臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第6442號

上　訴　人　臺灣新竹地方檢察署檢察官

被　　告　彭永吉

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣新竹地方法院114年度訴字第701號，中華民國115年1月29日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署114年度偵字第6932號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本案審判範圍：

（一）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。是科刑事項可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。

（二）經查，本件原判決判處被告彭永吉犯詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之三人以上共同以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財；刑法第216條、第210條之行使偽造私文書；刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書；洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢等罪，茲檢察官提起第二審上訴，於本院審理程序中當庭表明僅針對量刑上訴（見本院第52頁），揆諸前述說明，本院僅就原判決量刑妥適與否進行審理，至於原判決關於犯罪事實、罪名、沒收等部分，則非本院審查範圍。

二、駁回上訴之理由：

（一）按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。經查，被告所犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，為詐欺犯罪危害防制條例所定之詐欺犯罪，且詐欺犯罪危害防制條例第46條、第47條乃特別法分則性之減刑規定，若具備該條例規定之減刑要件者，即應予適用，而詐欺犯罪危害防制條例第43條、第46條、第47條規定業於民國115年1月21日修正公布、同年23日生效施行，修正後之第43條規定「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣（下同）100萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3,000萬元以下罰金。」第46條規定修正為：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，並於自首之日起六個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕或免除其刑。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，得免除其刑。」第47條規定則修正為：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中自白，並於檢察官偵查中首次自白之日起六個月內，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。」顯見該條例第46條、第47條均須於一定期間內支付與被害人達成調解或和解之全部金額，始能獲邀減刑寬典，且法院對於減刑與否具有裁量空間。上開修正自首減刑或自白減刑之條件已有不同，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，是經整體比較新舊法之結果，可悉新修正之詐欺犯罪危害防制條例第43條提高刑法第339條之4之罪的法定刑度，且新修正之詐欺犯罪危害防制條例第46條、第47條將舊法之

「應減」改為「得減」，行為人因調解或和解所支付之賠償，未必少於舊法所規定之犯罪所得，行為人因而負有迅速填補詐欺犯罪被害人財產損害之責，新法並未較有利於行為人。依刑法第2條第1項規定，整體比較後，應一體適用修正前詐欺犯罪危害防制條例，惟被告於偵查中否認犯行，即無從適用上開減刑規定，合先敘明。

（二）檢察官上訴意旨略以：被告自本案偵查開始迄至原審審判終結，均未能與告訴人陳欣甯成立和解或為任何賠償，犯後態度難認良好，並衡酌對告訴人所造成之法益侵害程度等情，原判決竟僅判處被告有期徒刑1年6月，顯與比例原則、平等原則、量刑相當性原則未盡相符，故原審判決諭知被告之刑度，容有量刑過輕未當之處，爰提起上訴，請撤銷原判決等旨。

（三）按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上字第5301號判決意旨參照）。經查，原審審酌被告不思循正當途徑獲取所需，為求快速累積財富，即與詐欺集團以原審判決所載方式共同遂行詐欺行為，侵害被害人財產法益，嚴重破壞社會秩序，同時增加檢警查緝及告訴人求償之困難，所為實有不該；惟念其終能於原審坦認犯行之犯後態度，兼衡被告於原審自述其高職肄業之智識程度、未婚無子女、入監前受僱瓦斯行幫忙送瓦斯、入監前與父母同住、經濟狀況勉持，因為還在繳貸款，暨其犯罪之動機、目的、手段、素行、於本案所擔任之犯罪角色、參與程度、取款金額、迄未能與被害人

達成和解，賠償告訴人所受損害及檢察官於原審就本案所為之量刑意見等一切情狀，量處有期徒刑1年6月。核原審就刑罰裁量職權之行使，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用權限之情形，由此已難認原審所量處之上開刑度有何失當之處。至檢察官雖以前詞上訴主張原判決量刑過輕，然衡以原審量定刑期，已依刑法第57條各款所列，詳為斟酌如上，核屬原審定刑裁量權之行使，且未悖於法律秩序之理念，符合法規範之目的，亦無違反比例、平等原則或罪刑相當原則，且檢察官上訴所陳各節均業據原審詳為審酌，揆諸前開法律規定及說明，原判決量刑並無過輕之情，縱與檢察官主張之刑度有所落差，仍難指其量刑有何不當或違法。

（四）綜上，檢察官前揭上訴意旨，並無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經臺灣新竹地方檢察署檢察官陳興男提起公訴，同署檢察官馮品捷提起上訴，臺灣高等檢察署檢察官蔡顯鑫到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　10　　日

刑事第六庭　審判長法　官　黃雅芬

法　官　郭峻豪

法　官　葉力旗

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　王心琳

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　10　　日

附錄：本案論罪科刑法條

（一）詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款：

犯刑法第339之4第1項第2款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑2分之1：

一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之一。

（二）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5年以下有期徒刑。

（三）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1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

（四）中華民國刑法第216條：
行使第210條至第215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。

（五）中華民國刑法第339條之4第1項第2、3款：
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：
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。

（六）洗錢防制法第19條第1項：
有第2條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣1億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5千萬元以下罰金。