

臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第3386號

上訴人

即被告 殷忠生

選任辯護人 林群哲律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣臺北地方法院114年度審訴字第2723號，中華民國114年11月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署114年度偵字第29840號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於科刑部分撤銷。

上開撤銷部分，殷忠生處有期徒刑壹年貳月。緩刑肆年，並應履行如附表「被告應履行事項」欄所示之事項。

事實及理由

壹、本院審理範圍：

本案經原審判決後，僅上訴人即被告殷忠生（下稱「被告」）提起上訴，檢察官並未提起上訴。而被告於本院審理時，當庭明示僅就原判決關於科刑部分提起上訴，對於原判決之事實、所犯法條（罪名）等部分均不上訴（見本院卷第66至67頁）。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關於被告所犯之罪之科刑部分，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法條（罪名）等其他部分。

貳、實體部分：

一、被告經原判決認定之犯罪事實及所犯法條等部分，固均非本院審理範圍。惟本案既屬有罪判決，依法應記載事實，且科刑係以原判決所認定之犯罪事實及論罪等為據，故就被告經原判決認定之犯罪事實及所犯法條之記載，均引用原判決所記載之事實、證據及除科刑部分外之理由（詳如本院審上訴卷第9至15頁所示）。

01 二、被告上訴意旨：被告並無前科，素行良好，且於原審及本院
02 審理時均坦承犯行，並於上訴後與告訴人鄭名宏成立和解，
03 約定由被告賠償告訴人新臺幣（下同）30萬元，被告並已給
04 付其中10萬元，其餘款項亦將依約給付，犯後態度良好等
05 情，足認被告本案所犯應有情輕法重、情堪憫恕之情狀，縱
06 使判處依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕其刑
07 後之法定最低度刑，猶嫌過重，請准依刑法第59條規定，再
08 酌減其刑，並從輕量刑後，准併為緩刑宣告等語。

09 三、本院之判斷：

10 (一)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
11 正公布，自同年1月23日生效施行。修正前該條例第47條前
12 段規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有
13 犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑。」修正後則
14 規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，並於檢
15 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
16 解或和解之全部金額者，得減輕其刑。」經比較上開新舊法
17 規定，以修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段對被告較
18 為有利，自應適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段
19 之規定。又關於刑法第339條之4之加重詐欺取財罪，其關於
20 自白減刑部分，因刑法本身並無犯加重詐欺罪之自白減刑規
21 定，詐欺犯罪危害防制條例第47條則係特別法新增分則性之
22 減刑規定，乃新增原法律所無之減輕刑責規定，無須為新舊
23 法之整體比較適用，倘被告具備該條例規定之減刑要件者，
24 應逕予適用（最高法院113年度台上字第3805號判決意旨參
25 照）。查被告於偵查、原審及本院審理時均自白本案詐欺取
26 財之犯行，且查無證據證明其有因本案獲取犯罪所得，是其
27 本案犯行應依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕
28 其刑。至被告雖亦符合洗錢防制法第23條第3項前段規定之
29 減刑要件，惟其所犯一般洗錢罪係屬想像競合所犯之輕罪，
30 應從一重之加重詐欺取財罪處斷，故就此部分想像競合所犯
31 輕罪之得減刑部分，僅由法院於依刑法第57條規定量刑時，

一併衡酌該部分減輕其刑之事由。

(二)本案被告所犯，並無刑法第59條規定之適用：

按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定，酌量減輕其刑（最高法院100年度台上字第744號判決意旨參照）。查詐欺集團之財產犯罪已係當今政府及一般大眾均亟欲遏止防阻之犯罪類型，被告於本案行為時既係成年人，具有相當學歷、工作經驗與社會歷練（見本院卷第69頁），顯明知上情，卻仍加入本案詐欺集團，擔任取款車手而共同為本案加重詐欺等犯行，致告訴人受騙而遭受高達120萬元之財產損害，本案詐欺集團成員則得以製造其詐欺犯罪所得之金流斷點而掩飾、隱匿其等詐欺犯罪所得之來源、去向及所在，使告訴人難以求償，對經濟交易秩序及社會治安造成不當影響。是依本案被告犯罪之動機、目的及其實際犯行所示，所涉犯罪情節非輕，其犯罪情狀實無可資憫恕之處，亦難認有何特殊原因或環境而足以引起一般人同情之情形。況本案被告所犯加重詐欺罪，經依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕其刑後，其最低度刑已減至有期徒刑6月，益見本案被告所犯並無情堪憫恕之處，自無從依刑法第59條規定，酌減其刑。至於被告上訴所指前揭情詞，僅屬刑法第57條各款所定科刑輕重標準應斟酌之範圍，是單憑各該情狀，尚難認其犯罪有何特殊之原因與環境而顯可憫恕，自仍無刑法第59條酌減其刑規定之適用餘地。被告上訴以前詞請求依刑法第59條規定，酌減其刑，自非可採。

(三)撤銷原判決關於被告科刑部分之理由、量刑及附條件緩刑宣

告之說明：

1. 原審以被告所犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財等犯行，事證明確，據以科刑，固非無見。惟被告上訴後，不僅仍坦承上開各犯行，並與告訴人成立前揭和解，約定由被告賠償告訴人30萬元，除於和解成立時，當場給付現金3萬元，復於115年7月10日、同年8月24日各給付7萬元、5,000元，合計已給付10萬5,000元（見本院卷第43至44頁所附本院115年度附民字第1041號和解筆錄、第57頁、第73頁所附元大銀行存入憑條共2張），其餘19萬5,000元則約定自115年9月20日起，按月於每月20日前給付5,000元，直至全部清償完畢止，經告訴人表示同意予被告從輕量刑及附條件緩刑宣告之自新機會等語（見本院卷第43頁），此為有利被告之量刑審酌因子。原審因被告尚未與告訴人成立和解，而未及審酌此部分對被告有利之量刑因子，惟於覆審制下，本院仍應併予審酌。是被告上訴請求就其本案所犯，再依刑法第59條規定，酌減其刑，雖無理由，惟其以上訴後已與告訴人成立前揭和解，並已實際賠償部分款項，請求更予從輕量刑，為有理由，自應由本院將原判決關於科刑部分予以撤銷改判。
2. 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知當前詐欺集團橫行，查詐、打詐已係現今政府及社會大眾極力遏阻之犯罪，且縱政府窮盡心力追查防堵，及大眾傳播媒體廣泛報導，仍無法防免，竟仍加入本案詐欺集團，實際參與分擔本案加重詐欺及洗錢等犯行，致本案詐欺集團向告訴人詐得款項之去向不明，產生金流斷點，執法機關因此不易查緝上開犯罪所得之後續流向，助長詐騙歪風，破壞社會秩序及人際信賴關係，本應予相當非難。惟考量被告犯後始終坦承犯行，並與告訴人成立上開和解，已實際賠償部分款項，確有積極填補告訴人所受損害之真意，且經告訴人表示宥恕之意。經併衡酌被告之素行（見本院卷第5頁所附法院前案紀錄表）、本案犯罪之動機、目的、手段及分工情形等參與程度、所造成

之告訴人財產上損害，及被告自陳之智識程度、工作、婚姻、家庭生活及經濟狀況，與檢察官、告訴人、被告所表示之量刑意見（見本院卷第43頁、第69頁）等一切情狀，量處如主文第2項前段所示之刑，以示懲儆。

3. 附條件緩刑宣告之說明：

查被告並無前科，有法院前案紀錄表在卷可稽（見本院卷第5頁）。經審酌被告係因一時失慮而為本案犯行，犯後不僅坦承犯行，並與告訴人成立前揭和解，已實際賠償其中部分款項，經告訴人表示同意給予被告輕刑及緩刑宣告之自新機會等情，已如前述，堪認被告經本案偵審程序及刑罰宣告之教訓後，當能知所警惕而無再犯之虞，刑罰目的已達，因認前揭宣告刑以暫不執行為適當，爰併依刑法第74條第1項第1款規定，諭知緩刑4年。另參酌被告與告訴人成立之前揭和解，尚待被告後續依約付款，故為使告訴人獲得更充分之賠償保障，並督促被告確實履行債務，以確保其緩刑宣告能獲得具體成效，爰參酌被告與告訴人所達成之前揭和解條件，依刑法第74條第2項第3款之規定，於上開緩刑期間內課予被告應履行如本判決附表所示和解內容之負擔；倘被告未遵此負擔履行，情節重大者，檢察官得依法向法院聲請撤銷本案緩刑之宣告，併此敘明。

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、第373條，判決如主文。

本案經檢察官謝承勳提起公訴，被告上訴後，由檢察官江林達到庭執行職務。

中	華	民	國	115	年	9	月	8	日
			刑事第七庭	審判長	法官	張育彰			
					法官	陳翌欣			
					法官	陳勇松			

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 潘文賢

中華民國 115 年 9 月 8 日

附錄本案科刑法條全文：

中華民國刑法339條之4

犯第339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。

洗錢防制法第19條

有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五十萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

■附表：

編號	被告應履行事項
一	被告願給付原告鄭名宏新臺幣（下同）30萬元。給付方式：(一)於和解成立當場給付現金3萬元，經原告親自點收無訛，不另立據；(二)被告另應於民國115年7月30日前給付原告7萬元；其餘20萬元自115年8月20日起，按月於每月20日前給付5,000元，直至全部清償完畢止，如有一期未履行，視為全部到期。