臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

111年度上易字第46號

上　訴　人
即　被　告　吳世強
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣臺東地方法院111年度易字第4號中華民國111年6月16日第一審判決（起訴案號：臺灣臺東地方檢察署110年度偵緝字第130號），就刑及沒收提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑及沒收部分均撤銷。

吳世強經原判決判處之「詐欺取財罪」，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

未扣案之犯罪所得新臺幣肆拾參萬柒仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事實及理由

一、本院審理範圍：

上訴人即被告吳世強（下稱被告）於本院中已明示僅就刑及沒收的部分提起一部上訴（見本院卷第183、189頁），則依刑事訴訟法第348條規定及其修法理由，本院審理範圍自僅及於原判決關於被告之科刑與沒收部分。被告未表明上訴之原判決關於犯罪事實、證據、理由、論罪（含罪名、罪數）則不屬本院審判範圍。爰以原判決認定之犯罪事實、論罪等未上訴部分，作為上訴意旨指摘原判決刑及沒收部分妥適與否之判斷基礎。

二、被告上訴意旨略以：伊承認犯罪，量刑因子已有變動，且伊於原審判決後有陸續賠償告訴人賴昱妘新臺幣（下同）4萬元，請求從輕量刑，以讓其能繼續工作賠償告訴人等語。

三、撤銷原判決關於科刑及沒收部分之理由：

刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告

之科刑，應符合刑罰相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪。被告於原審雖否認犯行，但於本院審理時，已經自白認罪（見本院卷第183頁），是被告犯後態度已有不同，量刑基礎稍有變異，原判決未及審酌，所為之量刑尚嫌過重，有所未合。又被告於原審判決後，迄至本院言詞辯論終結前，已陸續償還告訴人總計4萬元等情，業經告訴人於本院中確認無訛，並有轉帳收據附卷可參（見本院卷第113、157、186頁），是原審未及審酌被告於原審判決後已返還告訴人4萬元，而就被告未扣案犯罪所得逾43萬7千元部分諭知沒收、追徵，亦有未洽。從而，被告上訴主張其已坦承全部犯行，深感悔悟，應以較低之非難評價，及其於原審判決後，又陸續償還告訴人4萬元，此部分金額不應再沒收、追徵等語，而指摘原審所為之量刑過重、沒收金額逾43萬7千元部分未洽，非無理由，爰就原審判決關於被告刑及沒收之部分，均予以撤銷改判。

四、量刑審酌部分：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思循正當途徑獲取生活所需財物，反而以詐欺方法圖謀不法所得，藉由不實古董拍賣等欺罔手法，誘使告訴人陷於錯誤而交付財物，損害告訴人之財產權益，所為應予非難。惟念其終能知所悔悟而於本院中坦承犯行，態度尚可，及參酌被告於原審審理中業與告訴人達成調解，迄今已賠償告訴人6萬6千元，但仍未完全履行調解內容以全額賠償告訴人所受損失，復考量被告自陳之智識程度、職業、家庭生活與經濟狀況，暨被告犯罪之動機、目的、手段、詐騙之金額、告訴人受損害程度等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

五、沒收部分：

㈠按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不能沒收，或不宜執行沒收時，追徵其價額；犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，刑法第38條之1

第1項前段、第3項及第5項分別定有明文。

㈡經查，被告本案詐騙告訴人所獲取之財物為50萬3千元，係屬被告本案詐欺犯行之犯罪所得。而被告於本院言詞辯論終結前已返還告訴人6萬6千元等情，業經告訴人於原審及本院審理時確認無誤（見原審卷第160、168頁、本院卷第186頁），堪認此部分金額之犯罪所得已實際合法發還告訴人，依刑法第38條之1第5項規定，就此範圍內爰不予宣告沒收或追徵。至其餘之43萬7千元既未據扣案，告訴人亦尚未實際受償此部分金額，是被告此部分犯罪所得既未經剝奪，則其於此範圍內之犯罪所得仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定予以宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。爰為如主文第3項所示未扣案犯罪所得沒收、追徵之諭知。

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。

本案經檢察官陳薇婷提起公訴，檢察官黃怡君到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　31　　日

刑二庭　審判長法　官　林慧英

法　官　李水源

法　官　謝昀璉

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　31　　日

書記官　劉又華