

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第6529號

上訴人

即被告 江幸瞳

上列上訴人即被告因詐欺案件，不服臺灣臺北地方法院113年度審易字第1847號，中華民國113年9月26日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第15216號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷部分，江幸瞳處有期徒刑陸月。

事實及理由

一、審理範圍

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。本案檢察官未提起上訴，上訴人即被告江幸瞳（下稱被告）提起上訴，於本院審理程序明示僅就量刑部分上訴（見本院卷第74頁），業已明示僅就刑之部分一部上訴。是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍僅限於原判決量處之刑，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法條（論罪）、沒收等其他部分。

二、被告上訴意旨略以：被告並非犯罪之核心主導角色，雖未與被害人達成和解，然兼衡被告素行、偵審均坦承犯行，堪認犯後態度良好，已知悔悟，請准撤銷原判決，從輕量刑，並宣告緩刑等語。

三、經查：

（一）原判決基於其犯罪事實之認定，論被告所為，係犯刑法第339條之4第1項第2款三人以上共同詐欺取財罪。本院依上開犯

罪事實及法律適用，對於被告之刑為審理。

(二)按犯詐欺犯罪，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，詐欺犯罪危害防制條例第47條定有明文。被告就本案犯行，於偵查、原審及本院審理時均坦承犯行（見112年度偵字第34198號卷第135頁反面、原審審易卷第40頁、本院卷第74、78頁）；又被告於本案盜刷告訴人之信用卡購買價值新臺幣（下同）1千元之物，核屬其犯罪所得，而被告業於本院審理中向本院自動繳交此犯罪所得1千元，有繳交犯罪所得資料單及1千元本院收據附卷可稽（見本院卷第81至82頁），堪認該當前揭詐欺犯罪危害防制條例第47條之要件，爰依詐欺犯罪危害防制條例第47條減輕其刑。

(三)按刑法第59條於民國94年2月2日修正公布，95年7月1日施行，將原條文：「犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑」，修正為：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重，得酌量減輕其刑」。其所謂「犯罪之情狀」，自應與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀予以全盤考量，審酌其犯罪有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等情形以為判斷。尤以此項酌減之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之權，適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有顯可憫恕之處，非可恣意為之。衡以近年來詐欺犯罪層出不窮，衝擊社會治安，每每造成廣大民眾受騙，被告所涉三人以上共同詐欺取財罪，法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，參酌被告本案犯行之手段、情節後，其犯罪情狀在客觀上尚不足以引起一般人同情，難認其犯罪情狀有何顯可憫恕之處，亦無量處法定最低度刑猶嫌過重之情，其刑度與被告本案犯行相較，並無情輕法重之情狀，並無刑法第59條酌減其刑之規定

之適用。

(四)撤銷改判之理由

- 1.被告本案犯行，應依詐欺犯罪危害防制條例第47條規定減輕其刑，業如前述，原審未及審酌於此，尚有未洽。被告上訴請求從輕量刑則為有理由，應由本院將原判決關於刑之部分予以撤銷改判。
- 2.爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青年，參與本案加重詐欺取財犯行，應予相當非難，惟其參與犯罪之程度尚非主謀、本案盜刷金額為1千元、犯後坦承犯行並自動繳交犯罪所得、兼衡被告所陳行為動機、目的、手段、犯罪所造成之損害、暨其自陳之教育程度、家庭生活與經濟狀況（見本院卷第78頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。
- 3.至被告上訴請求緩刑，然按刑法第74條第1項規定：「受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者」。被告前因詐欺案件，經本院臺中分院以113年度金上訴字第1079號判決判處應執行有期徒刑1年5月，經最高法院於114年2月5日駁回上訴而判決確定，有法院前案紀錄表附卷可稽（見本院卷第64至65頁），被告既在本案宣示判決（114年3月11日）前5年以內有因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告確定，本案不符緩刑宣告之要件，無從為緩刑宣告，附此敘明。

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

本案經檢察官陳國安提起公訴，檢察官陳明進到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 3 月 11 日

刑事第四庭 審判長法官 林柏泓

法官 羅郁婷

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 程欣怡

中 華 民 國 114 年 3 月 11 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339 條之4

犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

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。

中華民國刑法第339 條

意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科五十萬元以下罰金。

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。