臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度原上易字第27號

上　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　鄭敏薇

選任辯護人　孫裕傑律師(法扶律師)
上　訴　人
即　被　告　潘曉萍

選任辯護人　謝維仁律師(法扶律師)
　　林士雄律師(法扶律師)（113年4月2日解除委任）
上　訴　人
即　被　告　施靜淑

上列上訴人因被告詐欺案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度原易字第206號中華民國112年8月29日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度偵字第2971號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決撤銷。

鄭敏薇犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑陸月。

潘曉萍犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。未扣案之犯罪所得新臺幣十七萬三千元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

施靜淑犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑陸月，緩刑貳

年。

犯罪事實及理由

壹、本院審判範圍之說明：

一、按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。是本案上訴之效力及其範圍，應依現行刑事訴訟法第348條規定判斷。

二、本案原審判決後，當事人上訴情形說明如下：

㈠檢察官以被告鄭敏薇3人量刑容有加重空間為由提起上訴(本院卷第9頁)。

㈡上訴人即被告潘曉萍(下稱被告潘曉萍)以否認犯罪為由提起上訴（本院卷第27、179至181頁），從而，本院就被告潘曉萍的審理範圍為原判決之全部（包括原判決之犯罪事實、罪名、量刑、沒收）。

㈢上訴人即被告鄭敏薇、施靜淑(下稱被告鄭敏薇、施靜淑)各自就原判決量刑、沒收部分提起上訴(本院卷第177、178、218、235至238頁)。沒收固為刑罰及保安處分以外之獨立法律效果，但以本案共同詐欺取財之犯罪而言，仍以犯罪（違法）行為存在為前提，該犯罪(違法)行為包含何人取得犯罪利得，有無沒收之必要而具依附關係。為避免沒收裁判所依附之前提即罪刑部分，於上訴後，經上訴審法院變更而動搖沒收部分之基礎，造成裁判矛盾，依刑事訴訟法第348條第2項規定，上訴權人對於沒收部分合法上訴者，其效力應及於犯罪事實部分。是以本院就被告鄭敏薇、施靜淑的審理範圍亦為原判決之全部（包括原判決之犯罪事實、罪名、量刑、沒收）。

貳、犯罪事實：

鄭敏薇、潘曉萍及施靜淑為朋友關係，潘曉萍前委託施靜淑為其向姓名年籍不詳之成年人（下稱甲員）借款新臺幣（下

同）14萬元，然潘曉萍逾期未還款，甲員便向施靜淑催討款項，施靜淑遂轉而請鄭敏薇介紹管道借貸予潘曉萍，以清償潘曉萍對甲員之14萬元債務。鄭敏薇、潘曉萍、施靜淑（以下合稱鄭敏薇3人）竟共同基於意圖為自己或他人不法所有之犯意聯絡，緣鄭敏薇與張麗里素有借貸往來，鄭敏薇遂於民國109年5月期間，將張麗里介紹予潘曉萍、施靜淑，並提出願由其向不詳之人買得如附表所示之支票（下稱本案2支票），鄭敏薇3人均明知本案2支票並無兌現之可能仍為應允，鄭敏薇遂於109年6月4日向不詳之人以價金6萬元買得票面金額共計40萬元之本案2支票後，鄭敏薇3人翌日一同前往位於花蓮縣壽豐鄉（地址詳卷）之張麗里住處，當場由鄭敏薇、施靜淑分別於如附表編號1、2所示之支票上為背書以取信張麗里，並共同向張麗里佯稱：因潘曉萍有經濟困難，需調借30萬元，3個月內即可還款等語，並交付本案2支票以為擔保，致張麗里陷於錯誤，將扣除利息後之27萬3,000元現金交付予潘曉萍。嗣期限屆至，潘曉萍未如期還款，且本案2支票亦無法兌現，張麗里始知受騙。

參、理由：

一、證據能力之說明：

本判決引用採為認定被告鄭敏薇3人犯罪事實之證據，被告鄭敏薇3人已於原審同意有證據能力(原審卷第71頁)，再於本院表示沒有意見(本院卷第181頁)，迄於本院言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院復審酌並無不適當之情形，依同法第159條之5規定，認均有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由：

上開犯罪事實業據被告鄭敏薇、施靜淑2人於本院坦承不諱。被告潘曉萍於本院審理時無正當理由不到庭，然據其於準備程序時固坦承有請被告鄭敏薇、施靜淑幫忙借錢，並由被告鄭敏薇幫忙買得本案2支票，而得以向告訴人張麗里(下稱告訴人)借得款項等情，惟矢口否認有何加重詐欺犯意，辯稱：借款當時我有能力還款，且本案2支票發票人吉亦美有

限公司(下稱吉亦美公司)，長期以來營運狀況正常，與一般為販賣「芭樂票」而成立之公司有別；本案2支票交付予告訴人時，尚未成為拒絕往來戶等語。經查：

㈠被告鄭敏薇3人為朋友關係，被告潘曉萍前委託被告施靜淑為其向甲員借款14萬元，然被告潘曉萍逾期未還款，甲員便向被告施靜淑催討款項，被告施靜淑遂轉而請被告鄭敏薇介紹管道借貸予被告潘曉萍，以清償被告潘曉萍對甲員之14萬元債務。被告鄭敏薇嗣於109年5月期間，將告訴人介紹予被告潘曉萍、施靜淑，並由被告鄭敏薇買得本案2支票，被告鄭敏薇3人翌日一同前往告訴人住處，當場由被告鄭敏薇、施靜淑分別於如附表編號1、2所示之支票上為背書，並交付本案2支票、被告潘曉萍並簽立本票1張（面額30萬元，發票日109年6月5日，票據號碼TH0000000）以為借款擔保，告訴人遂將扣除利息後之27萬3,000元現金交付予被告潘曉萍，嗣被告潘曉萍未遵期還款，且本案2支票亦未能兌現等情，業經被告鄭敏薇3人於原審及本院不爭執，並坦認在卷（原審卷第71至72、322至336、449至470、474至479頁，本院卷第180頁），且經核與證人即告訴人於原審審理中之證述相符（原審卷第68、313至321頁），並有本案2支票及被告潘曉萍簽立之本票影本、財團法人台灣票據交換所(下稱票據交換所)111年7月29日台票總字第1110002187號函、告訴人庭呈之其與被告潘曉萍間之通訊軟體LINE對話紀錄擷圖在卷可稽（警卷第51至55頁，核交卷第69頁，原審卷第481至565頁），是此部分事實，首堪認定。

㈡且查本案2支票之甲存帳戶即臺灣中小企業銀行大甲分行帳號480****939號（帳號詳卷）之交易明細表，該帳戶自109年5月12日開始即有退票紀錄，且於被告潘曉萍持本案2支票予告訴人以擔保被告潘曉萍借款時，吉亦美公司已有4次退票紀錄，退票金額達196萬7,100元，直至被告潘曉萍與告訴人間約定之還款期限即109年9月5日屆至，吉亦美公司已有59次退票紀錄，退票金額高達3,403萬3,035元，吉亦美公司

遂於109年6月12日經票據交換所以發票人1年內發生存款不足理由退票未經清償註記達3張為由，通報為拒絕往來戶，有票據交換所112年1月18日台票總字第1120000178號函暨所附存款不足退票明細表及支票存款戶票信狀況註記須知、臺灣中小企業銀行大甲分行112年6月2日大甲字第1128003145號函暨所附甲存帳戶交易明細、拒絕往來相關資料（原審卷第135至139、371至381頁）在卷可考，佐以證人即發票人吉亦美公司之登記負責人劉慶州於原審證述：我有擔任吉亦美公司的負責人，但我是因為先前看到報紙上的小額借款廣告，對方告訴我可以以股東名義申請支票，於是對方就載我去臺中的國稅局和銀行辦理吉亦美公司負責人之變更，辦理完畢後對方就無法聯絡，後來當我收到國稅局寄送稅金單據，我才知道我被詐騙去當人頭，被騙去作該公司的負責人。我沒有開過本案2支票，本案2支票上之發票人印章是對方去刻的，我沒有使用過這個印章，被告席上的3位被告我沒看過，也沒聽過鄭敏薇、潘曉萍、施靜淑的名字等語（原審卷第471至173頁），且被告鄭敏薇亦於原審陳稱：我沒有看過劉慶州本人，給我票的人是個年輕人等語（原審卷第473頁），是本案2支票係未能兌現之空頭支票，至為明確。

㈢被告鄭敏薇3人間具有犯意聯絡及行為分擔：

1.共同正犯因相互間利用他方之行為，以遂行其犯意之實現，故非僅就自己實行之行為負其責任，並對該犯罪構成要件要素有犯意聯絡範圍內，對於他正犯所實行之行為，亦應共同負責。因行為人間已形成一個犯罪共同體，彼此相互利用，並以其行為互為補充，以完成共同之犯罪目的，此即所謂「一部行為全部責任」之法理（最高法院100年度台上字第5925號、101年度台上字第4554號判決意旨參照）。其次共同正犯之意思聯絡，不限於事前有協議，即僅於行為當時有共同犯意之聯絡亦屬之，又行為之分擔，亦不以每一階段均應參與為必要；又共同正犯對於共同犯意範圍內之行為均應負責，而共同犯意不以在實行犯罪行為前成立為限，若了解最

初行為者之意思，而於其實行犯罪之中途發生共同犯意而參與實行者，亦足成立；故對於發生共同犯意以前其他共同正犯所為之行為，苟有就既成條件加以利用而繼續共同實施犯罪之意思，則該行為即在共同意思範圍以內，應共同負責（最高法院95年度台上字第3084號、98年度台上字第7922號判決意旨參照）。

2.被告施靜淑於原審證述：潘曉萍向告訴人借到錢後，有將其中14萬元給我，但這筆錢是要還給潘曉萍之前向甲員借款之債務，我先前幫潘曉萍向甲員借10多萬元，但潘曉萍都沒有還，導致甲員一直跑去我家鬧，如果潘曉萍沒有向告訴人借到錢的話，潘曉萍就沒有能力償還對甲員之債務，所以我便和潘曉萍講這個狀況，我們後來決定一起找借錢的管道來清償潘曉萍積欠甲員和其他人的錢，後來鄭敏薇跟我們說可以跟告訴人借錢，但向告訴人借錢需要支票，我在旁邊有聽到潘曉萍說她沒有能力找到支票作擔保，鄭敏薇便說她可以拿到票，有公司在賣票等語（原審卷第332至335頁）；被告鄭敏薇於原審證稱：施靜淑先前介紹甲員給潘曉萍認識，潘曉萍有向甲員借錢，但因潘曉萍沒還錢，甲員便在施靜淑家又吵又鬧，甲員是一個阿公，阿公又吵又鬧的情景我有看到，所以潘曉萍向告訴人借到錢後，就將其中14萬元交給施靜淑去還債給阿公等語（原審卷第328頁）；被告潘曉萍於原審證稱：我向告訴人借錢，將其中14萬交給施靜淑，是因為施靜淑先前幫我向一個阿公借錢，我沒有還錢等語（原審卷第478頁）。由上可知，被告潘曉萍係因無力償還其對甲員之借款債務，被告施靜淑遂找被告鄭敏薇幫忙，被告鄭敏薇知悉後，便以向他人購買支票之方式為被告潘曉萍尋得向告訴人借錢之擔保，被告鄭敏薇、施靜淑2人均知悉被告潘曉萍已無資力償還甲員之14萬元債務，猶共同謀議為被告潘曉萍尋得本案2支票，佐以告訴人證稱：我不認識潘曉萍，我是因為有本案2支票之擔保，我才願意借錢等語（原審卷第319頁），可見被告鄭敏薇3人除共同尋得本案2支票作為借款擔

保後，再透過被告鄭敏薇、施靜淑分別在本案2支票上背書、被告潘曉萍另簽發面額30萬元本票之方式，使告訴人陷於錯誤而誤認本案2支票為可兌現，且被告施潘曉萍具有還款能力，是被告鄭敏薇3人間已就本案犯行為事前謀議，且被告鄭敏薇、施靜淑2人事前更已知悉被告潘曉萍還款困難，被告潘曉萍猶同意，被告施靜淑在旁仍默許，初由被告鄭敏薇向他人買得本案2支票，再由被告潘曉萍持向告訴人借款，並由被告鄭敏薇、施靜淑在其上背書，以取信告訴人，致告訴人陷於錯誤而同意借款，渠等間自有詐欺之犯意聯絡及行為分擔。

㈣本案2支票係被告鄭敏薇購買而得，而非借票，被告鄭敏薇先前亦未使用過本案2支票來借錢，業經認定如前。又被告潘曉萍雖稱借款當時有能力還款予告訴人，然被告潘曉萍之所以向告訴人借錢，正是因積欠甲員債務已久，未能清償，亦如前述，是被告潘曉萍所辯已與事實不符，要難採信。

㈤綜上所述，本案事證明確，被告鄭敏薇3人之犯行堪以認定，應依法論科。

三、法律適用之說明：

㈠論罪：

被告潘曉萍與被告鄭敏薇、施靜淑均係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪。公訴意旨認係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪，容有未洽，惟因起訴之基本社會事實同一，復經原審及本院於準備程序先後告知被告潘曉萍所涉上開罪名，經被告潘曉萍及辯護人為答辯，無礙於被告潘曉萍訴訟上防禦權之行使，爰依刑事訴訟法第300條之規定，變更起訴法條。

㈡共同正犯：

被告鄭敏薇3人間具有犯意聯絡及行為分擔，應依刑法第28條規定，論以共同正犯。

㈢被告鄭敏薇、施靜淑有刑法第59條之適用：

1.刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其

所謂「犯罪之情狀」，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，是否猶嫌過重等等），以為判斷。

2.刑法第339條之4第1項第2款之3人以上共同犯詐欺取財罪，其法定刑係1年以上7年以下有期徒刑，得併科100萬元以下罰金，然同為3人以上共同犯詐欺取財罪之人，其原因動機不一，參與分工及犯罪情節未必盡同，其以3人以上共同犯詐欺取財行為所造成危害社會之程度自屬有異，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻同為「1年以上有期徒刑」，不可謂不重，於此情形自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量被告之犯罪情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合罪刑相當原則及比例、平等原則。本案之被害人數為1人，詐騙金額共計27萬3,000元，金額非鉅，且本案詐欺借款最終獲利者是被告潘曉萍，並非被告鄭敏薇、施靜淑2人。又被告鄭敏薇、施靜淑2人犯罪後於本院已坦承犯行，且被告鄭敏薇、施靜淑2人與被告潘曉萍於112年12月27日與告訴人在臺灣花蓮地方法院民事庭成立和解，被告鄭敏薇3人分期連帶賠償告訴人30萬元，至遲應於113年3月31日給付完畢，有該院112年花原簡字第76號和解筆錄在卷可證(本院卷第203至204頁)，在最終獲利者被告潘曉萍遲未依和解條件履行之情形下，被告鄭敏薇、施靜淑2人盡自己所能於113年4月30日共同給付賠償告訴人10萬元，有卷附之告訴人帳戶明細及本院公務電話紀錄為憑（本院卷第261、263、275頁），顯見被告鄭敏薇、施靜淑2人確有悔意，衡情依刑法第339條之4第1項第2款三人以上共同詐欺取財罪科以最低度刑有期徒刑1年，仍嫌過重，在客觀上應足以引起一般人之同情，確有法重情輕之失衡情狀，堪認被告鄭敏

薇、施靜淑2人犯罪之情狀尚堪憫恕，就被告鄭敏薇、施靜淑2人本件所犯之罪，爰依刑法第59條規定各酌減其刑。

四、撤銷改判理由及科刑審酌事項：

㈠原審以被告鄭敏薇3人罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查：

1.被告鄭敏薇、施靜淑2人有上開法重情輕之處，原審未及審酌，未依刑法第59條酌減被告鄭敏薇、施靜淑2人之刑，容有未當。

2.被告鄭敏薇、施靜淑2人於本院審理時已坦承犯行，並與告訴人和解成立，且被告鄭敏薇、施靜淑2人盡自己所能於113年4月30日共同給付賠償告訴人10萬元，量刑基礎已有變更，原判決未及審酌，尚有未洽。

3.本案被告潘曉萍取得犯罪所得27萬3千元，並無證據證明被告鄭敏薇有取得被告潘曉萍交付之犯罪所得7萬元，另被告潘曉萍之所以交付被告施靜淑14萬元是為了償還甲員14萬元之借款債務，此款項應非被告施靜淑取得之犯罪所得(詳下述)；原審判決誤認被告潘曉萍因本案犯行，自告訴人處取得27萬3,000元，已分給被告鄭敏薇7萬元、被告施靜淑取得14萬元，剩餘6萬3,000元為被告潘曉萍本案之犯罪所得等情，實有不當。

4.再者，事後被告鄭敏薇、施靜淑2人已匯款共同交付告訴人10萬元，已如前述，被告潘曉萍固不應因連帶債務人之被告鄭敏薇、施靜淑2人之清償行為而得以保有犯罪所得27萬3千元。惟考量告訴人民事上之求償權已獲得一部之滿足，且被告鄭敏薇3人間連帶債務之內部分擔額，依被告鄭敏薇辯護人之說明，已約定由被告潘曉萍負擔，被告鄭敏薇、施靜淑2人似可依民法第281條規定向其他共同犯罪人即被告潘曉萍主張權利，等同被告潘曉萍未保有該10萬元之犯罪所得，倘再予以宣告沒收、追徵，容有過苛之虞，依刑法第38條之2第3項規定，爰不予宣告沒收、追徵此10萬元。從而被告潘曉萍於扣除被告鄭敏薇、施靜淑2人共同給付賠償告訴人10

萬元後，剩餘犯罪所得17萬3千元，仍應依法沒收、追徵其價額。原審未及審酌上開清償事實，亦有未洽。

5.被告潘曉萍上訴否認犯行，揆諸上開說明，並無理由。檢察官以被告鄭敏薇3人量刑有再加重之空間為由所提上訴亦無理由。被告鄭敏薇、施靜淑2人上訴請求從輕量刑，並非無據。原判決既有上開不當，即屬無可維持，應由本院撤銷改判。

㈡科刑：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告鄭敏薇3人：

1.本應以正當手法籌措資金，詎僅因被告潘曉萍財務困難，竟出由被告鄭敏薇購買空頭支票，且明知支票不可能兌現，竟共同持該等空頭支票向告訴人行騙謊稱欲以該等支票作為擔保，誘使告訴人陷於錯誤，而借錢予被告潘曉萍，終究全部未能兌現，致求償無門，不宜輕縱。

2.被告鄭敏薇、施靜淑2人犯罪後於本院已坦承犯行，且被告鄭敏薇3人於112年12月27日與告訴人在臺灣花蓮地方法院民事庭成立和解，被告鄭敏薇3人分期連帶賠償告訴人30萬元，至遲應於113年3月31日給付完畢，有該院112年花原簡字第76號和解筆錄在卷可證(本院卷第203至204頁)，然本案最終獲利者即被告潘曉萍遲未依和解條件履行之情形下，被告鄭敏薇、施靜淑2人盡自己所能於113年4月30日共同給付賠償告訴人10萬元，有卷附之告訴人帳戶明細及本院公務電話紀錄為憑（本院卷第261、263、275頁），顯見被告鄭敏薇、施靜淑2人確有悔意，被告潘曉萍迄今尚未賠償告訴人所受損失，未見被告潘曉萍積極填補告訴人損害之心。

3.被告鄭敏薇3人雖於偵查及原審中均否認犯行，極力提出對己有利之辯解，然此係為其正當權利之合法行使，難謂其犯後態度不佳，何況被告鄭敏薇、施靜淑2人因知悉所為已構成共同詐欺犯行，於本院已坦承犯行。

4.被告鄭敏薇3人為本案犯行之動機、情節、所侵害法益之專屬性或同一性、其人格特性、犯罪傾向暨與其前案紀錄表所

示之素行等項。

5.併斟酌被告鄭敏薇3人於原審各自陳述之教育程度、工作、婚姻、經濟情況（原審卷第468頁），及告訴人量刑之意見（本院卷第257頁）等一切情狀，量處如主文第2、3、4項所示之刑。

五、被告施靜淑緩刑理由之說明：

㈠按緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，祇須合於刑法第74條所定之條件，法院本有自由裁量之職權，對於具備緩刑條件之刑事被告，認為以暫不執行刑罰為適當者，得宣告緩刑。而緩刑乃非機構式刑事處遇，其目的在於使受有罪判決之人回歸社會時，能適應、重建與他人正常共同生活之再社會化。因此法院為緩刑宣告時，應就受判決人個人之素行、生活狀況、智識程度，其犯罪之動機、目的、手段與犯罪後態度，予以綜合評價，判斷其再犯危險性高低，資為進一步決定其緩刑期間長短、應否採取其他必要之措施，作為緩刑宣告之負擔或條件，以積極協助促成受判決者人格重建目的之實現，從而緩刑期間長短，屬事實審法院得依職權裁量之事項。

㈡查被告施靜淑未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可參。又被告施靜淑於本院審理時，已坦承犯行，且被告施靜淑與被告鄭敏薇、潘曉萍於112年12月27日與告訴人在臺灣花蓮地方法院民事庭成立和解，被告鄭敏薇3人分期連帶賠償告訴人30萬元，至遲應於113年3月31日給付完畢，在被告潘曉萍遲未依和解條件履行之情形下，被告施靜淑盡自己所能與被告鄭敏薇於113年4月30日共同給付賠償告訴人10萬元，已如前述，顯見被告施靜淑確有悔意。是本院認被告施靜淑經此偵審程序教訓，應知警惕諒無再犯之虞，所宣告之刑以暫不執行為適當，爰併宣告緩刑2年，以勵自新。

㈢另被告鄭敏薇前因詐欺案件，於113年1月25日經臺灣花蓮地方法院以112年度簡字第194號判決判處有期徒刑6月，此有

該份判決及臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可查，已與刑法第74條第1項得宣告緩刑之要件不符，自無從宣告緩刑，附此敘明。

六、沒收部分：

㈠謹按：

1.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，惟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2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38條之1第1項前段、第5項、第38條之2第2項分別定有明文。

2.一旦犯罪利得發還被害人，若其求償權已獲得全額滿足，行為人即不再坐享犯罪利得，業已產生特別預防之效果，且合法財產秩序亦已回復，則利得沒收之目的已臻達成，法院自無再予宣告沒收行為人犯罪利得之必要，因此發還條款實具有「利得沒收封鎖」效果。在此原則下，於數行為人共同犯罪時，因民法第185條第1項前段規定：數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。且同法第273條第1項、第274條復明定：連帶債務之債權人，得對於債務人中之一人或數人或其全體，同時或先後請求全部或一部之給付。因連帶債務人中之一人為清償、代物清償、提存、抵銷或混同而債務消滅者，他債務人亦同免其責任。是倘被害人僅為一人，而於犯罪行為人中之一人或數人對被害人為全部給付時，因犯罪利得已全然回歸被害人，其民法上之求償權已獲得滿足，此時即生「利得沒收封鎖」效果，法院即不應再對任何犯罪行為人宣告利得沒收。相對地，在被害人為多數時，除非彼此間屬連帶債權，否則被害人民法上之求償權係個別獨立，行為人因負連帶債務而僅對其中部分被害人為給付時，縱給付金額已超過其實際犯罪全部利得，惟就尚未獲得賠償之被害人而言，因其民法上之求償權既未獲得彌補，

此時即不發生「利得沒收封鎖」效果，法院仍應對行為人該部分實際利得諭知沒收(最高法院108年度台上字第562號判決意旨參照)

㈡被告潘曉萍因本案犯行，自告訴人處取得27萬3千元，被告鄭敏薇、施靜淑2人無證據證明有分得上開犯罪所得：

1.被告鄭敏薇否認因本案獲取利益(原審卷第328頁，本院卷第224頁)，雖被告潘曉萍陳稱：我取得告訴人的27萬3,000元後，即將其中的7萬元交予鄭敏薇，支付1張支票3萬元之對價（本案2支票即為6萬元對價），及1萬元之紅包錢等語（核交卷第29頁，原審卷第476至477頁），然此僅係被告潘曉萍單一指述，並無其他證據可資佐證被告潘曉萍上開不利於被告鄭敏薇之陳述，因此本院無從僅憑被告潘曉萍單一指述即認定被告鄭敏薇有分得7萬元之犯罪所得。

2.至於被告施靜淑自陳已收到被告潘曉萍交付要還給甲員借款之14萬元，且被告潘曉萍陳稱：我給施靜淑14萬元，是因為先前我請施靜淑幫我跟他朋友(即甲員)借一筆錢，這筆錢作為她幫我借錢的還款（核交卷第30頁，原審卷第478頁）；被告鄭敏薇於原審陳稱：潘曉萍把27萬3千元中的14萬元拿給施靜淑還債等語(原審卷第328頁)，是被告潘曉萍之所以交付被告施靜淑14萬元，係為清償被告潘曉萍對甲員之14萬元債務，而非被告施靜淑分得之犯罪所得。

㈢被告潘曉萍於扣除被告鄭敏薇、施靜淑2人共同給付賠償告訴人10萬元後，剩餘犯罪所得17萬3千元，仍應依刑法第38條之1第1項、第3項規定，宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額：

1.被告鄭敏薇3人於112年12月27日與告訴人在臺灣花蓮地方法院民事庭成立和解，被告鄭敏薇3人分期連帶賠償告訴人30萬元，至遲應於113年3月31日給付完畢，有該院112年花原簡字第76號和解筆錄在卷可證(本院卷第203至204頁)，被告潘曉萍遲未依和解條件履行，被告鄭敏薇、施靜淑2人則於113年4月30日共同給付賠償告訴人10萬元，有卷附之告訴人

帳戶明細及本院公務電話紀錄為憑（本院卷第261、263、275頁）。

2.本案之發生顯係基於被告鄭敏薇3人之共同故意詐欺行為，亦即被告鄭敏薇3人對告訴人而言，係屬共同侵權行為人，應連帶賠償告訴人之損害，而本案被害人僅為1人，而被告鄭敏薇、施靜淑2人對本案告訴人為一部給付即給付10萬元，因犯罪利得10萬元部分已回歸於告訴人，其民法上之求償權已獲得一部滿足，此時即生一部「利得沒收封鎖」效果。雖然被告潘曉萍（即連帶債務之他債務人）並未因其本人清償或依民法上連帶債務人互相分擔之原則為清償，而仍保有本案犯罪所得，其固不應因連帶債務人之被告鄭敏薇、施靜淑2人之清償行為而得以保有犯罪所得27萬3千元(參最高法院110年度台上字第3706號判決意旨)。惟本院考量告訴人民事上之求償權已獲得一部之滿足，且被告鄭敏薇3人間連帶債務之內部分擔額，依被告鄭敏薇辯護人之說明，已約定由被告潘曉萍負擔(本院卷第227頁)，被告鄭敏薇、施靜淑2人似可依民法第281條規定向其他共同犯罪人即被告潘曉萍主張權利，等同被告潘曉萍未保有該10萬元之犯罪所得，倘再予以宣告沒收、追徵，容有過苛之虞，依刑法第38條之2第3項規定，爰不予宣告沒收、追徵。綜上，被告潘曉萍於扣除被告鄭敏薇、施靜淑2人共同給付賠償告訴人10萬元後，剩餘犯罪所得17萬3千元，仍應依刑法第38條之1第1項、第3項規定，宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

㈣至於被告潘曉萍所述，另有清償7萬5千元部分，依據告訴人於偵查及原審所述(核交卷第31至32頁，原審卷第315、321頁)及所提出之借貸利息表（原審卷第77頁）來看，以及被告潘曉萍在偵查及原審所述(核交卷第30、32頁，原審卷第478頁)，應係被告潘曉萍繳納本案借款之利息，並非償還27萬3千元之借款，無從自沒收之金額扣除。

肆、關於一造缺席判決部分：

一、按被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文。

二、查本案被告潘曉萍經合法傳喚，無正當理由不到庭（本院卷第191頁），爰不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第300條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，作成本判決。

本案經檢察官江昂軒提起公訴，檢察官陳宗賢提起上訴，檢察官黃怡君到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　31　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　謝昀璉

法　官　李水源

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，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　7　　日

書記官　徐文彬

附錄本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條之4

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：

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。

附表：

編號	支票號碼	發票日期（民國）	票面金額（新臺幣）	發票人	付款行	背書人
1	AZ0000000	000年6月15日	20萬元	吉亦美公司、劉慶州	臺灣中小企業銀行大甲分行	鄭敏薇
2	AZ0000000	000年6月22日	20萬元	吉亦美公司、劉慶州	臺灣中小企業銀行大甲分行	施靜淑