臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第2843號

上　訴　人
即　被　告　程翌恩
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　郭守鉦律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣士林地方法院114年度審訴字第289號，中華民國114年6月4日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署114年度偵續字第23號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於程翌恩定應執行刑暨犯罪所得沒收、追徵部分，均撤銷。

其餘上訴駁回。

程翌恩上訴駁回所處有期徒刑部分，應執行有期徒刑壹年貳月。

理　由

一、本院審理之範圍

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。本案僅上訴人即被告程翌恩（下稱被告）提起上訴，檢察官並未上訴，被告及其辯護人於本院審理時明示僅就原判決科刑及沒收部分提起上訴，對於原審認定之犯罪事實、罪名均不上訴等語（見本院上訴卷第155頁），是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本案上訴效力僅及於原判決關於刑度及沒收之部分，其他關於犯罪事實、罪名部分，自非被告上訴範圍，而不在本院審理範圍，惟本院就科刑審理之依據，均引用原判決之事實、證據及理由，合先敘明。

二、被告上訴意旨略以：被告年紀尚淺，坦承犯行、犯後態度良

好，並有與告訴人洪菀汝、蔡嫚匀、張晴俞及鄭崴予等4人（下稱告訴人洪婉汝等4人）達成調解並給付賠償金，原判決量刑過重，請撤銷改判等語（見本院審上訴卷第36至37頁；本院上訴卷第154至155頁）。

三、本案有無刑之減輕事由說明

㈠詐欺犯罪危害防制條例

1.被告本案行為後，詐欺犯罪危害防制條例於民國115年1月21日修正公布，並於同年月23日生效施行，修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1、2項則規定：「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。」與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。」互核比較，上開修正減輕或免除其刑之條件不同，而屬法定減輕事由之條件變更，亦屬法律變更決定罪刑適用時比較之對象，且以修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定較有利於行為人。

2.查被告於警詢時供陳：其沒有參與詐騙集團云云（見立5697卷第20頁），其後於檢察事務官詢問時供稱承認幫助詐欺、幫助洗錢（見偵19414卷第6頁），嗣於偵訊時否認犯罪（見偵續23卷第41頁），可知被告並未於偵查中自白，與修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之減刑要件不符，而無修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之適用。

㈡洗錢防制法關於自白減刑部分

洗錢防制法於112年6月14日修正公布第16條規定，自同年月16日起生效施行；復於113年7月31日經修正公布變更條次為

第23條，自同年8月2日起生效施行。行為時法（即112年6月14日修正後第16條第2項）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。」裁判時法（即113年7月31日修正後第23條3項）規定：「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』。」因依行為時規定及裁判時規定，行為人均須於偵查「及歷次」審判中均自白，裁判時法復增訂如有所得並自動繳交全部所得財物者，始符減刑規定。本件被告並未於偵查坦承犯行等情如前，無論修正前洗錢防制法第16條第2項規定或修正後洗錢防制法第23條第3項規定均無適用。

四、駁回上訴

量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，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，如無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原審審理後，認定被告於本案前尚無犯罪科刑紀錄，素行非惡，惟其為詐欺集團提供帳戶並進而擔任轉帳手轉出款項賺取報酬，依照該集團之計畫分擔部分犯行，利用一般民眾對於交易秩序之信賴，作為施詐取財之手段，進而隱匿詐欺贓款，造成告訴人呂翊瑄、洪菀汝、蔡嫚匀、林佳慧、林毓玲、張晴俞、鄭崴予、趙以琳等8人之財產損害，更嚴重影響社會治安、交易秩序及人際之信任關係，所為實無足取，兼衡被告犯後終能坦認犯罪之態度，審判中分別與告訴人洪菀汝等4人成立調解，而告訴人呂翊瑄、林佳慧、林毓玲、趙以琳均因未到庭致無法調解或和解，被告非全無悔意，併考量被告參與犯罪之程度及分工角色、告訴人等遭詐之金額，及被告為大學在學之智識程度、從事牛排店服務員，未婚，無子女，與家人同住之家庭經濟與生活狀況，暨其犯罪之動機、

目的、手段等一切情狀，分別量處如原判決附表編號1至8所示之刑（即有期徒刑1年、1年、1年1月、1年、1年、1年、1年、1年1月）。核其所為之論斷，係於法定刑度範圍之內，予以量定，客觀上並無明顯濫權或失之過重之情形。

五、撤銷改判

原審就被告上開犯行所處之刑，予以合併定其應執行刑，固非無見，惟被告所為8次犯行之年僅19歲，其復歸社會之可能性部分，原判決就此部分應未具體慮及，以致其執行刑酌定之結果，尚嫌過重，難認允當。是被告上訴意旨指摘及此，為有理由，應由本院將原判決關於定應執行刑部分予以撤銷改判。

六、定應執行刑部分

㈠裁判確定前犯數罪者，併合處罰之；數罪併罰，有二裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑；宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期，但不得逾30年等定執行刑之規範，刑法第50條第1項、第53條、第51條第5款定有明文。次就法院酌定應執行刑言，屬法律上之裁量事項，有其外部性界限及內部性界限，所謂「法律外部性界限」須符合刑法第51條各款所定之方法或範圍暨刑事訴訟法第370條規定所揭示之不利益變更禁止原則；而「法律內部性界限」則係執行刑之酌定與法律授予裁量權行使之目的契合，無明顯悖於公平、比例、罪刑相當等原則及整體法律秩序之理念（最高法院113年度台抗字第1206、1328號裁定意旨參照）。復於定執行刑時，應體察法律規範之目的，謹守法律內部性界限，以達刑罰經濟及恤刑之目的，並宜注意刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增，綜合考量行為人復歸社會之可能性、行為人之人格及各罪間之關係、數罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度；若行為人所犯數罪係侵害不可替代性或不可回復性之個人法益或各罪間之獨立程度較高者，可酌定較高之執行刑，但仍宜注

意維持輕重罪間刑罰體系之平衡；又刑法第57條所列事項，除前述用以判斷各罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應、時間及空間之密接程度、行為人之人格與復歸社會之可能性外，不宜於定執行刑時重複評價（刑事案件量刑及定執行刑參考要點第22點至第26點意旨參照）。另於酌定執行刑時，行為人所犯數罪若屬相同犯罪類型並認有重複犯罪者，宜審酌各罪間之行為態樣、手段或動機是否相似，是否囿於社會、經濟之結構性因素或依犯罪行為特性之成癮性因素，導致行為人重覆實行相同犯罪類型，妥適評價其責任非難重複之程度。

㈡爰審酌被告所犯原判決附表編號1至8所示8罪之罪名與犯罪態樣，所侵害之罪質相同，且行為態樣、手段相似，又此8罪之犯行時間尚屬相近，均未侵害不可替代性、不可回復性之個人法益。本院以其各罪宣告刑為基礎，衡酌刑罰制度中有期徒刑之設計目的，本寓有以拘束人身自由之方式償還其應負之罪責後，令被告仍能復歸社會之意，審酌刑罰邊際效應隨刑期而遞減，及被告所生痛苦程度隨刑期而遞增，就被告整體犯罪之非難評價，被告所犯本件8次犯行時年僅19歲，其所為犯行情節及角色分工均較核心詐欺集團成員為輕，其對侵害法益之加重效應較低，且被告有與告訴人洪菀汝等4人於原審達成調解（見審訴289卷第95至96頁），並有持續給付部分賠償金額予告訴人蔡嫚匀、張晴俞及鄭崴予等3人（見本院上訴卷第167至224頁），告訴人洪菀汝部分則因其帳戶無法收款而未能匯款成功（見本院上訴卷第225至227頁），足認其人格未與法律規範秩序明顯乖離，其復歸社會之可能性較高等情綜合判斷後，於不得逾越法律外部性界限，本於公平、比例、罪刑相當等原則及整體法律秩序之理念等之要求，就上訴駁回部分所處之刑，酌定如主文第3項所示之應執行刑。

七、沒收

犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵。

宣告前二條之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之。刑法第38條之1第5項、第38條之2第2 項定有明文。查被告於警詢及檢詢時供稱：有獲得1萬2,000元等語（見立5697卷第20頁；偵19414卷第6頁），是被告本案之犯罪所得為1萬2,000元。然被告於114年6月至115年6月間已分別給付告訴人蔡嫚匀6萬5,000元、告訴人鄭崴予3萬元及告訴人張晴俞4萬元等情，有轉帳資料附卷可參（見本院上訴卷第171至224頁），是被告就本案賠償之金額既已超過其實際獲得之犯罪所得，應已足達剝奪被告不法利得之目的，若再予以沒收，容有過苛之虞，故均依刑法第38條之2第2項規定不予宣告沒收、追徵。

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。

本案經檢察官吳建蕙提起公訴，檢察官劉俊良到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日

刑事第二十一庭審判長法　官　謝靜慧

法　官　鄧鈞豪

法　官　吳志強

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　劉晏瑄

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日