臺灣高等法院臺南分院刑事判決

114年度上易字第220號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官張雅婷

上　訴　人

即　被　告　汪秀惠

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告詐欺案件，不服臺灣臺南地方法院112年度易字第1074號中華民國114年1月22日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署110年度偵字第22670號、110年度調偵字第1830號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

①原判決關於汪秀惠的「量刑（含應執行刑）」撤銷。

②汪秀惠犯原審認定的詐欺取財罪，共貳罪，各處有期徒刑貳年陸月。應執行有期徒刑肆年陸月。

理　由

一、刑事訴訟法第348條第2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」。本案原審判決被告：「犯詐欺取財罪，共二罪，各處有期徒刑1年10月，應執行有期徒刑2年6月，未扣案犯罪所得新臺幣1146萬元均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額」後，檢察官、被告均提起上訴，均對於原審認定的犯罪事實、罪名、罪數、沒收均不爭執，僅針對原審宣告之「量刑」提起上訴，檢察官請求本院從重量刑，被告請求本院從輕量刑（本院卷第197至198頁審理筆錄參照），因此，本案審判範圍即僅就原判決「量刑」妥適與否進行審理。

二、被告雖上訴主張：伊有刑法第59條情輕法重的減刑事由等語，然查：刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用，且是否酌量減輕其刑固為法院依

法得自由裁量之事項，並非漫無限制。本案被告僅因個人債務問題，即分別向被害人陳啟東、洪碧珠詐欺625萬元、585萬元，迄今僅分別賠償其等12萬元（詳下述），被告對被害人的財產侵害非輕，此外，被告也沒有令人同情的犯罪動機，因此被告並無刑法第59條情輕法重的減刑事由，被告此部分主張，並不可採。

三、原審為上開量刑，雖然有原審的看法，然查：

㈠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，以符罪刑相當之原則，否則其判決即非適法。所稱之比例原則，指行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性與必要性之價值要求，不得逾越此等特性之程度，用以維護其均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭之平等待遇，應從實質上加以客觀判斷，倘條件有別，應本乎正義理念，分別適度量處（最高法院99年度台上字第4568號判決可資參照）。

㈡被告自84年至88年間即因連續詐欺犯行（18次犯行），經原審法院以89年度易字第1526號判決判處罪刑確定；再於109年均向被害人佯稱可以買賣房地為由，向3位被害人詐騙錢財，嗣該犯行經原審以112年度簡字第3996號判處罪刑確定；又於本案之前的110年間以共同投資不動產交易等詐術詐騙被害人（被害人被騙金額高達1035萬元），嗣該犯行經本院以113年上易字第615號判決罪刑確定，有上開各該判決、被告前案紀錄表可參。被告可謂前科累累，素行不佳。原審雖有審酌被告此部分素行不佳的紀錄（原審判決第8頁第31行），然並未深究被告向來詐騙被害人的情節既深且廣，且屢犯不改，原審對被告素行不良的評價，乃有不足。

㈢被告於本案中詐騙被害人陳啟東的金額高達625萬元，詐欺被害人洪碧珠的金額高達585萬元，被害人受害的金額難認輕微。

㈣被告與被害人陳啟東、洪碧珠於112年12月13日在原審成立調解，雖有原審法院112年度南司重附民移調字第00號、112

年重附民字第00號調解筆錄可參（原審卷第159至161頁），然該調解筆錄約定被告應於113年1月5日前均給付陳啟東、洪碧珠第一期款35萬元，其餘按月分期清償，被告連第一期都沒有依約清償完畢，業據洪碧珠於113年7月29日向原審陳報稱：被告目前只有賠償10萬元而已（原審卷第211頁公務電話參照），被告經過催促，才於原審審理期日前的113年11月28日再分別匯款2萬、2萬給告訴人2人（原審卷第319頁），檢察官依洪碧珠的請求提起上訴，陳稱被告僅清償洪碧珠12萬元（本院卷第33頁），陳啟東於114年8月20日本院審理期日也陳稱：被告迄今僅賠償我12萬元而已（本院卷第200頁）。可見被告在原審與告訴人2人的調解成立，明顯僅是應付法院，藉此希冀獲取法院輕判而已，此部分的犯後態度難認良好。原審將之列為有利的量刑考量（原審判決第9頁第11行以下），乃有不當。

㈤綜上，原審所為的上開量刑，乃有過輕。被告上訴主張：伊就本案犯行均認罪，願意繼續和被害人商談分期賠償的和解方案，原審量刑過重云云（本院卷第17頁），即無理由。檢察官上訴主張原審量刑過輕，則有理由，原審判決的量刑（包含應執行刑）即屬無可維持，應由本院予以撤銷改判。

㈥爰審酌被告有多次詐欺取財之前案紀錄，素行不佳，仍不知改過，僅因自身債務而急需資金調度，即以上開方式先後詐騙陳啟東、洪碧珠，造成陳啟東2人均受有鉅額損害，所為殊無可取；被告與陳啟東2人於原審雖然達成調解，然嗣後連第一期款35萬元都沒有履行完畢，被告此部分的犯後態度亦屬可議。惟念被告於原審、本院中均坦承犯行，於原審願意和陳啟東2人成立調解，終究仍有使陳啟東、洪碧珠取得強制執行名義，避免陳啟東2人日後民事訴訟奔波法院，非無悔悟之情；兼衡被告自陳其教育程度為○○畢業、○婚，○名子女均已成年，曾從事○○○業務等智識程度及生活情況，及陳啟東2人希望法院從重量刑等一切情狀，分別量處如主文所示之刑。另斟酌被告的整體犯罪情節、罪刑相當等

原則，依刑法第51條第5款定其應執行之刑如主文所示。
據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。
本案經二審檢察官林志峯到庭執行職務。
中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　3　　日
刑事第二庭　審判長法　官　蔡廷宜
法　官　林坤志
法　官　蔡川富
以上正本證明與原本無異。
不得上訴。
書記官　張宜柔
中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　3　　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。