臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第745號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　李宥頡

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　許博森律師

　　陳羿蓁律師

上列上訴人等因被告偽造文書等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度易字第419號中華民國114年4月29日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵緝字第1081號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決關於應執行刑部分撤銷。

其他上訴駁回。

前開上訴駁回所處之刑，應執行有期徒刑叁年拾月。

理　　由

一、本院審判範圍之說明：按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。依該條項之立法說明：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。查本案係由臺灣臺中地方檢察署檢察官及上訴人即被告李宥頡（下稱被告）提起上訴。依檢察官上訴書之記載：「一、上訴範圍：原審就起訴書所載犯罪事實一㈠部分，認被告李宥頡犯行使變造準私文書罪，處有期徒刑7月，並與犯罪事實一㈡、㈢部分定應執行有期徒刑2年10月，固非無見。惟檢察官認原審就犯罪事實一㈠部分之宣

告刑尚有過輕之處，所定之執行刑亦未能充分評價被告之犯行，爰明示就原審犯罪事實一㈠之宣告刑及所定之執行刑提起上訴，合先敘明。」等語（見本院卷第19頁），及公訴檢察官於本院準備程序及審理時經確認，僅就刑的部分提起上訴（見本院卷第82至83頁、第148頁）；而被告於本院準備程序及審理時經確認亦僅係就刑的部分提起上訴（見本院卷第82至83頁、第148至149頁）；均未對原判決所認定之犯罪事實、罪名及沒收部分聲明不服，依前揭說明，本院僅須就原判決所量處之「刑」有無違法不當進行審理；至於原判決就科刑以外之其他認定或判斷，既與刑之量定尚屬可分，且不在檢察官、被告明示上訴範圍之列，即非本院所得審究；本案據以審查量刑之宣告妥適與否之犯罪事實及罪名，均如原判決所載，不再予以記載。

二、上訴意旨：

㈠、檢察官上訴意旨略以：1.原審就犯罪事實一㈠部分之量刑，尚嫌過輕：被告與告訴人林00曾係大學同窗，竟仍利用代操期貨交易及偽造準私文書之手段，向告訴人林00詐得新臺幣（下同）53萬5243元，且詐騙期間自111年12月至112年8月間而長達9個月，是由犯罪之手段、犯罪行為人與被害人之關係、違反義務之程度、犯罪所生之損害等各項因子觀之，被告詐欺取財犯行之手段不法性及義務違反之程度顯然較高，更破壞熟識之人間之信賴關係，所生之損害亦非輕微，自應為不利於被告之考量。此外，被告雖於審理中方坦承犯行，然於偵查中係矢口否認犯行，則參酌最高法院106年度台上字第2373號判決所揭示「認罪的量刑減讓」之意旨，其減輕之幅度自不宜過大。據此，由刑法第57條第3、7、8、9、10款之事項予以衡量，原審就犯罪事實一㈠部分僅量處有期徒刑7月，似未能充分評價被告之犯行，且告訴人林00更具狀表示原審就此部分之量刑過輕，難認符合罪刑相當原則，亦未契合社會之法律感情，似有再予斟酌之必要。2.原審所定之執行刑似有過度折讓之情，尚嫌過輕：被告對告訴

人林00、陳00、陳00等3人所為之犯行，雖其手段、法益之相同性較高，然因原審已就犯罪事實一㈠、㈡、㈢部分各均以一罪予以評價，是如何酌定被告之執行刑，自應著重於所侵犯法益之獨立性暨能否妥適評價被告之犯行；查原審就被告對告訴人林00、陳00、陳00等3人之3次犯行，分別量處有期徒刑7月、2年4月、2年之刑度，依刑法第50、51條之規定，所定應執行刑之範圍應為有期徒刑2年4月至4年11月間，惟原審僅就上開3罪酌定有期徒刑2年10月之執行刑，將告訴人林00、陳00等2人之財產法益侵害(宣告刑共計有期徒刑2年11月）僅以有期徒刑6個月予以評價，似有忽略該等財產法益亦具備相當之獨立性等情；申言之，本案告訴人林00、陳00、陳00等3人遭侵害之法益均屬財產法益，雖尚非具絕對之不可替代或回復性，然仍均屬個人法益而具備相當之獨立性，且渠等所遭詐騙之期間並非完全重疊，而有先後之關係，固於酌定執行刑時，自不應過度折讓，方能妥適評價被告之犯行；從而，原審就被告所定之執行刑，似有過輕之處，難使被告當罰其罪，告訴人等亦具狀表示原審所定之執行刑過輕（參刑事聲請上訴狀第3頁），自有再行研求之餘地，以昭折服等語。

㈡、被告上訴意旨略以：被告所為固值非難，惟本案之發生，絕非被告一開始就有詐財供自己花用之意，而是告訴人陳00、林00與被告為多年好友，渠等知悉被告長期從事投資交易並有一定經驗，故主動提出希望由被告代為操作投資，以獲取投資收益。未料操作成果不如預期，被告基於愧疚感，希望能自行吸收損失，故於告訴人林00向被告詢問投資狀況以進行數據分析時，被告才會設定參數，將excel檔案中不好的數據刪除，營造出虛假獲利之結果，進而導致告訴人林00誤信獲利豐厚而繼續投資。又原審調取之群益公司對帳單，雖顯示虧多贏少，但112年5月之後，被告乃將部分資金改由外匯交易商（Inbase Trader)進行交易，獲益豐厚，有加密貨幣轉帳之公鏈紀錄（被證1號：錢包出入金明細）可證，過

程中之浮動利潤一度達到總投入金額(450萬元）之2至3倍（1200至1350萬元），但後續因市場劇烈波動導致部位虧損，加諸Inbase Trader惡意倒閉，網站、帳戶均無法登入（被證2號：郵件、官網截圖），致被告無法操作調整持倉部位，進而損失全部本金，此部分有被告當時於112年8月間持倉之錄影、截圖（被證3號：畫面Net即損益多顯示為綠色數字，表示獲益），足以證明當時被告的操作表現佳，是有賺錢的，但完整交易紀錄因網站已無法登入，故無法下載提供，但仍可證被告此後所稱獲益，並非全屬編造，也確有將告訴人陳00交付的資金投入Inbase Trader操作，且獲益頗豐，只因後續Inbase Trdaer惡意倒閉，方導致虧損，以上起因、過程原審均未予審酌，遽稱被告不思以正當方式賺取所需云云，稍嫌速斷，亦有量刑過苛之嫌。再者，被告極有誠意尋求告訴人等之諒解，並爭取在6年內將款項全數清償告訴人等，具體還款方案已於原審陳報，無奈告訴人等均不同意，惟被告仍會在此期間，儘量累積較大筆之款項，先行清償告訴人等，故請先行安排調解，被告必當竭力與告訴人等達成和解，以彌補渠等之損失。綜上，本案發生後，被告也是盡所能還款，無奈後續遭到不明人士以一日多通電話至被告任職處進行騷擾，導致被告遭公司開除，頓失經濟來源，才會被迫暫緩清償計畫；近日，被告除家教工作外，終於重新找到一份正職工作，可在社會上貢獻一己之力，並賺錢填補告訴人等之損失，倘令被告入監服刑，恐未收教化之效，先受與社會隔絕之害，與刑事法律制裁本即屬最後手段性之本旨有違，因此，請給予被告緩刑之機會，以勵其自新等語。

三、駁回上訴（即原判決所處宣告刑部分）之理由：

㈠、按刑之量定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，且無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念，即不得任意指為違法或不當。原

審以被告本件犯行，罪證明確，因予科刑，並以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青年，非無工作能力，竟不思以正當方式賺取所需，而以前揭方式對告訴人3人行詐，致告訴人等受有金錢損失，且金額非低，並損害群益期貨公司對於帳戶資料管理之正確性；復考量被告犯後否認犯行，然於原審審理時尚知坦承犯行之態度，且斟酌告訴人等所受損失金額高低，參以被告迄未能得到告訴人等之諒解，無法與告訴人等調解成立；兼衡被告前無任何前科之素行（見法院前案紀錄表；原審卷第21頁），及其自陳現大學在學中，兼職家教工作，月收入約3至5萬元，經濟狀況尚可（見原審卷第129頁）等一切情狀，各核情量處如原判決【附表】「罪刑欄」所示之刑。經核原審就被告所犯各罪所為之量刑理由均已綜合全案情節，詳就刑法第57條各款所列情形予以審酌、說明，客觀上並無明顯濫用自由裁定權限或輕重失衡之情形，亦與罪刑相當原則、比例原則無違，尚難任意指摘原判決就本案所量處之宣告刑有量刑過輕或過重之違誤。

㈡、檢察官雖以原審就起訴書犯罪事實一㈠部分之量刑即有期徒刑7月，認尚嫌過輕等語，惟檢察官既就原審關於起訴書犯罪事實一㈡、㈢部分所為之量刑，未予指摘量刑過輕，則衡以原審就起訴書犯罪事實一㈡、㈢部分所量處之刑度，暨該2次犯行之告訴人所受詐欺之財產數額，依比例計算之，起訴書犯罪事實一㈡部分，受詐欺金額為381萬1009元，量處有期徒刑2年4月，起訴書犯罪事實一㈢部分，受詐欺金額為320萬元，量處有期徒刑2年，則相較之下，起訴書犯罪事實一㈠部分之受詐欺金額53萬5243元，因係論以較重之行使變造準私文書罪，而量處有期徒刑7月，核無過輕之嫌。

㈢、被告雖仍以上開情詞提起上訴，惟其所執理由經原審以被告「犯後否認犯行，然於本院審理時尚知坦承犯行之態度」詳為斟酌，且原審復已充分考量對被告有利之量刑因子，量刑顯無過重之情。至被告雖請求本院安排與告訴人等調解並尋求告訴人等之諒解，惟經本院安排於民國114年11月27日進

行調解後，因被告無法達到告訴人等要求2個月內籌措一次給付150萬元之調解條件而未再續行調解程序，有本院調解事件報告書、被告115年1月20日提出之刑事陳報狀及告訴人等提出之刑事陳述意見狀在卷可參（見本院卷第87至91頁），顯見被告迄今仍未取得告訴人等之諒解，復未完全賠償告訴人等所受損害，對被告有利之量刑因子並未改變。又緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，須具備刑法第74條第1項各款所定之條件，並須有可認以暫不執行為適當之情形，始足當之。即法院是否宣告緩刑仍需符合刑法第74條之要件，且依其犯罪情節及犯後之態度，足信無再犯之虞，方有適用（最高法院113年度台上字第4850號）。查被告經量處之刑，部分宣告刑已逾有期徒刑2年，而不合於刑法第74條第1項之要件，自無從為緩刑之宣告，併此敘明。從而，被告提起上訴，請求本院撤銷原判決，改判較輕之刑，為無理由，應予駁回。

四、撤銷改判（即原判決關於應執行刑部分）之理由：

原審酌定被告應執行有期徒刑2年10月，固未逾越刑法第51條第5款所定外部性界限。惟科刑之判決書其宣示之主文，與所載之事實及理由必須互相適合，否則即屬理由矛盾，其判決當然違背法令（最高法院64年台上字第893號判決先例意旨參照）。又刑法第51條數罪併罰定其應執行刑之規定，分別採吸收原則（第1款至第4款、第8款）、限制加重原則（第5款至第7款）及併科原則（第9款前段）。而同法第50條第1項前段規定，裁判確定前犯數罪者，併合處罰之，屬強制規定，目的在使被告（或受刑人）得依同法第51條各款規定，享有吸收或限制加重刑罰之恤刑利益，以防刑罰過苛，致罪責失衡。另刑法第57條之規定，係針對個別犯罪為科刑裁量時，明定科刑基礎及尤應注意之科刑裁量事項，屬宣告刑之酌定。至數罪併罰合併定應執行刑之制度目的，在就所犯數罪，以各罪宣告刑為基礎，合併後綜合評價犯罪人最終應具體實現多少刑罰，方符合罪責相當要求並達刑罰目

的。足見宣告刑與應執行刑有別，其應裁量事項，論理上應有不同。刑法第51條明定數罪併罰之方法，就宣告多數有期徒刑者，於該條第5款所定界限內，其衡酌之裁量因子為何，法無明文。惟依其制度目的，應綜合評價各罪類型、關係、法益侵害之綜合效果，考量犯罪人個人特質，認應對之具體實現多少刑度，即足達到矯治教化之必要程度，並符罪責相當原則，以緩和宣告刑可能存在之不必要嚴苛。查原判決於主文欄雖記載「應執行有期徒刑2年10月」，且理由欄記載「並審酌被告之犯行次數、密集程度、侵害程度等情，定其應執行之刑如主文所示」等語，惟檢察官上訴指摘原審定執行刑未審酌「查原審就被告對告訴人林00、陳00、陳00等3人之3次犯行，分別量處有期徒刑7月、2年4月、2年之刑度，依刑法第50、51條之規定，所定應執行刑之範圍應為有期徒刑2年4月至4年11月間，惟原審僅就上開3罪酌定有期徒刑2年10月之執行刑，將告訴人林00、陳00等2人之財產法益侵害(宣告刑共計有期徒刑2年11月）僅以有期徒刑6個月予以評價，似有忽略該等財產法益亦具備相當之獨立性等情；申言之，本案告訴人林00、陳00、陳00等3人遭侵害之法益均屬財產法益，雖尚非具絕對之不可替代或回復性，然仍均屬個人法益而具備相當之獨立性，且渠等所遭詐騙之期間並非完全重疊，而有先後之關係，固於酌定執行刑時，自不應過度折讓，方能妥適評價被告之犯行」等情，為有理由，應由本院就原判決關於應執行刑部分予以撤銷改判。

五、定應執行刑之說明：

本院審酌被告犯如原判決【附表】所示之各罪所反應出之人格特性，所犯數罪犯罪類型、侵害法益雖大致相同，犯罪時間長達1年而互有重疊及先後，然所犯各罪之告訴人仍非同一；本案之告訴人有3人，詐欺總損害金額高達754萬餘元，且被告迄今未與任一告訴人達成和解或調解成立，及實現整體刑法目的、刑罰經濟的功能等總體情狀暨法律秩序之理念所在之內部限制等情綜合判斷，於各罪宣告刑中最長期即有

期徒刑2年4月以上，刑法第51條第5款所定法律之外部界限即有期徒刑4年11月以下，酌定其應執行刑如主文第2項所示。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官黃立宇提起公訴，檢察官陳昭德提起上訴，檢察官黃政揚到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　10　　日

刑事第二庭　審判長法　官　陳慧珊

法　官　葉明松

法　官　許月馨

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，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後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」。

書記官　林冠妤

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　10　　日

原判決【附表】

編號	犯行	罪刑
1	起訴書犯罪事實一㈠告訴人林00部分	李宥頡犯行使變造準私文書罪，處有期徒刑7月。 未扣案之犯罪所得新臺幣48萬5243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。
2	起訴書犯罪事實一㈡告訴人陳00部分	李宥頡犯詐欺取財罪，處有期徒刑2年4月。 未扣案之犯罪所得新臺幣376萬1009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。
3	起訴書犯罪事實二(應係一㈢)告訴人陳00部分	李宥頡犯詐欺取財罪，處有期徒刑2年。 未扣案之犯罪所得新臺幣315萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。