

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

112年度上訴字第523號

上 訴 人

即 被 告 杜立德

吳裕煥

共 同

選任辯護人 李學鏞律師

上列上訴人等因詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院109年度訴字第1551號中華民國111年12月29日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署109年度調偵字第928號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於丙○○、乙○○之宣告刑部分均撤銷。

丙○○、乙○○均處有期徒刑陸月。

事實及理由

一、刑事訴訟法第348條於民國110年6月18日修正施行：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」同日修正施行之刑事訴訟法施行法第7條之13規定：「中華民國110年5月31日修正通過之刑事訴訟法施行前，已繫屬於各級法院之案件，於施行後仍適用修正前刑事訴訟法第348條規定；已終結或已繫屬於各級法院而未終結之案件，於施行後提起再審或非常上訴者，亦同。」又110年6月18日刑事訴訟法第348條修正施行前已繫屬於第一審或第二審法院之案件，在修正施行後始因上訴而繫屬於第二審或第三審法院者，應適用修正後規定以定其上訴範圍

01 (最高法院[110年度台上大字第5375號](#)裁定意旨參照)。經
02 查：本案於上述規定修正施行之後始繫屬於本院（見本院卷
03 第3頁），上訴之效力及範圍應依修正後第348條規定。而原
04 審判決後，檢察官並未提起上訴，被告丙○○、乙○○均僅
05 就原判決量刑部分提起上訴（見本院卷第132頁），是本件
06 審判範圍僅及於原判決量刑部分，本案犯罪事實、所犯法
07 條、論罪及沒收部分之認定，均引用第一審判決書所記載之
08 事實、證據、論罪及沒收。

09 二、被告上訴意旨略以：

10 (一)就本案行使詐術之情節、主觀惡意、次數、被害人之損失綜
11 合觀之，被告丙○○顯非罪大惡極之人，原審判決驟以有期
12 徒刑1年8月之重度量刑繩之，顯已過重；被告丙○○已於原
13 審期間與告訴人甲○○達成實質上之調解，更於第一時間賠
14 償告訴人新臺幣（下同）21萬元之損失，量刑之刑度仍舊與
15 被告乙○○未有二致，原判決更未具體說明被告與告訴人調
16 解後，如何審酌刑法第57條、第59條而為量刑之理由，難謂
17 無違反比例原則、罪刑相當原則之違誤；被告丙○○已坦承
18 犯罪，請求依刑法第57條、第59條之規定減輕其刑，給予被
19 告丙○○緩刑之宣告。

20 (二)被告乙○○願坦承犯行，且已與告訴人達成和解，請求從輕
21 量刑，給予緩刑之宣告。

22 三、按刑法第339條之4第1項第2款其法定刑係1年以上7年以下有
23 期徒刑，得併科100萬元以下罰金，然同為3人以上共同詐欺
24 取財之人，其原因動機不一，犯罪情節未必盡同，其以3人
25 以上共同詐欺取財行為所造成危害社會之程度自屬有異，法
26 律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻同為「1年以上有
27 期徒刑」，不可謂不重，於此情形，自非不可依客觀之犯行
28 與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適
29 用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，
30 能斟酌至當，符合罪刑相當原則及比例、平等原則。經查：
31 被告丙○○、乙○○因思慮欠周觸犯本案罪刑，其等於本院

01 均已坦承犯行，被告丙○○於原審已與告訴人達成調解，被
02 告乙○○於本院亦與告訴人達成調解，並賠償告訴人所受之
03 損害，此有臺灣臺南地方法院110年度附民字第529號調解筆
04 錄、本院調解筆錄附卷可參（見原審卷1第129-131頁、本院
05 卷第109頁），可見被告丙○○、乙○○已盡力彌補告訴人
06 所受損害，確有悔意，如均處以法定最低度刑即有期徒刑1
07 年以上，容有情輕法重之情，爰均依刑法第59條規定酌量減
08 輕其刑。

09 四、撤銷原判決宣告刑之理由：

10 (一)原審就被告2人犯行，認罪證明確，應予論罪科刑，固非無
11 據，然查：

12 1.按刑罰之量定，固屬法院自由裁量之職權行使，惟刑事審判
13 之量刑，旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對科刑判決
14 之被告量刑，應符合罪刑相當原則，使罰當其罪，以契合人
15 民之法律感情。此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情
16 狀，尤應注意該條所列各款情形，以為科刑輕重之標準，並
17 應受比例原則與平等原則等一般法律原則之支配，以期達成
18 客觀上之適當性、相當性與必要性之價值要求。若違反比例
19 原則、平等原則時，自有濫用裁量權之違法。被告丙○○於
20 原審已與告訴人達成和解，並依約履行和解條件，賠償告訴
21 人所受損害，業據原審告訴代理人於原審陳述明確（見原審
22 卷第484頁），並有臺灣臺南地方法院110年度附民字第529
23 號調解筆錄附卷可參（見原審卷1第129-131頁），而被告乙
24 ○○於原審並未賠償告訴人所受之損害，則其等犯後態度及
25 對於告訴人所受損害之彌補等量刑基礎已有不同，原判決卻
26 未說明何以於此差異之量刑基礎下，均對被告丙○○、乙○
27 ○量處有期徒刑1年8月，實有違平等原則。

28 2.被告丙○○、乙○○於本院均已坦承犯行，且被告乙○○亦
29 與告訴人達成和解，並依約賠償告訴人所受損害，有本院調
30 解筆錄附卷可參（見本院卷第109頁），此項被告丙○○、
31 乙○○之犯後態度乃原審未及審酌，所為量刑即有未洽。

01 (二)被告丙○○、乙○○上訴意旨指摘原判決量刑過重，非無理
02 由，自應由本院將原判決關於其等宣告刑部分撤銷改判，以
03 期適法。

04 五、爰審酌被告丙○○、乙○○不思以正當途徑掙取金錢，竟與
05 邱順財等人共同佯以為告訴人仲介出售殯葬商品予金福香港
06 集團等方式，設局詐欺告訴人，其等犯罪手段、動機及目的
07 均屬惡劣，造成告訴人財產上損失達135萬元，被告丙○
08 ○、乙○○於原審雖均否認犯行，惟上訴後即坦承犯行，被
09 告丙○○於原審已與告訴人達成和解，被告乙○○於本院與
10 告訴人達成和解，並均如數賠償予告訴人，已如前述，尚有
11 悔悟之意，兼衡被告丙○○於本院自陳○○畢業、未婚、擔
12 任○○○○○、其父親中風住院、須扶養雙親，被告乙○○
13 於本院自陳目前從事○○開發、育有2名未成年子女、須扶
14 養雙親（見本院卷第141頁）等一切情狀，分別量處如主文
15 第2項所示之刑。

16 六、被告丙○○、乙○○雖均請求為緩刑之宣告，惟其等均因詐
17 欺、偽造文書案件為檢察官提起公訴，現於臺灣南投地方法
18 院審理中，有台灣高等法院被告前案紀錄表附卷可參（見本
19 院卷第62、66頁），則審酌其等均因同類型案件另行涉訟
20 中，本案並非偶發性質之犯罪，且將來更可能因另案判決確
21 定以致本案緩刑之宣告遭撤銷，則被告丙○○、乙○○實不
22 宜為緩刑之宣告，併此敘明。

23 七、應適用之法條：

24 刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前
25 段、第373條。

26 本案經檢察官李佳潔提起公訴，檢察官蔡麗宜到庭執行職務。

27 中 華 民 國 112 年 5 月 30 日

28 刑事第六庭 審判長法官 吳勇輝

29 法官 黃國永

30 法官 吳錦佳

31 以上正本證明與原本無異。

01 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
02 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（
03 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

04 書記官 王杏月

05 中 華 民 國 112 年 5 月 30 日

06 本判決論罪科刑法條全文：

07 中華民國刑法第216條

08 （行使偽造變造或登載不實之文書罪）

09 行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實
10 事項或使登載不實事項之規定處斷。

11 中華民國刑法第210條

12 （偽造變造私文書罪）

13 偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有
14 期徒刑。

15 中華民國刑法第339條之4

16 犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期
17 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

18 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

19 二、三人以上共同犯之。

20 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
21 對公眾散布而犯之。

22 前項之未遂犯罰之。