臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度上訴字第42號

上　訴　人
即　被　告　郭志昌
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　吳欣陽律師(法扶律師)

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度訴字第191號中華民國113年3月15日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度偵緝字第93號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於量刑（含各罪宣告刑及所定應執行刑）及有關犯罪事實一之沒收追徵部分均撤銷。

前項撤銷部分，郭志昌所犯肆罪各處如附表主文欄所示之刑；應執行有期徒刑壹年拾月。

事實及理由

一、本院審理範圍

上訴人即被告郭志昌（下稱被告）及其辯護人明示僅就原判決關於量刑及部分沒收追徵提起上訴（本院卷第200、201、218頁），依刑事訴訟法第348條第3項及修正立法理由，本院審理範圍僅及於原判決關於被告所犯4罪之量刑（含是否適宜諭知緩刑）及犯罪事實一沒收追徵部分（從被告於民國113年8月15日當庭僅撤回對該部分犯罪事實及罪名之上訴以觀，可知其對於相對應之沒收追徵仍有爭執），至其已表明不上訴之犯罪事實、罪名罪數及犯罪事實三之沒收追徵（即新台幣300元運費）部分，均不在本院審理範圍內。

二、本院撤銷改判之理由

㈠113年7月31日制定公布、同年8月2日施行之詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺防制條例）雖將刑法第339條之4之罪同列屬詐欺犯罪範疇，但依該條例第43條規定可知，本件被告因詐欺所獲取之財物，並未超過500萬元，是不另成立其他罪

名，仍依刑法第339條之4第1項第3款之規定處斷；又依該條例第47條前段「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」之規定（因被告不涉及洗錢犯罪，故無自白新舊法比較之問題），被告於原審審理中全然否認詐欺犯行，故亦無詐欺防制條例第47條前段規定之適用，均先敘明。

㈡原審以被告如原判決所認定之犯罪事實，均係犯刑法第339條之4第1項第3款以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪（下稱加重詐欺罪），共4罪分論併罰。而被告前因施用毒品案件，經臺灣宜蘭地方法院（下稱宜蘭地院）以100年度簡字第805號判決有期徒刑3月確定；又因詐欺、妨害婚姻等案件，經臺灣高等法院以103年度聲字第590號裁定定應執行刑有期徒刑1年5月確定；再因詐欺案件，經宜蘭地院以103年度聲字第276號裁定定應執行刑有期徒刑3年確定；上開案件接續執行，被告於103年4月11日縮短刑期假釋出監，嗣因遭撤銷假釋，於105年1月18日入監執行殘刑，於106年8月10日縮短刑期執行完畢出監等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可佐，是被告受有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為刑法第47條第1項規定之累犯，參酌司法院大法官會議釋字第775號解釋意旨，考量被告於前案所犯為詐欺案件，卻對先前所受刑之執行欠缺感知而再為本案犯行，足徵其對刑罰反應力薄弱，認本案適用累犯規定，對被告所犯之法定刑中依法得加重其刑部分，依刑法第47條第1項規定予以加重其刑，並無使其所受刑罰超過所應負擔罪責，而致其人身自由因此遭受過苛之侵害情事，乃依累犯規定加重其刑。

㈢並以行為人之責任為基礎，審酌被告正值壯年，竟不思以正當途徑賺取所需，為圖一己私利，先後數次以各種詐術詐取財物，造成告訴人損失，嚴重危害社會信賴關係，且於詐得財物後，仍繼續用各種手段框騙告訴人已寄出商品，改約面交又放鴿子，所為應予非難。而被告於偵查中原本坦承犯

行，於原審審理時改否認犯行，犯後態度並未良好，兼衡其其智識程度、家庭經濟狀況、所造成之損害等一切情狀，並與甲○○、戊○○、乙○○達成和解，業據渠等供陳在卷，並有和解書附卷可參（偵緝字卷第151至159頁），而分別量處如原判決附表所示之刑，並定其應執行為有期徒刑2年3月，固非無見。

㈣惟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。本件被告於原審雖均否認犯罪，惟於本院審理中已先後就原判決犯罪事實二至四及犯罪事實一部份認罪自白，不再為無謂之辯解，原審未及審酌而為科刑，尚有未洽。另被告除上訴後坦承犯行外，更進一步與犯罪事實一之告訴人丁○○具體達成和解，連同檢察官未起訴之1萬元匯款部分，共計賠付告訴人丁○○19,000元，告訴人丁○○則返還LV化妝包1個給被告，有刑事陳報狀1份、和解書、郵局匯款執據及收據各1紙在卷可按（本院卷第181、187、189及191頁），量刑因子已有變動，且朝有利於被告之方向移動，此情亦為原審未及審酌。從而，被告上訴主張其已坦承全部犯行，復進一步與告訴人丁○○達成和解並已完償，犯後態度已有改善等語，而指摘原審所為之量刑過重，為有理由，自應由本院將原判決關於被告所犯4加重詐欺罪量刑部分均撤銷改判如附表所示。另被告一再涉犯加重詐欺罪，造成多人經濟上之損害，惡性非輕，雖其長期受○○○○○○之身心症（本院卷第137、139、150、184頁）所苦，然不能因此身心障礙，即認被告有情堪憫恕而得適用刑法第59條規定予以酌減之情形，附此敘明。

㈤又執行刑之酌定，雖無必須按一定之比例予以折數計算之理，惟仍應於法律所規定之範圍（即裁量權行使之外部性界限），合於比例、公平及罪刑相當原則（即裁量權行使之內部性界限）妥適裁量。是定執行刑時，除仍應就各別刑罰規範之目的、輕重罪間體系之平衡、整體犯罪非難評價、各行

為彼此間之偶發性、與被告前科之關聯性、各行為所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應、罪數所反映之被告人格特性與犯罪傾向、社會對特定犯罪例如一再殺人或販毒行為處罰之期待等，為綜合判斷外，尤須參酌上開實現刑罰公平性，以杜絕僥倖、減少犯罪之立法意旨，為妥適之裁量（最高法院97年度台上字第2017號判決意旨參照）。具體而言，於併合處罰，其執行刑之酌定，應視行為人所犯數罪之犯罪類型而定，倘行為人所犯數罪屬相同之犯罪類型者，於併合處罰時，其責任非難重複之程度較高，應酌定較低之應執行刑；然行為人所犯數罪雖屬相同之犯罪類型，但所侵犯者為具有不可替代性、不可回復性之個人法益（如殺人、妨害性自主），於併合處罰時，其責任非難重複之程度則較低，自可酌定較高之應執行刑。查原審就被告所犯4加重詐欺罪合併定應執行有期徒刑2年3月，非無見地，已如前述。惟被告所犯4罪，行為如出一轍，所侵犯均為個人財產法益，且其行為時間尚屬集中（110年3月至6月間），依上所述，在定執行刑方面必須考量到限制加重原則，以達恤刑及刑罰經濟效益之目的，也由於被告所犯4罪之量刑均已由本院撤銷，改處較輕之刑度，因此原判決關於所定執行刑部分即屬無從維持，自應一併撤銷，並依整體犯罪非難評價、人格特性與犯罪傾向，及數罪對法益侵害之加重效應及刑罰之內部界限，依多數犯罪責任遞減及衡平原則，定其應執行之刑如主文第2項後段所示，以符合罪刑相當及比例原則，進而實現刑罰權之公平正義。

三、本件不宜諭知緩刑

查被告雖於本院審理時坦承全部犯行，嗣並與告訴人丁○○達成和解，不可謂不努力彌補前愆，殊值肯定；惟鑑於被告本次所犯加重詐欺取財罪仍達4次之多，受害者眾，且查被告之前已有2次詐欺犯罪前科，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可佐，犯罪同質性甚高，甚難信其日後無再犯之虞，容與緩刑之適用要件不符，故幾經斟酌之後，仍認本

件不宜宣告緩刑，俾令其入監服刑，正視其己身問題之嚴重性。

四、撤銷原判決關於犯罪事實一沒收追徵諭知部分

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第3項定有明文。查本件被告詐欺告訴人丁○○9,000元、甲○○22,300元、戊○○19,300元、乙○○23,000元，均屬犯罪所得，除已於原審審理中返還告訴人甲○○22,300元、戊○○19,000元、乙○○23,000元，原判決就上開返還部分，不再為沒收追徵之諭知，洵屬的論。另被告就告訴人戊○○300元運費遭沒收追徵之部分表示不上訴，因此不在審理範圍內，本院就此部分不予審究。又被告於本院審理中業與告訴人丁○○達成和解並已完償，是此部分不再有犯罪所得，原判決就犯罪事實一之9,000元宣告沒收，並為於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額之諭知，即有未合，應併予撤銷此部分沒收追徵之諭知。

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。

本案經檢察官卓浚民提起公訴，被告上訴後，檢察官聶眾到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　19　　日

刑事第一庭審判長法　官　張健河（主筆）

法　官　林碧玲

法　官　詹駿鴻

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　　9　　月　　19　　日

書記官　陳雅君

附表

原判決犯罪事實	主文
一	前項撤銷宣告刑部分，郭志昌處有期徒刑壹年參月。
二	前項撤銷宣告刑部分，郭志昌處有期徒刑壹年肆月。
三	前項撤銷宣告刑部分，郭志昌處有期徒刑壹年參月。
四	前項撤銷宣告刑部分，郭志昌處有期徒刑壹年肆月。

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。