臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第55號

上　訴　人　臺灣南投地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　鄧煥融

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　許宇鈞律師

上列上訴人等因被告加重詐欺等案件，不服臺灣南投地方法院114年度金訴字第183號中華民國114年10月28日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署114年度偵字第44號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於如附表編號2所示之刑暨所定應執行刑部分均撤銷。

鄧煥融上開撤銷宣告刑部分，處如附表編號2所示第二審主文欄所示之刑。

其他上訴駁回。

上開撤銷宣告刑部分所處之刑與駁回上訴所處之刑，應執行有期徒刑壹年叁月。

理　由

一、本案審判範圍之說明：

㈠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。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」等語。準此，上訴權人就下

級審判決聲明不服提起上訴時，依現行法律規定，得在明示其範圍之前提下，擇定僅就該判決之「刑」、「沒收」、「保安處分」等部分單獨提起上訴，而與修正前認為上開法律效果與犯罪事實處於絕對不可分之過往見解明顯有別。此時上訴審法院之審查範圍，將因上訴權人行使其程序上之處分權而受有限制，除與前揭單獨上訴部分具有互相牽動之不可分關係、為免發生裁判歧異之特殊考量外，原則上其審理範圍僅限於下級審法院就「刑」（包含有無刑罰加重、減輕或免除等影響法定刑度區間之處斷刑事由、宣告刑與執行刑、應否諭知緩刑）、「沒收」、「保安處分」之諭知是否違法不當，而不及於其他。

㈡本案係檢察官、被告鄧煥融（下稱被告）均檢附具體理由提起上訴，而依其等於本院準備程序及審理時所述之上訴範圍，業已明示均僅就原判決所量處之刑部分提起上訴，此有本院準備程序、審判筆錄各1份在卷可稽（見本院卷第70、118至119頁），而未對原判決所認定之犯罪事實、罪名部分聲明不服，參諸前揭說明，本院僅須就原判決所宣告之「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，既與刑之判斷尚屬可分，且不在檢察官、被告明示上訴範圍之列，即非本院所得論究，合先敘明。

二、檢察官上訴意旨略以：

㈠法律上屬於自由裁量之事項，並非概無法律性之拘束，自由裁量係於法律一定之外部性界限內（以定應執行刑而言，即不得違反刑法第51條之規定），使法官具體選擇以為適當之處理；因此在裁量時，必須符合所適用之法規之目的。更進一步言，必須受法律秩序理念所指導，此亦即所謂自由裁量之內部性界限。關於定應執行之刑，既屬自由裁量之範圍，其應受此項內部性界限之拘束，要屬當然（最高法院80年台非字第473號判例參照）。

㈡次按量刑之輕重，固屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，惟仍應受【比例原則及公平原則】之限制，否則其判決

即非適法。刑事審判旨在實現刑罰權分配之正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合【罪刑相當】之原則，使【輕重得宜】，【罰當其罪】，以【契合社會之法律感情】，此所以刑法第57條明定以為科刑輕重之標準（最高法院93年台上字第5073號判例參照）。

㈢經查：

⑴本件被告係從一重觸犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，依原審判決書附表所示，共計【3罪】，合計總宣告刑為有期徒刑為【3年4月】。而原審定被告應執行之刑為有期徒刑1年4月，等同給予被告【0.4折】之折扣（計算方式：1年4月÷3年4月年=0.4）。依此折扣計算，被告於本案之罪，以宣告刑有期徒刑1年1月為例，經定應執行刑之後，僅須執行有期徒刑【4.29月】（計算方式：1年1月ｘ0.4=4.29月）。形同本件共計3罪之犯行，僅需執行附表編號1及編號2中之3月部分，其餘【2年】之有期徒刑（計算方式：3年4月-1年4月=2年），悉免予執行。原審此舉，無異使該免除執行中判決所宣告之罪、刑之警偵、審理等訴訟程序即均毫無意義及價值可言。是本件定應執行刑，究竟係如何得出【0.4折】之折扣，而非9折、8折？其具體之理由及法律上之依據究竟何在？原審判決均無隻語之說明，自有《理由不備》之違誤。

⑵次查，本件被告【係犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，該罪之法定刑為1年以上7年以下有期徒刑；縱以《有期徒刑4年》為《中間刑》之基準，詎原審僅科處1年1月不等之有期徒刑，【就宣告刑而言】，以有期徒刑1年1月為例，等同給予被告【0.27折】（計算方式：1年1月÷48=0.27）。就宣告刑部分，對被告而言，【已屬甚為寬厚】，縱係依幫助犯減刑，於定應執行刑時，實不宜前就宣告刑已打上開之折扣後，於定應執行時再予【0.4折】折扣，致被告無故享有【雙重折扣】之優惠。況且，經定應執行之後，以有期徒刑1年1月為例，僅須執行有期徒刑4.29月（計算方式已如上述），幾乎比《幫助詐欺犯》一般之刑度還低！如此，是否

合乎【公平、罪刑相當原則】暨契合社會之法律感情？原審就此亦未予以說明，同有理由不備之違誤。是原審判決就本件定應執行部分，顯有定應執刑【輕重失衡】，違反【比例原則及公平原則】甚明。

⑶又原審於定應執行刑時，僅謂：「並另衡酌被告各次犯行之犯罪手段、動機及樣態均屬雷同，且侵害均為他人之財益法益，責任非難之重複性較高等情，定其應執行之刑如主文所示。」（見原審判決書第3頁㈧倒數第1-4行）。由此可知，原審仍執【連續犯】之舊思維，核與立法取消刑法上【連續犯】之規定，改依【一罪一罰】之立法旨意相違背，否則，【廢止連續犯】改採1罪1罰之立法，則形同具文矣！

⑷綜上，衡諸一般人民之了解及法律之規定，犯重罪比犯輕罪者，理應獲判較重之刑度，犯多數罪數者比犯少數罪者，理應獲判較重之刑度，惟本件之定執行刑適得其反，所謂定應執行刑之標準，是與罪名之輕重、所犯罪數多少成反比嗎？是犯越多罪者，即可獲判較多折扣之定應執行刑嗎？（一如【犯罪拍賣】或【犯罪團購】，買的越多（即犯的罪數越多），折扣越優惠嗎？）如此，顯有背於社會之法律感情、比例原則及公平原則，亦未符合使輕重得宜，罰當其罪之原理，復有鼓勵多加犯罪之嫌。況且，本件定應執行之後，其最終之刑度，與一般幫助犯之刑度，【已無差別、甚至更低】！從而，原審於本件所宣告定應執行刑之裁量權之行使是否適法？有無重複減刑之嫌？是否確實符合上開罪刑相當原則？又是否契合社會之法律感情等，均不無探求之餘地。揆諸上開判例之意旨，自有違背經驗、論理法則及理由不備之違法。除有違衡平原則外，亦不無有【鼓勵犯罪】之嫌（即犯的越多、越重，判的越輕）。況於一般社會百姓之法律觀感及認知，甚或造成被告誤認之虞，況又如何能達到「刑期無刑、以儆效尤」之法效呢？

三、被告上訴意旨略以：

㈠本件被告已與本案3位被害人之其中2位被害人郭碧添、許銘

裕達成和解，並均遵期履行和解金，相關證據請參刑事陳報狀檢附之郵政跨行匯款申請書、轉帳交易明細表，足見被告已遵期依約履行分期賠償被害人等之損失，所生之危害較輕微，也可見被告犯後態度良好，量刑基礎事實已有所變動，懇請考量被告犯罪情節輕微，本身也沒有任何前科紀錄，品行尚屬良好，請酌情依刑法第59條減輕其刑，並依刑法第57條從輕量刑。

㈡另被告家中尚有年邁祖母、患有中風之父親、領有身心障礙手冊之姑姑、胞兄等，需由被告加以照顧，本身亦為家中經濟唯一支柱，倘入監執行，被告家庭經濟狀況將頓失所依，也將使受扶養照顧之親屬淪為無人照顧之狀況，請鈞院考量於此，兼及短期自由刑之流弊，懇請給予被告緩刑或附條件緩刑之機會，以使被告自新等語。

四、按刑法第59條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。是為此項裁量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，始稱適法（最高法院45年台上字第1165號、88年度台上字第6683號判決要旨參照）。是刑法上之酌減其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般人之同情，始得為之。經查，近年來詐欺猖獗，犯罪手法惡劣，嚴重破壞社會成員間之基本信賴關係，政府一再宣誓掃蕩詐騙犯罪之決心，而被告業已成年，欠缺尊重他人財產權與法治觀念，不循合法、正當途徑賺取錢財，擔任詐欺集團提領車手之工作，圖一己私利，破壞人際間之信賴關係，其犯罪情節及所生危害尚非輕微；實難認在客觀上足以引起一般人同情之處，是依其犯罪情狀，並無量處法定最低刑度，猶嫌過重之情，在客觀上無何可憫恕之處，自無再適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。從而，被告此部分上訴所陳理由，核無足

採。

五、本院撤銷原判決部分之說明（附表編號2所示部分）：

㈠按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，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，此所以刑法第五十七條明定科刑時，應審酌一切情狀，尤應注意該條所列十款事項，以為科刑輕重之標準，並賦予法院裁量權。從而，法官量刑時，應本於『罪刑相當原則』，依法益之位階，重所當重，輕所當輕，必使罪得其刑而刑當其罪，不得重罪而輕判，或輕罪而重判，期使責任與刑罰具有相當性（最高法院96年度台上字第951號刑事判決意旨參照）。

㈡查本案經被告於原審判決後已另與本案被害人郭碧添達成民事和解，其和解內容為被告願賠償郭碧添新臺幣（下同）12萬元，給付方式為114年11月17日先匯款3萬元，其餘9萬元自114年12月20日起按月給付5千元，自115年4月20日起按月給付1萬元，迄今均依約履行並按時給付，此有被告提出之114年11月16日和解書1份及115年2月2日刑事陳報狀所附郵政自動櫃員機交易明細表3份附卷可稽（本院卷第37至39頁、第93至94頁、第105至109頁）。

㈢本件被告於原審判決後既已另與本案被害人郭碧添達成民事和解，其和解內容為被告願意賠償郭碧添12萬元（114年11月17日先匯款3萬元，其餘9萬元自114年12月20日起按月給付5千元，自115年4月20日起按月給付1萬元），迄今均能依約履行並按時給付，已如前述，原審未及於量刑時審酌考量本案於原審判決後，被告業已另與上揭被害人郭碧添達成和解，並均依約履行中之量刑因素，量刑審酌尚有未足之處，被告上訴請求就此部分從輕量刑，即屬有據，而可憑採。

㈣基上，檢察官就如附表編號2所示部分請求對被告從重量刑一節，並未提出其他新增從重量刑因素為據，雖無理由，然原判決就被告所犯如附表編號2所示部分所為科刑既有前述量刑因素審酌未足之處，即屬無可維持，自應由本院將原判

決關於被告此部分所犯之科刑部分暨相關聯之定執行刑部分，依法予以撤銷改判。

六、本院駁回上訴維持原判決部分之說明（附表編號1、3所示部分）：

㈠按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷，苟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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法（最高法院108年度台上字第2294號判決意旨參照）。原審以被告本案犯罪事證明確，適用相關規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告前無刑事犯罪紀錄之素行，素行尚佳，卻不思以正常途徑賺取財物，為償還債務，加入本案詐欺集團擔任車手工作，負責提領贓款轉交上手而共同為上開犯行，顯見其法治觀念薄弱，被告犯後坦承犯行，業與告訴人許銘裕成立和解並賠償其部分損害，告訴人翁美雲部分則因無調解意願而未成立調解，暨被告於原審審理時自陳高中畢業、從事CNC焊接工作、月薪約3萬2千元，需扶養身心障礙之父親、胞兄、姑姑及祖母等一切情狀，分別量處如附表編號1、3原審主文欄所示之刑，以示懲儆。原審就被告此部分加重詐欺罪行已敘述量刑之理由，顯已斟酌被告犯罪之方法、手段、犯罪所生危害、犯後坦承犯行之態度、智識程度、工作與家庭生活與經濟狀況等刑法第57條各款事由，係以行為人責任為基礎，兼顧對被告有利與不利之科刑資料，既未逾越法定範圍，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑過輕或過重之裁量權濫用，核與罪刑相當原則無悖，是以原判決就此部分量刑自無不當或違法，縱仍與檢察官之意見、被告主觀上之期待有所落差，仍難指原審量刑有何違誤。

㈡檢察官及被告雖以前揭情詞提起上訴，然查本案就被告與告訴人許銘裕達成和解並賠償部分損害一節，業據原審於判決

理由中審酌在案，並已量處較低之刑度，被告依上揭和解內容繼續按月履行前開和解內容，本即屬和解契約之一部分，本院認尚不足以變動其量刑基礎；另就被告與告訴人翁美雲部分，被告於上訴本院後仍未能與告訴人翁美雲達成和解，此部分之量刑因素並未變動，而檢察官所陳上訴理由係屬其就量刑所表示之意見，就如附表編號1、3所示部分，亦未提出其他新增從重量刑因素為憑；基此，檢察官、被告前開所提上訴理由，均核屬無據，尚難憑採。

㈢綜上，就如附表編號1、3所示部分，檢察官、被告各以前開情詞就原判決關於量刑部分提起一部上訴，均為無理由，應均予以駁回其上訴。

七、本院就撤銷原判決部分所為科刑及定應執行刑之說明：

㈠按犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑，詐欺犯罪危害防制條例第47條前段定有明文。被告於偵查及審判中均自白加重詐欺犯行，且無證據足認被告已獲取報酬而有何犯罪所得，應依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思合法途徑或覓得正當職業獲取所需，竟與本案詐欺集團成員共犯本案加重詐欺取財、洗錢犯行，影響社會治安及正常交易秩序，漠視他人財產法益，不僅造成執法機關不易查緝犯罪行為人，更助長社會犯罪風氣，破壞人際往來之信任感，所為殊值非難；惟被告犯後坦承犯行，於原審判決後業與被害人郭碧添成立民事和解，並均能依約按時履行和解內容，暨被告於原審審理時自陳高中畢業、從事CNC焊接工作、月薪約3萬2千元，需扶養身心障礙之父親、胞兄、姑姑及祖母等一切情狀，量處如附表編號2所示第二審主文欄所示之刑，以示懲儆。

㈢本院並衡酌被告前揭經本院撤銷部分與駁回上訴部分，均屬加重詐欺等犯行，兩者罪質相同，並參諸刑法第51條第5款係採限制加重原則，而非累加原則之意旨，基於刑罰經濟與責罰相當之理性刑罰政策，考量被告所犯數罪反映出之人格

特性，兼衡刑罰規範目的、整體犯罪非難評價、各罪關連及侵害法益等面向，定其應執行刑如主文第4項所示。

㈣末查被告就本案僅與2名被害人許銘裕、郭碧添達成和解，尚有1名被害人翁美雲並未與被告達成和解，且被告因本案擔任詐欺集團之車手所收取之詐騙款項分別為15萬元、45萬元、35萬元，合計高達95萬元，被告與其中2名被害人達成和解之賠償金額分別為10萬元（許銘裕部分）、12萬元（郭碧添部分），賠償之比例尚低，本院就本案認尚不宜對被告宣告緩刑，附此敘明。

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。

本案經檢察官廖蘊瑋提起公訴，檢察官吳宗達到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　12　　日

刑事第二庭　審判長法　官　陳慧珊

法　官　許月馨

法　官　李進清

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　吳伊婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　12　　日

附表：

編號	犯罪事實	原審主文	第二審主文
1	原審犯罪事實關於告訴人翁美雲部分	鄧煥融犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年壹月。	上訴駁回
2	原審犯罪事實關於被害人郭碧添部分	鄧煥融犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。	鄧煥融處有期徒刑壹年壹月。
3	原審犯罪事實關於告訴人許銘裕部分	鄧煥融犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年壹月。	上訴駁回