臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第4325號

上　訴　人
即　被　告　文鐸景
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　陳怡均律師(法扶律師)

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣新北地方法院114年度金訴字第2488號，中華民國115年1月16日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第5212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，文鐸景處有期徒刑拾月。

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，上訴人即被告文鐸景（下稱被告）提起上訴，被告及其辯護人於本院審理時均陳稱僅就量刑上訴（見本院上訴卷第44至45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關於被告量處之刑，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：被告素無前科，係因經濟情況不佳，一時失慮誤觸本案，然犯後悔悟，於原審與告訴人沈◯傑以新臺幣（下同）20萬元和解，告訴人願宥恕被告給予自新之機會，且被告為中度身心障礙等諸多因素，請依刑法第57、59條，從輕量刑等語。

三、原判決基於其犯罪事實之認定，論被告所為，係犯刑法第21

6條、第210條行使偽造私文書罪、同法第216條、第212條行使偽造特種文書罪、同法第339條之4第1項第2款三人以上共同詐欺取財罪及洗錢防制法第19條第1項後段洗錢罪；被告係以一行為同時觸犯上開數罪名，屬想像競合犯，依刑法第55條規定，從一重以刑法第339條之4第1項第2款三人以上共同詐欺取財罪處斷。本院依原判決犯罪事實之認定及法律適用，對被告刑之部分為審理，先予敘明。

四、減刑事由之判斷

㈠被告於偵查中並未自白加重詐欺取財、洗錢等犯行（參偵卷第6頁、第28頁正反面），不符合在偵查及歷次審判中均自白要件，故無修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段、洗錢防制法第23條第3項前段等減刑規定之適用。

㈡刑法第59條

1.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。而所謂之「犯罪之情狀可憫恕」，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，以為判斷。故適用第59條酌量減輕其刑時，並不排除第57條所列舉10款事由之審酌（最高法院95年度台上字第6157號、111年度台上字第5237號、112年度台上字第977號判決要旨參照）。是該條所謂犯罪之情狀，乃泛指與犯罪相關之各種情狀，自亦包含同法第57條所定10款量刑斟酌之事項，亦即該二法條所稱之情狀，並非有截然不同之領域。

2.本件被告所犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，其法定最輕本刑為1年以上有期徒刑，刑度甚重，然同屬犯加重詐欺取財罪，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，法律科處此類犯罪，法定最低本刑卻同為1年以上7年以下有期徒刑，不可謂不重，於此情形，倘依其情狀處1年以下有期徒刑，即足

懲儆，並可達社會防衛之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，冀使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。查被告固與本案詐欺集團成員共為本案犯行，依指示出面向告訴人收款後上繳，惟被告僅係聽命於本案詐欺集團成員指示參與最基層之犯罪分工，且依卷內事證，尚無積極證據可認被告於行為時係基於與本案詐欺集團成員共為加重詐欺、洗錢犯行之直接故意犯意聯絡，至多僅可認被告斯時係基於不確定故意而為本案犯行，則被告所具之主觀犯意與上層策畫者及實際實行詐術者相比，惡性顯屬較輕，且其於本案中所負責之客觀分擔行為，亦屬可替代性較高之收取、轉交行為，而非指揮、計畫該集團整體運作、施詐方式及群體分工之關鍵行為；兼酌被告已於原審與告訴人達成調解，按期賠償中，有原審調解筆錄(原審金訴卷第109至110頁)、匯款單據（見本院上訴卷第33至34、53頁）附卷可稽，堪認有實質彌補告訴人損害之具體表現，且被告有中度身心障礙，有其身心障礙證明影本在卷可憑（參見原審金訴卷第71頁），綜合前開各情，認被告之犯罪情節，若科以該條之法定最輕本刑1年有期徒刑，未免過苛，不符罪刑相當原則而與比例原則有違，衡情容有法重情輕，堪資憫恕之處，爰依刑法第59條規定就被告本案犯行，酌量減輕其刑。

五、撤銷改判之理由

㈠原審審理後，就被告所犯3人以上共同詐欺取財犯行所處之刑，固非無見。惟被告本案犯行之犯罪情狀有情輕法重，堪資憫恕之處，縱科以法定最輕本刑仍屬過重，業如前述，原審未及適用刑法第59條規定，尚有未合。被告上訴請求適用刑法第59條規定酌減其刑，為有理由，自應由本院將原判決關於被告刑之部分予以撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告與詐欺集團成員共同為本案犯行，助長詐騙歪風，應予相當非難，惟審酌其犯罪之

動機、目的、手段、於本案負責收取款項之犯罪參與程度，非屬本案詐欺集團及一般洗錢犯行核心份子，且被告自陳係因工作變動而需錢孔急，基於不確定故意而犯本案，復斟酌被告已於原審與告訴人以20萬元達成調解，告訴人願宥恕被告給予其自新之機會，並請求從輕量刑，被告現按期賠償中，有原審調解筆錄(原審金訴卷第109至110頁)、匯款單據（見本院上訴卷第33至34、53頁）附卷可稽，並考量被告無前科素行（法院前案紀錄表可參）、於原審及本院審理時坦承犯行之犯後態度、被告有中度身心障礙（參見原審金訴卷第71頁）及其自陳之教育程度、家庭生活與經濟狀況(原審金訴卷第124頁、本院上訴卷第50頁)等一切狀況，量處如主文第2項所示之刑。

㈢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」；緩刑之宣告，除應具備刑法第74條各款所定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之具體情形，始得為之，屬於法院裁判時得依職權自由裁量之事項；法院行使此項職權時，除應審查被告是否符合緩刑之法定要件外，尚應受比例原則與平等原則等一般法律原則之支配，以符客觀上之適當性、相當性與必要性。考量被告於本案詐欺集團擔任車手尚有另案審理中，有法院前案紀錄表附卷可稽，兼衡被告年齡、素行、本案犯行之犯罪情節、告訴人被詐金額、被告家庭生活與經濟狀況、犯後態度等情後，本院認本案並無所宣告之刑以暫不執行為適當之情，不宜緩刑宣告，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。

本案經檢察官鄭心慈提起公訴，經檢察官陳玉華到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

刑事第四庭　審判長法　官　張紹省

法　官　羅郁婷

法　官　葉乃瑋

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　　115　　年　　9　　月　　15　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第216 條

行使第二百一十條至第二百一十五條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第210 條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處五年以下有期徒刑。

中華民國刑法第212 條

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處一年以下有期徒刑、拘役或九千元以下罰金。

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。
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，併科新臺幣五千萬元以下罰金。
前項之未遂犯罰之。
洗錢防制法第2 條
本法所稱洗錢，指下列行為：
一、隱匿特定犯罪所得或掩飾其來源。
二、妨礙或危害國家對於特定犯罪所得之調查、發現、保全、沒收或追徵。
三、收受、持有或使用他人之特定犯罪所得。
四、使用自己之特定犯罪所得與他人進行交易。