

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度上易字第820號

上訴人

即被告 劉淑貞

上列上訴人因詐欺取財案件，不服臺灣臺中地方法院113年度易字第1499號中華民國113年8月13日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵緝字第1739號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

劉淑貞緩刑參年。並應向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供陸拾小時之義務勞務。緩刑期間付保護管束。

理 由

一、本案審判範圍

(一)刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，而其立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就量刑、沒收部分上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實而為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑、沒收妥適與否的判斷基礎。

01 (二)上訴人即被告劉淑貞（下稱被告）不服第一審判決（下稱原
02 判決）之「刑」（包含宣告刑、執行刑及應否諭知緩刑）、
03 「沒收」部分，單獨提起上訴，有其刑事上訴狀記載（見本
04 院卷第5頁）可明，檢察官未上訴，被告於本院準備程序時
05 再度確認僅針對上開部分提起上訴（見本院卷第32頁）。依
06 刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審判範圍僅就原審判決
07 量刑、沒收妥適與否進行審理。參照最高法院112年度第1次
08 刑事庭庭長、審判長會議紀錄，犯罪事實、證據取捨及論罪
09 等部分均不再予以記載。

10 二、被告上訴意旨略以：(一)原審雖已審酌被告犯後均坦承犯行，
11 但未審酌被告並無前科紀錄，素行尚且良好之科刑資料，已
12 有漏未審酌刑法第57條各款事由之處。(二)原審雖認被告僅與
13 部分被害人達成和解，然公訴人起訴範圍為每月5日之合
14 會，被告與原判決附表所列被害人均已達成和解，故被告應
15 與本案每月5日合會之全部被害人均達成和解，原判決對此
16 有所誤認，並以此作為量刑之理由，即有量刑過重之嫌，自
17 應予撤銷改判。又被告此次冒標行為係因投資失利負債造成
18 被告一時失慮，已深感後悔，且被告罹患○○○，難再負荷
19 勞力工作致收入不穩定，其他親友亦無力協助，請念在被告
20 已與被害人成立和解並依約賠償損害，被害人等亦均表示願
21 意給予被告緩刑機會，請求為緩刑之宣告。(三)另每月5日合
22 會之活會會員應包含黃獻銘、陳素蘭（陳弈伶）2人，被告
23 已與黃獻銘、陳素蘭分別達成和解賠償新臺幣（下同）9萬
24 元（黃獻銘部分含每月10日合會部分）、5萬5千元，此部分
25 應於被告犯罪所得予以扣除，原判決漏未扣除上開和解金
26 額，認事用法尚有違誤，請求上訴救濟等語。

27 三、本院之判斷（駁回上訴之理由）

28 (一)原審認被告就原判決犯罪事實所認定3次冒標行為，均係犯
29 刑法第339條第1項之普通詐欺取財罪。其所犯3次詐欺取財
30 犯行，各具獨立性，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

31 (二)原審審理後，綜合全案證據資料，本於科刑裁量之權限，以

01 行為人之責任為基礎，審酌「被告擔任合會會首，竟罔顧會
02 員對其信任，為貪圖不法財物，擅以活會會員名義冒標，至
03 少造成本案活會會員之損害，所為實屬不該；兼衡被告於犯
04 後均坦承犯行，且已與部分（此處「部分」2字係贅繕，詳
05 下述）被害人和解並部分賠償損害，暨其於本院審理時自陳
06 之教育程度、家庭經濟與生活狀況、犯罪動機、目的、手
07 段、情節，及其犯罪對於各被害人造成之損害額、被告所獲
08 得利益」等一切情狀，分別量處如原判決【附表一】「論罪
09 科刑及沒收」欄所示之刑，併均諭知如易科罰金之折算標
10 準。另酌以「按數罪併罰之定應執行之刑，係出於刑罰經濟
11 與責罰相當之考量，乃對犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢
12 視，除應考量行為人所犯數罪反應出之人格特性，並應權衡
13 審酌行為人之責任與整體刑法目的及相關刑事政策，在量刑
14 權法律拘束性之原則下，並應受法秩序理念規範之比例原
15 則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則等自由裁
16 量權之內部抽象價值要求界限之支配，使輕重得宜，罰當其
17 責，俾符合法律授與裁量權之目的，以區別數罪併罰與單純
18 數罪不同，兼顧刑罰衡平原則。本院經審酌上開各節後，認
19 被告所犯各罪之時空固然有別而應分論併罰，惟犯罪手段、
20 行為態樣相似，各罪間之關聯性甚高，參諸刑法數罪併罰係
21 採限制加重原則而非累加原則之意旨，暨考量被告應受矯正
22 之程度而為整體評價後」，定其應執行之刑如原審判決主文
23 所示，並諭知如易科罰金之折算標準。經核所為量刑、定刑
24 均堪稱妥適，未有輕重失衡之情形。

25 (三)被告上訴意旨雖以前揭二、(一)(二)理由指摘原審量刑不當一
26 節。惟刑罰之量定，屬法院自由裁量之職權行使，應審酌刑
27 法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並
28 非漫無限制；量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之
29 事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑
30 度，不得遽指為違法；且在同一犯罪事實與情節，如別無其
31 他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之

01 不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上
02 應予尊重（最高法院72年度台上字第6696號、75年度台上字
03 第7033號及85年度台上字第2446號等判決意旨參照）。又數
04 罪併罰，應分別宣告其罪之刑，其宣告多數有期徒刑者，於
05 各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期，但
06 不得逾30年，刑法第51條第5款定有明文。又數罪併罰關於
07 應執行刑之量定，係屬法院自由裁量之事項，法院所為有期
08 徒刑之酌定，如未逾越上開規定之外部界限及定應執行刑之
09 恤刑目的，無悖於量刑之合理性，合乎責任原則，即不得指
10 為違法（最高法院101年度台上字第5426號判決意旨參
11 照）。查被告所犯刑法第339條第1項之普通詐欺取財罪，法
12 定本刑5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰
13 金，經原審綜合全案證據資料，本於科刑裁量之權限，依據
14 被告所為本案犯行，以行為人之責任為基礎，審酌上開(二)述
15 之一切情狀，分別量處如原判決【附表一】「論罪科刑及沒
16 收」欄所示之刑，暨在各刑中之最長期（有期徒刑4月）以
17 上，各刑合併之刑期（有期徒刑1年）以下定其應執行之刑
18 有期徒刑8月，已充分審酌被告犯案情節之輕重，業針對刑
19 法第57條各款事項而為妥適量刑，所定應執行之刑，亦無違
20 於內部界線與外部界線，所為量刑及定刑均在法定刑度內，
21 酌量科刑，無顯然失當或違反平等、比例及罪刑相當原則
22 者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形。原審於科刑審酌
23 時雖未特予記載被告並無前科紀錄、素行諸語，然原審於量
24 刑時已載明前揭(二)述「等」一切情狀，即已包含被告前科素
25 行在內，僅未逐一詳載而已，非謂未予審酌。至原審審酌時
26 雖記載「且已與部分被害人和解並部分賠償損害」，此部分
27 對照原判決「犯罪事實及理由」欄二、(一)即判決書第1頁第2
28 7至28頁所載「【本案剩餘活會會員為張富美、于保生、
29 …、李成銓、陳櫻、吳再添、林吉雄等6人，下稱本案活會
30 會員】」（對照上開「等6人」及原判決【附表二、犯罪所
31 得】中「被告與本案活會會員和解金額（新臺幣）」欄記載

01 6名活會會員姓名，相互對照，此處「陳奕玲（即陳素
02 蘭）」應係贅載），亦即原判決前揭記載「且已與部分被害
03 人和解並部分賠償損害」之第1個「部分」應係贅載，明顯
04 易見，此並無礙於原審量刑之斟酌，且就被告上訴意旨所指
05 之本案活會會員業均已和解但均僅為部分賠償等情，實際上
06 已經原審予以審酌，並非未予審酌，故原審就被告本案所犯
07 3次詐欺取財犯行方僅各量處有期徒刑4月，每罪均高於法定
08 最低度刑2月而已，整體再定刑為有期徒刑8月，已較合併計
09 算之有期徒刑1年再減輕4月，已屬偏低度之量刑及定刑，核
10 其所為量刑並未違背比例原則、罪刑相當原則，且予適當之
11 恤刑，均屬原審量刑職權之適法行使，不容再任意指摘。被
12 告上訴意旨以上開情節認為原審量刑及定刑均過重，指摘原
13 判決關於刑部分之不當，為無理由。

14 (四)被告上訴意旨另以前揭三、(三)理由指摘原審沒收金額部分不
15 當一節。然被告迭自偵查、原審及本院準備程序時均供稱：
16 我是跟黃獻銘、陳素蘭借標，我沒有冒標（見112交查100卷
17 第10、26頁；原審卷第69頁；本院卷第33頁），核與告訴人
18 黃獻銘於偵查及原審審理時（見112交查100卷第55頁；原審
19 卷第70頁）指述情節相符。被告既然徵得黃獻銘、陳素蘭名
20 義借標，即無冒標問題，縱使被告未將其借標所得的金錢返
21 還，僅屬其等民事合會之債權債務問題，尚不該當詐欺取財
22 罪之構成要件（此部分如同被告另行招募每月10日合會部分
23 亦經檢察官予以不起訴處分確定），事後被告雖與黃獻銘、
24 陳素蘭均達成和解，並為部分賠償，亦與本案詐欺犯行無
25 涉，被告前揭上訴意旨主張應於沒收被告犯罪所得時再予扣
26 除其2人部分賠償款項一節，自屬無據。

27 (五)綜上所述，被告上訴意旨所指摘各情均屬無據，其提起本件
28 上訴為無理由，應予駁回。末查，被告前未曾因故意犯罪而
29 受有期徒刑以上刑之宣告，有其臺灣高等法院被告前案紀錄
30 表在卷可參，其係初犯，因一時短於思慮，致罹刑典，固值
31 可議，惟其於偵查期間已與原判決【附表二】所示本案活會

01 會員均達成和解，並賠償其等部分損害且均履行完畢，其等
02 並均表示願意給予被告從輕量刑或緩刑之機會，有和解書在
03 卷（見111偵緝1739卷第73、75、77、81、83、85頁）可
04 按，堪認被告已盡力徵得被害人等人之諒解，又被告前罹癌
05 且需繼續門診追蹤治療，有其提出診斷證明書在卷（見本院
06 卷第35頁）可按，本院審酌上情，認被告經此偵審教訓當益
07 知戒慎而無再犯之虞，原審所為宣告刑、定應執行刑以均暫
08 不執行為適當，爰併予宣告緩刑，以啟自新。另為導正被告
09 之行為與法治之正確觀念，認有賦予其一定負擔之必要，衡
10 量其本案之危害程度，爰依刑法第74條第2項第5款規定，命
11 被告依執行檢察官之命令，接受如主文第2項所示之義務勞
12 動。再同時依刑法第93條第1項第2款之規定，諭知於緩刑期
13 間付保護管束，俾能由觀護人予以適當督促，並發揮附條件
14 緩刑制度之立意及避免短期自由刑執行所肇致之弊端，以期
15 符合本件緩刑目的，並觀後效。另依刑法第75條之1第1項第
16 4款規定，受緩刑之宣告，違反上開本院所定負擔情節重
17 大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必
18 要者，得撤銷其宣告，附此敘明。

19 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，刑法第74條第1項第1款、
20 第2項第5款、第93條第1項第2款，判決如主文。

21 本案經檢察官何建寬提起公訴，檢察官陳德芳到庭執行職務。

22 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

23 刑事第九庭 審判長法官 石 馨 文

24 法官 陳 茂 榮

25 法官 賴 妙 雲

26 以上正本證明與原本無異。

27 不得上訴。

28 書記官 黃 湘 玲

29 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

30 【附錄本案科刑法條】

01 刑法第339條第1項
02 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
03 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
04 金。