臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上易字第462號

上　訴　人
即　被　告　張峻誠
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　張錦昌律師
　　吳澄潔律師

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣屏東地方法院114年度易字第164號，中華民國114年9月8日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署112年度偵字第14701號、113年度偵字第5883號、第6819號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於宣告刑及沒收部分，均撤銷。

張峻誠經原審所判處之罪名，分別處附表1編號1至3「本院宣告刑」欄所示之刑。應執行有期徒刑10月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日。緩刑2年，並應接受法治教育課程3場次。緩刑期間付保護管束。

事實及理由

一、本院審理範圍：依刑事訴訟法第348條第3項之規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。本案經原審判決後，是由被告張峻誠提起上訴，而上訴人即被告（下稱被告）於本院審理時，已明示僅就原判決量刑及沒收部分上訴（本院卷第132、161頁）。依據前述規定，本院僅就原審量刑妥適與否及對沒收之判斷是否正確進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審理範圍，並以第一審判決所認定之犯罪事實及罪名作為前述上訴事項之審查基礎。

二、被告提起上訴的主要理由：被告於上訴後已承認犯行，並與告訴人黃暐絪、黃佳惠、古澄融均調解成立，並已依調解內容完成賠償。原審未及考量上情，量刑實屬過重，請改判較輕之刑，並為緩刑之諭知，另就沒收犯罪所得予以撤銷。

三、上訴論斷的理由：原審認為被告本案犯罪行為，犯罪事證明確，因此論處被告罪刑，並就被告尚保有之犯罪所得，予以諭知沒收、追徵，雖然有其依據。然被告提起上訴後，已改口坦承犯行，並與告訴人3人均調解成立，且依調解內容賠償告訴人3人，告訴人3人遭詐欺之款項因而全數取回，此有本院調解筆錄（本院卷第97至98頁）、被告提出之匯款單據（本院卷第119至123頁）在卷可證，而此等有利於被告之量刑因子及犯罪所得已實際返還被害人之事項，原審未及加以審酌，致其量刑結果不免有未盡妥適之處，對於犯罪所得所諭知之沒收、追徵，亦因此有所未合。從而，被告以其已與告訴人3人調解成立並賠償其等所受損害為由，主張原審判決有量刑過重之不當及諭知沒收、追徵犯罪所得有所違誤而提起上訴，為有理由，自應由本院將原判決關於宣告刑及沒收部分，均予以撤銷改判。

四、量刑審酌

㈠本案科刑原則的說明

1.科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條所列10款事項及一切情狀，作為科刑輕重的標準。而刑法第57條所列10款科刑審酌事項中，其中第1至3、7至9款，乃是與犯罪行為情節有關的行為屬性事由，於科刑時應先綜合審酌此等事由，在處斷刑的框架內，劃定行為人責任刑的範圍。至於刑法第57條第4、5、6、10款之科刑審酌事項，則是與行為人個人情狀有關的行為人屬性事由，應於科刑的後半階段，綜合審酌此等事由及社會復歸等刑事政策，在行為人責任刑的範圍內，調整其刑度，於兼顧罪責相當及行為人個別情狀的理念下，得出妥適之宣告刑。

2.就詐欺取財此一犯罪類型而言，本院認應以附表2編號1所載量刑因子，決定責任刑之錨點，再以附表2編號2所載量刑因子，劃定責任刑之基礎，之後再審酌附表2編號3所載量刑因子，調整其責任刑的範圍。最後再參酌上述行為人屬性事由而得出其宣告刑之刑度。

㈡本院依據前述說明，先予考量下列行為屬性事由而劃定被告責任刑範圍，再予審酌下列行為人屬性事由進行調整後，分別判處被告主文第2項所載之宣告刑，並諭知易刑處分之折算標準：

1.關於行為屬性事由部分：

⑴被告本案犯行之詐騙金額，分別如附表1編號1至3所載，且依被告事後有給付利息甚至返還部分本金之情狀以觀，其犯罪目的僅是先行取得財物所有權（利益）供己運用，雖日後仍有清償之意，但已將財物喪失之風險轉嫁予告訴人3人。

⑵被告本案犯行之詐騙手段，分別如原審判決附表1編號1至3所載，詐騙其前同事或友人，而其本案犯行，並未同時觸犯其他罪名。

⑶被告乃是本案犯行唯一之犯罪行為人，故其乃是本案犯行之主導者，並為實際取得詐騙所得財物（利益）之人。

⑷依據前述⑴所述，被告從事本案犯行，其動機應是詐取資金供自己運用，並無可得同理之處。

⑸本案未有證據顯示被告是受到何種刺激而為前述犯行。

2.關於行為人屬性事由部分：

⑴被告於警詢、偵訊及原審審理中，均未坦承本案犯行，是直至本院審理時方自白犯罪，另其於本院審理中已與告訴人3人調解成立，並依調解內容履行賠償，使告訴人3人遭詐欺之款項得以全數取回等犯後態度。

⑵依法院前案紀錄表所示，被告並無其他案件經判處罪刑確定之情形，素行良好。

⑶被告於本院審理中所陳述之智識程度、生活及家庭狀況（因涉及個人隱私，且本院認無重大影響量刑結果之事項，故不予詳載於判決中）。

五、定執行刑部分

㈠被告本案犯行之宣告刑，均得易科罰金，而應併合處罰，且依法院前案紀錄表所示，其並無其他案件判決確定可逕與本案合併定刑，自應由本院就其本案所犯數罪定其應執行刑。

㈡定應執行刑乃是對於犯罪行為人本身及其所犯各罪的總體檢視，非以累加方式逕予定刑，而應兼衡罪責相當及特別預防等刑罰目的，綜合考量各罪間的關係、所侵害法益之性質及行為人的人格、犯罪傾向，具體審酌各罪侵害法益之異同、對侵害法益的加重效應及時間、空間的密接程度，注意維持輕重罪間刑罰體系的平衡，並宜注意刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增等情形，同時考量行為人復歸社會的可能性，而使定執行刑的結果能夠輕重得宜。具體而言，於數罪罪質不同、侵害法益有別、各犯罪行為對侵害法益之效應相互獨立，及犯罪之時間、空間並非密接之情形，可認各罪間的關係並非密切、獨立性較高，宜酌定較高之執行刑。反之，如數罪之罪質相同或相近、侵害法益同一、所侵害法益之加重效應有限，犯罪之時間、空間甚為密接之情形，則可認各罪間之獨立性偏低，宜酌定較低之執行刑。

㈢本院考量被告本案所犯3罪，都是觸犯罪質相同之罪，且其犯罪手段、情節雷同，犯罪時間亦屬相近，就前述各情而言，可認本案數罪間之關係密切、獨立性較低，應給予被告較大之減讓幅度；然相關犯行之被害人並不相同，就此而言，其所犯數罪對法益侵害之加重效應較高，應給予較少之減讓幅度。另考量被告上述3罪所造成財產法益損害之總額、該等損害事後已全數回復。最後斟酌被告依上述犯行具體犯罪事實所呈現整體犯行之應罰適當性、矯正必要性、日後復歸社會更生可能性、前述說明之其他定刑原則等情，定其應執行刑如主文第2項所示，並諭知易刑處分之折算標準。

六、緩刑：被告素行良好、不曾因為犯罪而被判刑，有法院前案紀錄表在卷可證，足見其應是在一時失慮的情形下偶然犯罪。又被告犯後已與告訴人3人調解成立並依調解內容履行，而盡力彌補自己行為對他人所造成的損害，相信被告經歷此次被偵辦犯罪及法院判刑的過程後，應知所警惕、避免

日後再犯。而考量對於偶然犯罪且知道彌補自己過錯者給予自新的機會，可以避免短期自由刑所造成中斷犯罪者原本生活、產生刻板負面印象等不利於回歸社會的缺點。因此，本院認為被告被判處的刑責，以暫不執行較為適當，故依據刑法第74條第1項第1款的規定，予以宣告緩刑2年。另為避免被告日後再度觸法，本院認為對其所宣告之緩刑有附帶一定條件的必要，故依刑法第74條第2項第8款之規定，要求其應接受3場次之法治教育課程。另同時依刑法第93條第1項第2款規定，宣告其應於緩刑期間付保護管束。此外，依照刑法第75條之1第1項第4款的規定，如果被告日後違反上述緩刑條件而情節重大，足以認為宣告緩刑無法達到原本預期的效果，而有執行刑罰的必要時，可以撤銷本件緩刑的宣告，併予說明。

七、沒收：被告因附表1編號1至3所示犯行，分別取得各該編號「詐騙金額」欄所示款項（或利益），該等款項（利益）雖屬被告所有之犯罪所得，然被告於本院審理中，因調解成立、履行調解內容而已分別返還告訴人黃暐絪8萬8800元、返還告訴人黃佳惠18萬元、返還告訴人古澄融12萬9500元，此有前述調解筆錄、匯款單據可以證明，另依告訴人古澄融於原審審理中所述，被告先前已經返還其5至10萬元之本金（原審院卷第277頁），以最有利於被告之方式計算，應認被告先前已返還告訴人古澄融之本金數額為10萬元。從而，被告附表1編號1至3所示犯行之犯罪所得，均已全數實際發還被害人，依據刑法第38條之1 第5 項規定，自不再就被告之犯罪所得予以宣告沒收。

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。

本案經檢察官何致晴提起公訴，檢察官呂幸玲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　1　　日

刑事第五庭　審判長法　官　簡志瑩

法　官　陳薏仪

法　官　陳君杰

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　1　　日

書記官　陳憲修

附錄本判決論罪科刑法條：

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5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。

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2項之未遂犯罰之。

附表1：

編號	犯罪事實 詐騙金額	告訴人	原審判決主文	本院宣告刑
1	原審判決附表1編號1 8萬8800元	黃暐綱	張峻誠犯詐欺取財罪，處有期徒刑8月。未扣案之犯罪所得新臺幣3萬7800元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵之。	處有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日。
2	原審判決附表1編號2 18萬元	黃佳惠	張峻誠犯詐欺得利罪，處有期徒刑9月。未扣案之犯罪所得新臺幣14萬6400元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵之。	處有期徒刑5月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日。
3	原審判決附表1編號3 22萬9500元	古澄融	張峻誠犯詐欺取財罪，處有期徒刑9月。未扣案之犯罪所得新臺幣11萬9500元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵之。	處有期徒刑6月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日。

附表2：

編號	形成責任刑之作用	應予審酌之事項及說明
1	決定責任刑之錨點	此類犯罪直接侵害之法益即詐欺犯行所關聯之財產價值，且依新制定之詐欺犯罪危害防制條例第43條規定，

		立法者乃是以詐欺所得之多寡，作為法定刑之區分標準，可見詐騙金額為何，乃屬此類犯行量刑之核心要素，應以之作為責任刑之錨點據（即刑法第57條第9款事由，既遂時，屬行為人犯罪所生實害；若屬未遂犯時，則屬行為人犯罪所生危險）
2	劃定責任刑之基礎	⑴行為人詐取財物之目的（有終極取得財物歸屬者，例如一般詐欺集團之犯罪即屬此；亦有僅先行取得財物所有權供己運用，日後仍有清償之意，但將財物喪失之風險轉嫁被害人者，部分詐貸案件即有屬此類型者） ⑵使用詐術方式及是否伴隨其他犯罪 ⑶行為人在詐欺犯行中所擔任之角色、地位、是否為最終取得詐騙財物之人 ⑷行為人參與犯罪之動機、是否因此取得不法報酬 ⑸行為人與被害人之關係 （即刑法第57條第1、3、7、9款事由）
3	調整責任刑之範圍	行為時是否有受刺激？具體情形為何？（即刑法第57條第2款事由）
4	與此犯罪類型無關之量刑審酌因子	刑法第57條第8款：行為人違反義務之程度