臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上易字第229號
115年度上易字第230號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　顏大鈞
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　蘇清水律師

上列上訴人因被告詐欺案件，不服臺灣臺南地方法院114年度易字第1642號、第2059號中華民國115年2月6日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第20335號、第25643號；追加起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第25644號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於附表一編號3、5、6所處之刑及定應執行刑部分均撤銷。

上開所處之刑撤銷部分， 顏大鈞處如附表一編號3、5、6「本院諭知主文」欄所示之刑。

其他（即附表一編號1、2、4原判決所處之刑部分）上訴駁回。

顏大鈞上開撤銷改判部分所處之刑及上訴駁回部分所處之刑，應執行有期徒刑貳年。緩刑伍年，並應依附表二所示給付方式及金額，向Ａ０４、Ａ０６、Ａ07支付損害賠償。

事實及理由

一、按刑事訴訟法第348條規定：「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。」經查，原審判決後，檢察官於本院準備程序及審理時，均陳稱僅對原判決關於附表編號3、5、6所示量刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分不提

起上訴等語(見229號本院卷－以下稱本院卷－第142頁、第184頁；230號本院卷第88頁、第130頁)；被告 顏大鈞於本院審理時，則陳稱僅對原判決關於附表編號1至6所示量刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分不提起上訴等語(見本院卷第142頁、第186頁；230號本院卷第132頁)，是本件有關被告之審判範圍僅及於原判決關於量刑部分，原判決關於被告之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分之認定，均不在本件審理範圍內，此部分以第一審判決書所記載之事實、證據、論罪、沒收為審判基礎引用之不再贅載。

二、撤銷原判決關於附表編號3、5、6所處之刑及定應執行刑改判之理由：

㈠、原判決以被告如附表編號3、5、6所示前後3次詐欺犯形，鈞罪證明確，因予科刑，固非無見。惟量刑之輕重，雖屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，然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的正義，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。又按科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意下列事項，為科刑輕重之標準：「一、犯罪之動機、目的。二、犯罪時所受之刺激。三、犯罪之手段。四、犯罪行為人之生活狀況。五、犯罪行為人之品行。六、犯罪行為人之智識程度。七、犯罪行為人與被害人之關係。八、犯罪行為人違反義務之程度。九、犯罪所生之危險或損害。十、犯罪後之態度。」此為刑法第57條所明定。是被告犯罪所生之危險或損害、是否已與被害人達成和解，其量刑基礎即有不同，應予差別處遇。被告於原審判決後，與告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07調解成立，同意賠償Ａ０４新臺幣(下同)480萬元、賠償Ａ０６1200萬元、賠償Ａ０7740萬元，且於調解成立當日先行給付告訴人Ａ０４第一期款項120萬元、給付Ａ０６第一期款項300萬元、給付Ａ０7第一期款項

200萬元，有臺南市麻豆區調解委員會調解書在卷可參，則相較於原審之量刑基礎已有不同，原審未及審酌上情，因而量處被告如附表一編號3、5、6「原判決所處之刑」欄所示之刑，尚有未洽。檢察官以被告昔日買車因其年齡投保困難，由告訴人Ａ07出具名義購車，惟被告後續未清償借款，告訴人Ａ07為名義上車主，因此自行籌資贖回車輛，造成龐大損失，被告迄今未曾對其犯行表達過歉意，經法院裁定交保後，雖曾向告訴人Ａ07表洽談和解之意願，然卻避不見面，迄今未與告訴人Ａ07等達成和解，顯見被告犯後態度不佳。又被告雖坦承犯行，調解程序中表示願賠償告訴人Ａ０６765萬元，僅受害金額之0.15，原判決就被告詐欺告訴人Ａ０６犯行部分，僅判處有期徒刑3年10月，顯與告訴人Ａ０６所受之損失差距甚大而量刑過輕。另被告自112年1月10日至114年4月12日間，以其父親曾任臺南市副市長之特殊背景身份以及佯稱「賴清德是他乾爹」之惡劣手法施行詐術，先後11次向告訴人Ａ０４詐得2,002萬元，造成告訴人Ａ０４受害金額甚鉅，除濫用告訴人Ａ０４之信任，更嚴重損及政府機關與公眾人物之聲譽，主觀惡性與客觀危害均屬重大，雖坦承犯行，然迄今未與告訴人Ａ０４和解或彌補，東窗事發後，更失聯、搬離住處，甚至企圖搭機出境逃亡，原判決量刑過輕為由提起上訴，指摘原判決不當，惟被告於本院審理時因已提高賠償金額，告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07均能接受被告所提出之賠償額度，雙方調解成立，被告為表還款誠意，先支付高額之頭期款，後續分期期間亦不長，每月還款金額不低，告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07願與被告和解，同意法院對被告從輕量刑，顯無檢察官上訴意旨所指逃避責任等情形，檢察官以原判決量刑過輕為由提起上訴，顯雖無理由，然被告以其已自白犯行，與告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07調解成立，同意賠償告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07之損害，告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07同意法院從輕量刑，原審未及審酌上情量刑過重為由，提起

上訴，指摘原判決不當，則有理由，應由本院將原判決關於附表一編號3、5、6所處之刑部分予以撤銷改判，期臻妥適。被告如附表一編號3、5、6所處之刑之宣告，既經本院撤銷改判，則原判決關於被告所定應執行刑，即失所附麗，應併予撤銷。

㈡、本院審酌被告年輕力壯，家境優渥，竟不思利用其聰明才智及家中豐富資源，從事正當營生，賺取合法收入，反利用其父之身分與政治資源，取信告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ０7，以附表一編號3、5、6所示之方式詐騙渠等，致渠等信以為真，陷於錯誤，將畢生積蓄或他人資金交付被告，被告取得款項後，除恣意揮霍花用外，更參與賭博，致所取得款項最終耗費殆盡，無力支付承諾之利潤更難返還告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07本金，造成告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07巨大損失，被告無力還款後，竟怯於面對，避不見面、遷移住處，甚至企圖避走海外，使告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07初期求償無門，所為殊不可取，惟被告終能坦承犯行，且於本院審理時與告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07調解成立，賠償告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07可接受之金額，雙方調解成立，告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07獲得被告賠償之款項加計先前被告支付之利息或分潤，實際損害已或有相當之彌補，被告犯後態度尚稱良好，並無其他犯罪前科，有法院前案紀錄表在卷可參，素行尚佳，自陳為大學肄業，智識程度不低，離婚，育有1名未成年子女由前妻扶養，與父母同住，家庭生活正常，有學習障礙之健康狀況，在家中開設診所任職，月入約7、8萬元，有正當工作及固定收入，被告、辯護人及告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07均請求從輕量刑之科刑意見及其他一切情狀，量處如附表一編號3、5、6「本院諭知主文」欄所示之刑。

三、駁回關於附表編號1、2、4上訴之理由：

㈠、原判決以被告本件如附表一編號1、2、4所示前後3次詐欺犯行，均罪證明確，因予適用刑法第339條第1項、第51條第5

款、第38條之1第1項、第3項，刑法施行法第1條之1第1項等規定，並審酌①被告利用自己為臺南市前副市長之子之身分，分別對各該告訴人佯稱有附表各該編號所示之投資分潤機會，前期並有依諾支應分潤(實則為以後金補前金，下詳)，而以此等方式接續向各該告訴人施詐；各該告訴人因先後陷於錯誤，將附表各該編號所示之款項交給被告，而分別受有高額、鉅額之財產損害。②期間被告並瞞著各該告訴人，將所騙得款項部分投入賭博，卻又失利，見已無以維持，即失聯、搬離住處、至他處暫居、嘗試出境。③被告於114年7月30日偵訊時，對於實際未從事放款、當鋪、重劃區等項目，卻向各該告訴人說有這些項目，表示「我知道自己錯了」，並坦稱113年10月已周轉不靈，被告就將錢拿去賭博，但還是繼續跟各該告訴人拿錢說要繼續投資，而對於每月要還車貸多少，被告自己也不清楚等詞，又於本院坦承全部犯行，被告方面復與受害金額較低之告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５達成和解並履行完畢，有上開和解書附卷可考，整體可認被告之犯後態度尚可。④上開和解書固載明同意寬諒被告、請求對被告為緩刑及從輕量刑，然各該告訴人嗣於原審審理中均有到庭，已具體表明量刑意見(憤稱被告拿錢去買高奢侈品，希望被告關久一點；泣訴家庭快破碎，只想拿錢回來；請求依法判決、處理；激動稱已無法正常生活，全家都想自殺，要被告進去關)，自應以此為準，而無從輕量刑之端由。⑤被告犯罪之動機、目的、手段、暨被告尚無前科之品行(卷附法院前案紀錄表參照)、被告所自述與基於被告之臺南市學習障礙學生鑑定證明及奇美醫院診斷證明書所反映之智識程度、生活狀況等一切情狀後，為中度略低之量刑，分別量處如附表一編號1、2、4「原判決所處之刑」欄所示之刑。經核原判決所為刑之宣告，係以被告之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項及其他一切情狀後而為，所量定之刑亦未逾越法定刑範圍或有何違反比例原則、公平原則及罪刑相當原則之情形，尚稱允當。

㈡、被告固以其坦承犯行，已與附表一編號1、2、4所示告訴人達成和解並賠償完畢，加計被告先前清償渠等之本金與給付之利息，附表一編號1、2、4所示告訴人實際未受有高額損失，渠等同意對被告從輕量刑並給予緩刑宣告，原判決仍量處1年以上有期徒刑，然本案被告僅犯普通詐欺罪，所量處刑度與加重詐欺罪相當，原判決量刑違反罪刑相當原則，且被告與告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５已和解，被告並依約履行賠償完畢，原判決自應審酌上開告訴人與被告所簽和解契約所載之量刑意見，不應單以上開告訴人拿到賠償金後為求再多取得和解金所陳述之意見對被告為不利之量刑理由為由，提起上訴，指摘原判決不當。惟關於刑之量定，乃實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法。本件原審於審酌上情後，量處被告上開刑期，衡情其刑之量定已審酌刑法第57條所列事項，並以行為人之責任為基礎，使罰當其罪而符合罪刑相當原則，並具妥當性而無違刑罰權之分配正義，客觀上要難謂有何濫用權限、輕重失衡或逾越法律所規定範圍之情事。被告固與附表一編號1、2、4所示告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５等人和解，並依約給付完畢，然和解及賠償僅係刑法第57條科刑規定其中1款應審酌事由，法院仍須就被告其他科刑事由一一審酌，而非被告一有和解及賠償情事，即可置其他科刑事由於不顧，一昧輕縱被告。況且，附表編號1、2、4所示告訴人受害金額各670萬元、860萬元、570萬元為數甚多，但由被告與渠等所簽立和解內容，可知被告係由其父親出面，分別以50萬元、645,000元、427,500元與告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５和解，雖和解本係互相讓步，惟觀諸被告由其父親代為與告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５和解之金額，尚不足被告詐騙告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５所得款項之末2位數，告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５所獲得之賠償與渠等受害金額不成比例，故渠等所簽立和解書上雖記載願意寬諒被告，並以該和

解書請求司法機關從輕量刑或給予緩刑，固為渠等當時應允被告父親之條件，但並非因此即拘束告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５嗣後不得再對量刑表示與和解書不同之意見，亦不拘束法院僅能按渠等和解書所載內容科刑。更何況，原判決已敘明審酌被告與告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５和解並賠償完畢之事實，並非就此事實漏未審酌，僅是說明考量告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５表示之科刑意見，以渠等於原審審理時當庭所陳述之量刑意見為準，難認原判決就此部分科刑事實有違誤。再者，告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５遭被告詐騙之金額分別高達670萬元、860萬元、570萬元，被告犯行造成損害非輕，被告提出與告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５間之對話紀錄，雖有其支付利息給告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５之訊息，但告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５倘未遭被告詐騙，渠等將款項存入金融機構，本即享有孳息收益，被告主張其支付利息予告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５，指渠等並無實際損害，顯非可採。參以告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５等陳述遭被告詐欺之款項並非均是自有，有部分款項乃他人出資或向他人借款，被告於和解時未賠償而經告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５拋棄請求之款項，渠等仍應返還其他出資人或出借人，故渠等在原審審理時所陳述之量刑意見，確實較接近於渠等心中之真意，原判決斟酌渠等於原審審理時所陳述之量刑意見，並無錯誤。原判決就被告所為附表一編號1、2、4所示犯行，既已斟酌刑法第57條各款所列情狀，且未逾法定刑度，亦無依據明顯錯誤之事實據以量刑，或明顯濫用裁量權，而有違反比例原則或公平正義之情形，則原審行使其裁量職權而科處被告附表一編號1、2、4所示之刑，尚難任意指為違法，被告以原判決量刑有罪則顯不相當之情形指摘原判決不當，亦難採取。從而，被告上訴意旨以原判決就其如附表一編號1、2、4所示犯行量刑過重為由，因而指摘原判決不當，經核非有理由，應予駁回。

三、又數罪併罰之定應執行之刑，係出於刑罰經濟與責罰相當之考量，並非予以犯罪行為人或受刑人不當之利益，為一種特別的量刑過程，相較於刑法第57條所定科刑時應審酌之事項係對一般犯罪行為之裁量，定應執行刑之宣告，乃對犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢視，除應考量行為人所犯數罪反應出之人格特性，並應權衡審酌行為人之責任與整體刑法目的及相關刑事政策，在量刑權之法律拘束性原則下，依刑法第51條第5款之規定，採限制加重原則，資為量刑自由裁量權之外部界限，並應受法秩序理念規範之比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則等自由裁量權之內部抽象價值要求界限之支配，使以輕重得宜，罰當其責，俾符合法律授與裁量權之目的，以區別數罪併罰與單純數罪之不同，兼顧刑罰衡平原則(最高法院100年度台上字第21號判決意旨參照)。另數罪併罰定應執行刑之裁量標準，法無明文，然其裁量仍應兼衡罪責相當及特別預防之刑罰目的，具體審酌整體犯罪過程之各罪關係(例如各行為彼此間之關聯性、數罪間時間、空間、法益之異同性、所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應等)及罪數所反應行為人人格及犯罪傾向等情狀綜合判斷，為妥適之裁量，仍有比例原則及公平原則之拘束，倘違背此內部界限而濫用其裁量，仍非適法(最高法院104年度台上字第718號裁定意旨參照)。因之，刑法第51條數罪併罰定執行刑之立法方式，非以累加方式定應執行刑，如以實質累加之方式定應執行刑，則處罰之刑度顯將超過其行為之不法內涵，而違反罪責原則，及考量因生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效果，而非以等比方式增加，是則以隨罪數增加遞減其刑罰之方式，當足以評價被告行為之不法性之法理(即多數犯罪責任遞減原則)，且定應執行刑之裁量時，亦應考量罪責相當、刑罰目的、各罪關係、侵害法益及罪數暨行為人人格及犯罪傾向等情狀綜合判斷。本案依上述實務見解揭示之限制加重原則，考量被告如附表一所示各次

犯行罪質相同，責任非難重複程度甚高，各次犯罪時間有重疊或相近，先後為本案6次詐欺犯行，足見被告法敵對性格不輕，且所造成之損害甚大，其犯行對社會整體秩序及他人財產之危害甚鉅，有必要給予適當期間之矯治，以避免其再犯，惟已與附表一所示告訴人Ａ０２等6人均達成和解或調解成立，對其犯罪所造成之損害已有彌補，告訴人Ａ０２等6人於和解或調解成立時，同意給予從輕量刑之意見等情，定被告應執行有期徒刑2年。

四、查被告未曾受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表附卷可參。其因一時失慮，偶罹刑典，犯後坦承犯行並已與告訴人Ａ０２等6人和解或調解成立，並依和解內容給付告訴人Ａ０２、Ａ０３、Ａ０５完畢，亦已依調解內容分別給付告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07第一期款項完畢，且承諾以如附表二所示方式給付告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07餘款，可見被告有誠意盡力填補其所造成之損失，業如前述，上情足見被告已知悔悟，衡酌全部情節及被告經此偵審程序與科刑之教訓，當能知所警惕，信無再犯之虞，因認對其所宣告之刑，以暫不執行為適當，依刑法第74條第1項第1款之規定，併予宣告緩刑5年，另因被告尚未依其與告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07間之調解條件履行完畢，為督促被告依約履行，故依刑法第74條第2項第3款規定，命被告依附表二所示給付方法，支付告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07財產上之損害賠償，以勵自新。被告如違反於緩刑期間內履行本判決所諭知如附表二所示賠償告訴人Ａ０４、Ａ０６、Ａ07損害之負擔，情節重大者，檢察官得依刑事訴訟法第476條、刑法第75條之1第1項第4款規定，聲請撤銷對被告所為之緩刑宣告，併予敘明。

五、依刑事訴訟法第368條、第364條、第299條第1項前段，刑法第74條第1項第1款、第2項第3款，判決如主文。

本案經檢察官黃慶瑋提起公訴及追加起訴，檢察官趙中岳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　黃裕堯

法　官　李秋瑩

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　徐振玉

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　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。

附表一：(民國/新臺幣)

編號	告訴人	被告施詐之時間、詐術	告訴人交付款項時間	告訴人交付金額	原判決所處之刑	本院諭知主文
1	A02	於111年底起，佯稱有與當鋪業者合作，可擔任金主投資，賺取利息分潤等詞。	112年3月28日起至113年2月29日止，共7次	共670萬元	顏大鈞犯詐欺取財罪，處有期徒刑1年。	上訴駁回。
2	A03	①先於112年間起，佯稱可投資中古汽車買賣，賺取利息分潤等詞。 ②復於113年間起，佯稱可投資臺南市學甲區自辦市地重劃區，賺取利息分潤等詞。	①112年8月15日 ②113年4月16日	①250萬元 ②共610萬元	顏大鈞犯詐欺取財罪，處有期徒刑1年1月。	上訴駁回。
3	A04	於112年間起，佯稱賴清德是他乾爹，可投資臺南	112年1月10日起至114年	共2,002萬元	顏大鈞犯詐欺取財罪，處有期徒刑3年2月。	原判決關於所處之刑部分撤銷。

		市學甲區自辦市地重劃區等案，賺取利息分潤等詞。	4月12日止，共11次			上開撤銷部分，顏大鈞處有期徒刑壹年參月。
4	Ａ０５	於112年間起，佯稱有與當舖業者合作，可擔任金主投資，亦有他父親所推行市政府科技執法等工程標案可投資，賺取利息分潤等詞。	112年間起至114年3月6日止，共10次	共570萬元	顏大鈞犯詐欺取財罪，處有期徒刑1年。	上訴駁回。
5	Ａ０６	於110年間起，佯稱有市政府重劃區、科技執法等工程標案，他負責檯面下，可投資賺取利息分潤等詞。	①110年10月28日起至112年5月10日止，共臨櫃匯款18次 ②112年6月9日起至112年8月15日止，共面交37次	①共721萬8,950元 ②共4,375萬元	顏大鈞犯詐欺取財罪，處有期徒刑3年10月。	原判決關於所處之刑部分撤銷。上開撤銷部分，顏大鈞處有期徒刑壹年陸月。
6	Ａ０７	於112年間起，佯稱他爸爸有關係，可投資市府公共工程、自辦市地重劃區、養殖蝦場，賺取利潤等詞。	112年9月起	共2,800萬元	顏大鈞犯詐欺取財罪，處有期徒刑3年4月。	原判決關於所處之刑部分撤銷。上開撤銷部分，顏大鈞處有期徒刑壹年肆月。

附表二：

告訴人	給付方式及金額(新臺幣)
Ａ０４	一、被告應給付360萬元予Ａ０４。 二、給付方法：被告應自115年6月30日起至116年11月30日止，按月於每月30日前各給付Ａ０４20萬元，如有一期未履行，視為全部到期。
Ａ０６	一、被告應給付900萬元予Ａ０６。 二、給付方法：被告應自115年6月30日起至116年11月30日止，按月於每月30日前各給付Ａ０６50萬元，如有一期未履行，視為全部到期。

Ａ０7	一、被告應給付540萬元予Ａ０7。 二、給付方法：被告應自115年6月30日起至116年11月30日止，按月於每月30日前各給付Ａ０730萬元，如有一期未履行，視為全部到期。