臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上易字第78號

上　訴　人
即　被　告　呂俏家
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　林子翔律師

上列上訴人即被告因詐欺案件，不服臺灣臺中地方法院114年度易字第1582號中華民國114年12月5日第一審判決（聲請簡易處刑案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第31393號；移送併辦案號：同署114年度偵字第2710號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於呂俏家之宣告刑撤銷。

上開撤銷部分，呂俏家處拘役五十日，如易科罰金，以新臺幣一千元折算一日。緩刑二年，並應於緩刑期間內向檢察官指定之政府機關、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六十小時之義務勞務，及接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育課程一場次。緩刑期間付保護管束。

理　由

一、本院審判範圍

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項定有明文。本案上訴人即被告呂俏家（下稱被告）於本院明示僅對原判決之「刑」部分上訴（見本院卷第49頁），並具狀就其餘部分撤回上訴，有撤回部分上訴聲請狀1份在卷可查（見本院卷第57頁），是原判決認定之犯罪事實、論罪法律適用及不予宣告沒收之諭知均非上訴範圍而告確定。本院審理範圍，僅就原判決關於被告之科刑（含刑之加重、減輕、量刑等）部分，其餘部分不在上訴範圍，故有關本案被告之犯罪事實、論罪（所犯罪名、罪數）之認定、不予沒收

之諭知，均如第一審判決所記載。

二、被告上訴（含辯護）意旨略以：

㈠原判決未給予被告緩刑，容有適用法規之疏誤：

1.被告並無前科，係成立幫助犯罪，並非犯罪計畫之核心地位，且均已賠償被害人等之損害，參照被告過往素行、年紀尚輕、非核心主犯，以及犯後確有填補被害人損害等情，客觀上應有獲得緩刑之機會。

2.實務上對於未悉數賠償損害之被告，猶有給予緩刑之案例，且有關案例並非獨立偶發，則本案被告既已全部賠償，參照憲法平等原則，更應有獲得緩刑之機會。況被告所為惡性並非重大，已獲得教訓，深自悔悟。原判決逕以詐欺犯罪普遍為由否准被告獲得緩刑，應容有未洽。

3.另就法律經濟學理念以觀，若維持原判決看法而不予宣告緩刑，恐無異於對外昭示：「努力和解也毫無作用，法院不會給予被告自新之機會」。基於吾人之理性邏輯，勢必使將來更多被告於犯罪後，均不願與被害人和解，畢竟賠不賠都一樣，此終將令被害人求償無門。就此以論，原判決恐對於社會產生不良影響，亦悖離我國刑罰特別預防理論之制度理念。上開法律經濟學之論述，並非被告出於憤恨之主張，實有前例可鑑，蓋我國戒嚴時期關於懲治盜匪條例，曾對擄人勒贖之犯行嘗採唯一死刑之立法例，彼時但凡擄人勒贖之被害人最終多遭撕票。據法學界之討論，此並非單純犯人之殘暴，實亦係當時之法並無存在轉圜空間，本案與之實為異曲同工。

㈡綜上所陳，請撤銷改正原判決之疏，給予被告緩刑機會。

三、本案刑之減輕事由

㈠幫助犯

被告以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪構成要件以外之行為，為幫助犯，衡諸其犯罪情節，爰依刑法第30條第2項之規定，按正犯之刑減輕之。

㈡此外，本院查無被告本案所犯之罪，有何其餘法定應予適用

之減輕事由，附此陳明。

四、撤銷改判理由及量刑說明

㈠原審審理後，依所認定之犯罪事實及罪名而為量刑，固非無見。惟查原審漏未就被告所為幫助犯之處罰，是否依刑法第30條第2項規定減輕其刑予以說明，於法尚有未洽，被告上訴意旨雖未主張及此，惟原判決既有上揭漏未審酌而可議之處，仍屬無從維持，應由本院將原判決關於被告之刑予以撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告提供門號預付卡予他人，容任他人使用遂行詐欺犯罪。雖被告並非最終獲取上開遊戲點數利益之人，惟其所為已實際造成被害人鐘0吉、邱0芳受有財產上損害，並使國家機關難以溯源追查詐欺正犯，助長社會上詐欺取財盛行之歪風；兼衡其犯後終能坦承犯行、並賠償被害人等之損害（被告與被害人邱0芳調解成立，被告當場賠償新臺幣【下同】8,000元，經邱0芳收受且表示不予追究刑事責任，另被告將被害人鐘0吉所受之損害1,000元匯至該被害人指定之帳戶），有原審法院調解筆錄，及辯護人陳報之匯款單在卷可稽（見原審114年度易字第1582號卷【下稱原審卷】第39-40、73頁），參以被告前科素行（見本院卷第17頁之法院前案紀錄表）、居於幫助犯之地位、提供本件門號預付卡之犯罪動機、手段及目的、被害人所受損害程度等節，暨被告於本院審理時自陳：大學畢業、目前從事工程師工作、未婚、無子女、月收入約5萬元，父母不需扶養、但要照顧，家庭經濟小康等語之智識程度及家庭生活狀況（見本院卷第53-54頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

五、緩刑宣告

㈠被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有其法院前案紀錄表在卷可按（見本院卷第17頁）。被告所為幫助行為雖屬詐欺犯罪難以根除之主要幫兇之一，然此乃幫助犯之本質，惟刑事罪責具個別性，除應依一般預防目的考量上述

幫助行為本質及內涵外，更應注重刑罰對於被告個人之特別預防功能，而刑事法律制裁本即屬最後手段性，倘逕對被告施以自由刑，未必對於被告之再社會化及犯罪行為之矯治有所助益，藉由較諸刑期更為長期之緩刑期間形成心理強制作用，更可達使被告自發性改善更新、戒慎自律之刑罰效果。另按法院對符合刑法第74條規定之被告，依其犯罪情節及犯後之態度，足信無再犯之虞，且具有自白犯罪且態度誠懇、或犯罪後因向被害人或其家屬道歉，出具悔過書或給付合理賠償，經被害人或其家屬表示宥恕等情之一者，宜認為以暫不執行為適當，並予宣告緩刑，此有法院加強緩刑宣告實施要點第2點第1項第5、6款規定可參。

㈡查被告於原審及本院審理時均坦承犯行，且已分別賠償被害人鐘0吉、邱0芳所受損害（償付方式如前所述），足見被告已有積極悔過之具體表現，犯後態度趨於良好，被告既已坦承己過、承認錯誤，並積極履行賠償義務，顯知所悔悟，且本案被害人邱0芳同意不追究被告之刑事責任，倘被告符合緩刑要件，同意法院給予其緩刑宣告，有上開調解筆錄可核（見原審卷第39頁）。衡酌被告所為係提供行動電話門號預付卡，被害人受騙金額則分別為1,000元、1萬元，犯罪情節尚非至為嚴重，及被告上述積極彌補損害、已知警醒之犯後態度，是以本院認被告已符合上開法院加強緩刑宣告實施要點所述宜認為以暫不執行為適當之各情，故而被告偶罹刑典，經此偵審教訓後，信無再犯之虞，本院因認對其宣告之刑，以暫不執行為適當，依刑法第74條第1項第1款之規定，予以宣告緩刑2年，以啟自新。

㈢為使被告能自本案中深切記取教訓，促使其尊重法律規範秩序，強化其法治觀念，避免再度犯罪，本院認應命被告履行一定條件負擔為適當，爰依刑法第74條第2項第5、8款、第93條第1項第2款之規定，併諭知應於緩刑期間內提供義務勞務及接受法治教育，並應於緩刑期內付保護管束，均如主文第2項所示，以發揮附條件緩刑制度之立意及避免短期自由

刑執行所肇致之弊端，期能符合緩刑之目的（倘被告違反上開所定負擔情節重大，足認原宣告緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰必要者，檢察官得依刑法第75條之1第1項第4款規定，向法院聲請撤銷該緩刑宣告，併予敘明）。

據上論斷，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。

本案經檢察官張桂芳聲請簡易判決處刑及移送併辦，檢察官黃政揚到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　何　志　通

法　官　周　淡　怡

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　劉　美　姿

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條

（普通詐欺罪）

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。

前二項之未遂犯罰之。