量刑事項，亦包括被告有無其他法定加重、減輕規定及能否依各該規定加重、減輕其刑之事由(參照最高法院111年度台上字第2489號判決意旨)。經查：

(一)被告本案行為(民國110年3月18日)後，洗錢防制法第16條第2項於112年6月14日修正公布，修正前原規定：「犯前2條之罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑。」修正後則規定：「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」，經比較新舊法，以修正前之規定對行為人較為有利，依刑法第2條第1項前段規定，應適用行為時即修正前之洗錢防制法第16條第2項。被告就本案所犯洗錢犯行，於原審及本院均坦承不諱，原應依上揭規定減輕其刑，然因想像競合犯從一重即刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪處斷，該重罪無相對應之法定減輕事由，是無以依此減輕其刑，僅於後述量刑時，併予審酌上情(參照最高法院110年度台上字第5409號、第4236號判決意旨)。

(二)次按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。該條所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀(包括第57條所列舉之10款事項)，予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，即裁判先例所稱有特殊之原因與環境等等，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重，以為判斷(最高法院102年台上字第2513號判決意旨參照)。查刑法第339條之4之加重詐欺罪之法定刑為「1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金」，刑責極為嚴峻，然同為違犯本罪之人，其原因動機不一，參

01 與分工及犯罪情節未必盡同，有身為主導策畫者、或僅係聽
02 命主謀指示行事；亦有僅屬零星偶發違犯、或是具規模、組
03 織性之集團性大量犯罪；其犯行造成被害人之人數、遭詐騙
04 金額亦有不同，是其加重詐欺行為所造成危害之程度自屬有
05 異，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻同為「1年
06 以上7年以下有期徒刑」，且縱量處最低法定刑，仍無從依
07 法易科罰金或易服社會勞動，不可謂不重。於此情形，倘依
08 其情狀處以1年以下有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社
09 會之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以
10 考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌
11 量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例
12 原則。本案犯罪情節而論，被告所為造成告訴人陳牧廷、鄭
13 美秀、廖玉琇3人受有財物損失，實無可取，固值非難，然
14 考量本件被告係擔任向車手收取不法所得後轉交上層成員之
15 角色，依集團成員指示為之，與上層謀畫及實際實行詐術者
16 相比，其參與犯行之惡性較輕，且依卷內證據，被告稱未取
17 得任何報酬，且無從認定被告實獲有犯罪所得，如原判決附
18 表所示3位告訴人合計損失約11萬元，然被告犯後始終坦承
19 犯行，復與告訴人廖玉琇於原審審理中達成調解，有調解筆
20 錄在卷可證(見原審金訴緝卷第94至99頁)，且自調解後均有
21 按期給付調解金額，有本院公務電話查詢紀錄表、按期給付
22 之匯款回條計4紙等在卷可查(見本院卷第125、129至135
23 頁)，至於其他告訴人，被告亦有意與其等達成調解，但原
24 審、本院通知調解上開告訴人均未到而未能達成調解(原審
25 金訴緝卷第94、100頁，本院卷第93頁)，惟被告已將前開告
26 訴人被騙金額匯還，有被告提出郵政入戶匯款申請書2紙在
27 卷可查，並經告訴人陳牧廷、鄭美秀確認已收到上開匯款之
28 本院公務電話查詢紀錄表在卷可查(見本院卷第139、141
29 頁)，可見被告已有悔意，因認被告加重詐欺犯行(共3罪)相
30 較於同詐欺集團主導首謀、長期大量犯案，肇致多數被害人
31 鉅額款項遭詐騙，並從中獲取高額暴利、甚至完全拒絕賠償

被害人等情形以觀，本案被告犯罪情節及所造成之危害程度，實屬較輕，依被告犯罪之具體情狀及行為背景綜合以觀，倘就被告量處法定最低度刑有期徒刑1年，仍嫌過重，在客觀上應足以引起一般人之同情，確有法重情輕之失衡情狀，堪認其犯罪之情狀尚堪憫恕，是就被告本件所犯3罪，均依刑法第59條規定酌減其刑。

三、上訴評價

原審以被告上開犯行予以分論併罰，固非無見，惟按刑法第57條第10款所稱犯罪後之態度，本屬主觀事項，包括行為人犯罪後，有無悔悟等情形；犯後態度如何，尤足以測知其人刑罰適應性之強弱。被告在緘默權保障下所為之任意陳述，而坦承犯行，不惟可節省訴訟勞費，使明案速判，更屬其人格更生之表徵，自可予以科刑上減輕之審酌(最高法院109年度台上字第3084號判決意旨)。而行為人於犯罪後是否善盡民事賠償責任，亦屬犯罪後之態度問題。查被告就本件犯行始終認罪，已能體認自己觸犯法律規定之緣由，而願意承擔刑罰，且已與告訴人廖玉琇達成調解並按期履行，並將其他告訴人被騙金額匯還各該告訴人，有上述調解筆錄、被告按期匯款回條、公務電話查詢紀錄表、郵政入戶匯款申請書等在卷可稽(卷頁均同前)，其犯罪後態度已有改變，此屬刑法第57條第10款所定之量刑事項，亦屬刑法第59條是否足堪憫恕或是否情輕法重之審酌要件，原審未及審酌上情而未給予被告酌減其刑之機會，容有未洽。被告上訴請求為緩刑諭知(被告不符合緩刑要件，詳下述)，雖非有理由，然原判決關於刑的部分未及審酌前揭有利於被告之科刑事由，即有可議之處，自應由本院就原判決關於刑的部分(共3罪)均撤銷改判，原判決所定執行刑則因失所附麗而失效力，併此敘明。

四、量刑審酌事由

(一)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為心智健全之成年人，當能判斷所為係侵害他人財產權之犯罪，將致被害人之積蓄

化為烏有，並使被害人難以追查所失，檢警難以查緝詐欺犯罪之行為人，竟為本案犯行而有如事實欄(原判決援引附件起訴書犯罪事實欄)所載犯罪動機、目的、手段及告訴人陳牧廷、鄭美秀、廖玉琇所受財物損失；惟念被告於原審及本院坦認犯行（併所犯輕罪部分符合前述修正前洗錢防制法第16條第2項減刑規定），且已與告訴人廖玉琇成立調解並按期給付調解金額，另將告訴人陳牧廷、鄭美秀被騙金額滙還各該告訴人等情(詳前述)，顯見被告確已盡力填補上開告訴人所受損害；復參以被告於整體犯罪流程中所居角色，並其前有違反臺灣地區與大陸地區人民關係條例案件，經法院為罪刑判決並已執行完畢之素行紀錄，有本院被告前案紀錄表在卷可參，及其國中肄業之智識程度(見本院卷第45頁)、自陳目前從事鐵工、離婚、子女已成年，沒有需要扶養的人等家庭生活經濟狀況(見原審金訴緝字卷第58、111頁，本院卷第76頁)等一切情狀，各量處如主文第二項所示之刑。

(二)數罪定執行刑之說明

審酌被告本件所犯3罪，均係犯三人以上共同詐欺取財罪，犯罪時間均於110年3月18日，所侵害之法益種類、犯罪情節、手段相似，且非屬具有不可替代性、不可回復性之個人人身法益(如殺人、妨害性自主)，並兼衡刑罰經濟、責罰相當、刑法第51條第5款所定法律之外部界限及其他法律原則之內部界限，就被告本案所犯數罪，整體評價應受非難及矯治之程度，爰定應執行刑如主文第二項後段所示，以資懲儆。

五、末按被告既有前述於本判決前，已受有期徒刑以上刑之宣告確定之情形，是法院即自無從給予緩刑之宣告(參照最高法院54年台非字第148號判決意旨)，查被告前因犯三人以上共同詐欺取財罪(犯罪時間：110年3至5月)，經臺灣臺北地方法院111年度審簡字第1144號判決應執行有期徒刑1年10月確定(緩刑4年並附條件，於111年8月13日確定)、111年度審簡字第978號判決處有期徒刑1年1月確定(緩刑5年並附條件，

於111年8月16日確定)，有本院被告前案紀錄表在卷可參，
是被告請求本院為緩刑諭知，即非適法請求，本院無從諭知
緩刑，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第299條第1項、
第364條，判決如主文。

本案經檢察官張建偉提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華
法官 陳文貴
法官 黃惠敏

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
未敘述上訴之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 吳錫欽

中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條之2

（違法由自動付款設備取得他人之物之處罰）

意圖為自己或第三人不法之所有，以不正方法由自動付款設備取
得他人之物者，處3年以下有期徒刑、拘役或30萬元以下罰金。

以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。

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

01 電磁紀錄之方法犯之。

02 前項之未遂犯罰之。

03 洗錢防制法第2條

04 本法所稱洗錢，指下列行為：

05 一、意圖掩飾或隱匿特定犯罪所得來源，或使他人逃避刑事追
06 訴，而移轉或變更特定犯罪所得。

07 二、掩飾或隱匿特定犯罪所得之本質、來源、去向、所在、所有
08 權、處分權或其他權益者。

09 三、收受、持有或使用他人之特定犯罪所得。