

臺灣高等法院刑事判決

113年度上易字第455號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
上訴人
即被告 馮瀚鋒

選任辯護人 徐鼎盛律師

上列上訴人等因被告詐欺案件，不服臺灣臺北地方法院111年度金重易字第5號、113年度易字第50號，中華民國113年1月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署108年度偵字第6895號、第9533號、第9534號、第11743號、第11745號、第11746號、第11747號、第11804號、第12679號、第12680號、第12681號、第12682號、109年度偵字第19378號、109年度調偵字第316號、110年度偵字第20338號；同署檢察官另於原審審理時，當庭以言詞追加起訴），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於其附表六編號1、5、7、11、13、18、21、32「罪名及宣告刑」欄之宣告刑及定應執行刑，其附表六編號1「沒收主文」欄所示「無」，及其附表六編號5、7、11、13、18、21「沒收主文」欄所示應沒收或追徵之未扣案犯罪所得，於各逾「本判決沒收附表」編號1至6「應沒收或追徵之金額或價額」欄所示之金額或價額部分，均撤銷。

上開撤銷部分，馮瀚鋒所犯如原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21「詐欺犯行」欄所示之罪，各處有期徒刑陸月，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日；所犯如原判決附表六編號32「詐欺犯行」欄所示之罪，處有期徒刑拾月。

上開撤銷部分，馮瀚鋒所犯如原判決附表六編號1「詐欺犯行」欄所示之罪，未扣案之犯罪所得新臺幣壹億壹仟伍佰柒拾參萬元應與馮振義共同沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，應與馮振義共同追徵其價額。

其他上訴（即馮瀚鋒就原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、

14至17、19、20、22至31之刑，就原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、14至17、19、20、22至32之沒收上訴，及其就原判決附表六編號5、7、11、13、18、21之沒收上訴，於未逾「本判決沒收附表」編號1至6「應沒收或追徵之金額或價額」欄所示金額部分）駁回。

上開撤銷改判部分所處之刑，其中如原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21部分，應執行有期徒刑拾月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日；如原判決附表六編號32所示經撤銷改判所處之刑，與上訴駁回部分（即原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、14至17、19、20、22至31）所處之刑，應執行有期徒刑伍年拾月。

事實及理由

壹、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。本案經原審判決後，檢察官與上訴人即被告馮瀚鋒（下稱「被告」）均提起上訴。而依檢察官上訴書、於本院準備程序及審理時所述，均明示依刑事訴訟法第348條第3項規定，僅就原判決「附表六編號1」（即原判決「事實」欄「二、1.」有關「周慶華、周美慧」）之「沒收」部分提起上訴，對於原判決「附表六編號1」之「事實、所犯法條（罪名）及刑」及原判決附表六編號2至32（即原判決「事實」欄「二、2.」至「二、28.」等部分）均未上訴。另被告於本院準備程序時，雖表示係就原判決之事實、刑（含宣告刑及執行刑）及沒收等部分提起上訴，就原判決所犯法條（罪名）部分未提起上訴，惟其嗣後坦承本案全部犯行，並於本院審理時明示依刑事訴訟法第348條第3項之規定，僅就原判決附表六所示各罪之刑及該附表編號2至32之沒收部分上訴，就原判決所認定之事實、所犯法條（罪名）等其他部分均未上訴（見本院卷一第229頁、第232頁、第328至329頁）。是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍僅限於原判決附表六所示各罪之刑及其沒收部分，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法條（罪

01 名)等其他部分。

02 貳、實體部分：

03 一、被告經原判決認定之犯罪事實及所犯法條等部分，固均非本
04 院審理範圍。惟本案既屬有罪判決，依法應記載事實，且科
05 刑係以原判決所認定之犯罪事實及論罪等為據，故就被告經
06 原判決認定之犯罪事實及所犯法條之記載，均引用第一審判
07 決書所記載事實、證據及除科刑部分外之理由（詳如本院卷
08 一第113至166頁所示）。

09 二、檢察官及被告上訴意旨：

10 (一)檢察官上訴意旨：詳如附件一「臺灣臺北地方檢察署檢察官
11 上訴書」所載。

12 (二)被告上訴意旨略以：(一)被告犯後於原審審理時，已就本件起
13 訴書所指如原判決附表六編號1至31所示之詐欺犯行，均為
14 認罪陳述；上訴後於本院準備程序及審理時，除仍坦認前揭
15 犯罪事實外，並就檢察官於原審審理時，當庭以言詞追加起
16 訴如原判決附表六編號32之犯罪事實，亦為認罪供述，並積
17 極委請律師以發函等方式，與本案各被害人洽談和解，其中
18 如原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21所示被害人
19 均已成立和解，約定由被告以分期付款方式，賠償其等所受
20 之損害，其餘被害人部分雖尚未成立和解，然被告仍願努力
21 與其等洽談和解賠償事宜；其中關於附表六編號2之被害人
22 楊萍、編號3之被害人王孟傑部分，並經被告在其等各以天
23 強建設股份有限公司（下稱「天強公司」）債權人身分，對
24 第三人鼎麗資產管理有限公司（下稱「鼎麗公司」）提起代
25 位訴訟，請求確定債權存在事件，到庭作證而協助其等取得
26 勝訴判決在案。原審未審酌前揭各情，及被告在本案行為時
27 年僅28歲，雖掛名擔任天強公司總經理，惟僅係虛職，天強
28 公司相關經營決策實際上係由被告父親馮振義（業經原審法
29 院發佈通緝，由原審法院另行審結）決定，被告並無置喙餘
30 地，僅能依馮振義之指示辦理，為挽救家族企業，致不得已
31 而為本案犯行之犯罪動機，犯後始終面對己身過錯，並積極

與被害人洽談和解等情，貿然量處如原判決附表六編號1至32所示之刑，實屬過重；(二)原審未衡酌本案被告所犯，其犯罪時間係集中於民國105年3月至106年8月間（多數係集中於106年4月至8月間），係屬於短期間內，利用同一機會所犯之多數詐欺罪，各罪之獨立程度較低，不宜過度評價，俾兼顧刑罰邊際效應遞減，行為人所生痛苦程度將隨刑期遞增，及被告犯後悔悟程度等情狀，率就被告所犯前揭各罪（共32罪），定其應執行刑為有期徒刑8年，容屬過重，失之過苛。爰提起上訴，請求撤銷原判決之宣告刑及執行刑，從輕量刑等語。

三、本院之判斷：

(一)撤銷改判（即原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21、32「罪名及宣告刑」欄之宣告刑及定應執行刑，暨附表六編號1「沒收主文」欄所示「無」）部分：

1. 關於撤銷原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21、32「罪名及宣告刑」欄之宣告刑及定應執行刑部分之理由：

(1)原判決就其附表六編號1、5、7、11、13、18、21、32「詐欺犯行」欄所示各罪部分，認被告所為詐欺取財罪等犯行，均事證明確，各予科刑（詳如原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21、32「罪名及宣告刑」欄所示），固非無見。惟①被告上訴後，除仍坦承此各部分犯行外，並各與附表六編號1之被害人周慶華、周美慧、編號5之被害人溫俊傑及梁碧慧、編號7之被害人林奕學、編號11之被害人劉家銘、編號13之被害人黃昭欽、編號18之被害人王宏榮、編號21之被害人劉細芬成立和解，均約定由被告以分期給付方式，賠償其等所受之損害，已依序賠償周慶華、周美慧共新臺幣（下同）27萬元、賠償溫俊傑及梁碧慧共15萬元、賠償林奕學合計8萬7142元、賠償劉家銘13萬5000元（另交還由劉家銘簽發予天強公司，票號LSA0000000號，面額1000萬元之支票1紙）、賠償黃昭欽合計1萬5000元、賠償王宏榮12萬元、賠償人劉細芬合計2萬元，經各該被害人表示願就本案

01 刑事部分原諒被告，同意法院從輕量刑，並給予被告緩刑
02 （附條件緩刑）之機會（按被告本案所犯，不符或不宜為緩
03 刑或附條件緩刑宣告，詳如下述）等語，有被告與前揭被害
04 人分別簽訂之調解筆錄、和解書與公證書、付款單據及收據
05 在卷可佐（見本院卷二第13至23頁、第73至129頁、第143至
06 163頁）；②另被告於原審否認關於原判決附表六編號32部
07 分之詐欺犯行，惟上訴後已於本院準備程序及審理時坦承此
08 部分犯罪。原審雖未及審酌被告此各部分犯後態度及上開各
09 被害人所表示之量刑意見，應依刑法第57條量刑時，再酌予
10 減輕其刑，然於覆審制下，本院仍應予以審酌。是被告就此
11 各部分上訴，以其已與附表六編號1、5、7、11、13、18、2
12 1之被害人分別成立前揭和解，並已就附表六編號32所示之
13 詐欺犯行坦認犯罪，請求就此各部分撤銷原判決之「刑」，
14 從輕量刑，為有理由，自應由本院將原判決關於此各部分之
15 宣告刑均予撤銷改判。又原判決關於前揭各罪之宣告刑既經
16 本院撤銷，原定應執行刑之基礎即不復存在，就其所定之應
17 執行刑自應併予撤銷。

18 (2) 量刑：

19 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告與原審同案被告馮振義
20 均明知如原判決附表三所示之建物、車位均已銷售予第三人
21 鼎晟不動產開發股份有限公司（下稱「鼎晟公司」），竟為
22 謀求一己私利，指示不知情之業務丁凱若等公司員工公開行
23 銷，並對原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21、32
24 所示之被害人告稱給付買賣價金時，須以付現或匯款至天強
25 公司帳戶之方式，代替匯款至信託財產專戶，作為銷售條
26 件，以免其等一屋二賣之事曝光，使前揭被害人受騙而分別
27 簽訂契約，被告與馮振義因此就原判決附表六編號1部分，
28 實際取得周慶華、周美慧所有，經作價為1億1600萬元之臺
29 北市○○區○○路00巷00號（透天）建物及其坐落基地（臺
30 北市○○區○○段00段00○○地號土地，權利範圍各3分之
31 2、3分之1），另就原判決附表六編號5、7、11、13、18、2

01 1、32等部分，則分別獲得各該「應沒收犯罪所得」欄所示
02 之財產上不法利益；併考量被告犯後除坦承前揭各部分所示
03 之詐欺犯行（其中如原判決附表六編號1、5、7、11、13、1
04 8、21部分，被告於原審及本院審理時均坦承不諱；關於原
05 判決附表六編號32部分，被告於原審審理時否認犯行，惟上
06 訴後已於本院準備程序及審理時坦承犯行）外，並就原判決
07 附表六編號1、5、7、11、13、18、21等部分，與各該被害
08 人成立前揭和解或調解，均約定由被告以分期給付方式賠償
09 其等所受之損害，被告並已實際依約給付其中部分款項，各
10 該被害人因此表示願就本案刑事部分原諒被告，同意法院從
11 輕量刑等語，暨被告就前揭各部分犯罪之動機、目的、手
12 段、所造成之危害及其不法獲利，其素行、自述之學歷、經
13 歷、職業、收入、家庭及經濟狀況（見原審附件一「卷宗代
14 碼對照表」所示甲2卷第76頁、本院卷一第191至195頁），
15 檢察官、被告及辯護人、告訴人所表示之量刑意見（見本院
16 卷一第395至396頁、卷二第13至23頁、第73至83頁、第89至
17 97頁、第105至113頁、第143至157頁）等一切情狀，就其所
18 犯如原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21「詐欺犯
19 行」欄所示各罪（共7罪），各處有期徒刑6月，如易科罰
20 金，均以1,000元折算1日；另就其所犯如原判決附表六編號
21 32「詐欺犯行」欄所示之罪，處有期徒刑10月。

22 2. 關於撤銷原判決附表六編號1「沒收主文」欄所示「無」部
23 分之理由，及應沒收或追徵之犯罪所得：

24 (1)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不
25 能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1
26 項前段、第3項分別定有明文。再按，二人以上共同犯罪，
27 關於犯罪所得之沒收、追繳或追徵，應就各人所分得者為
28 之。又所謂各人「所分得」，係指各人「對犯罪所得有事實
29 上之處分權限」而言，其各成員有無犯罪所得、所得數額，
30 係關於沒收、追繳或追徵標的犯罪所得範圍之認定，非屬犯
31 罪事實有無之認定，不適用「嚴格證明法則」，無須證明至

毫無合理懷疑之確信程度，惟事實審法院仍應視具體個案之實際情形，於各共同正犯有無犯罪所得，或犯罪所得多寡，綜合卷證資料及調查結果，依自由證明程序釋明其合理之依據而為認定，倘若共同正犯各成員內部間，對於不法利得分配明確時，應依各人實際分配所得宣告沒收；因此，若共同正犯各成員內部間，對於犯罪所得分配明確時，應依各人實際所得宣告沒收；若共同正犯對於犯罪所得，其個人確無所得或無處分權限，且與其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予諭知沒收；然若共同正犯對於犯罪所得享有共同處分權限時，僅因彼此間尚未分配或分配狀況未臻具體、明確，參照民法第271條「數人負同一債務，而其給付可分者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應各平均分擔之」，民事訴訟法第85條第1項前段「共同訴訟人，按其人數，平均分擔訴訟費用」等規定之法理，應平均分擔。又按共同正犯各成員對於不法利得主觀上均具有共同處分之合意，客觀上復有共同處分之權限，且難以區別各人分得之數，則仍應負共同沒收之責（最高法院109年度台上字第3423號判決意旨參照）。

(2)經查，①關於被告與原審共同被告馮振義就原判決「事實」欄二、1.所示之詐欺犯行，係交換取得告訴人周慶華、周美慧所有臺北市○○區○○路00巷00號（透天）建物及其坐落基地（臺北市○○區○○段0○段00○00地號土地，權利範圍各3分之2、3分之1），經作價1億1600萬元之不法所得，此為檢察官、告訴人周慶華、周美慧、被告及其辯護人所不爭執（見本院卷一第294至295頁），並有如該附表編號1「證據」欄所示之證據資料在卷可佐，堪予認定。又被告與馮振義為父子，且馮振義為天強公司實際負責人，被告則為天強公司總經理，足認被告與馮振義就此部分詐欺犯行所取得之犯罪利益，乃基於共同處分之合意，彼此間並無各自取得或按犯罪所得分配比例之情狀，即應認為其全部數額均為被告與馮振義共同取得之犯罪所得，而應共同沒收之。此部

01 分犯罪所得雖未據扣案，惟除被告上訴後與被害人周慶華、
02 周美慧自行成立和解，並已實際賠付27萬元之部分，堪認已
03 實際合法發還被害人外，其餘款項共計1億1573萬元（計算
04 式：116,000,000-270,000=115,730,000）既未合法發還周
05 慶華、周美慧，自應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規
06 定，諭知與共犯馮振義共同沒收，並於全部或一部不能沒收
07 或不宜執行沒收時，與馮振義共同追徵其價額。又依前揭說
08 明，關於被告與馮振義就此部分詐欺犯行所取得之犯罪所
09 得，係參酌前揭事證後，依刑法第38條之1第1頁、第38條之
10 2第1項等規定，經估算所得之金額，依其性質，並無不能或
11 不宜沒收之情形。被告辯護人指稱上開犯罪所得係屬不動
12 產，不宜沒收等語，自無可採；②關於原判決就此部分所認
13 定：「馮振義、馮瀚鋒之後又將與周慶華互換之建物改為編
14 號D、F、I戶10樓及編號A戶17樓共4戶建物，經找補計算
15 後，雙方約定周慶華、周美慧應再給付給天強公司之金額由
16 81萬6000元更改為80萬元」之部分，並未經周慶華、周美慧
17 實際給付等情，業據告訴人周慶華、周美慧於本院準備程序
18 陳明在卷，檢察官、被告及其辯護人就此亦未為爭執（見本
19 院卷一第295至296頁），堪認被告與馮振義均未實際取得此
20 部分犯罪所得，自無應沒收或追徵此部分犯罪所得之問題；
21 公訴意旨認被告與馮振義有實際取得此部分80萬元犯罪所
22 得，應併予沒收或追徵等語，容屬誤會。

23 (3)原判決就其附表六編號1「詐欺犯行」欄所示之詐欺罪部
24 分，認告訴人周慶華、周美慧所有前揭土地持有及建物雖曾
25 於105年4月21日移轉於天郁營造有限公司（下稱「天郁公
26 司」）名下，惟嗣復於109年1月9日移轉為告訴人周慶華、
27 周美慧所有，而認前揭土地持分及建物所有權並未由被告與
28 馮振義繼續持有，爰不予以宣告沒收等語。惟查，關於告訴
29 人周慶華、周美慧所有前揭土地持分及建物，經其等與天強
30 公司於105年4月8日、同年5月4日先後簽訂房地買賣交換契
31 約書及增補契約書，並依約於同年4月21日履行，將上開土

地持分及建物移轉登記予天郁公司後，被告與馮振義或天郁公司並未返還上開土地持分及建物。嗣係因上開建物遭臺灣銀行萬華分行向原審法院聲請查封拍賣，並由第三人拍定後，告訴人周慶華、周美慧及其等親屬為能繼續居住，始另行籌資而以3876萬元向該拍定人洽購，並非由被告、馮振義、天郁公司逕行移轉返還上開土地持分及建物。原審疏未查明上情，逕以上開土地持分及建物嗣後已重新登記為告訴人所有為由，認被告及馮振義已未繼續保有此部分犯罪所得，而未為沒收或追徵之諭知，容有未洽。檢察官上訴指摘原判決就此部分有漏未為前揭沒收或追徵之不當，為有理由，自應由本院將原判決此部分撤銷，而為前揭沒收或追徵其犯罪所得之諭知。

3. 關於撤銷原判決附表六編號5、7、11、13、18、21「沒收主文」欄所示應沒收或追徵之未扣案犯罪所得，於各逾「本判決沒收附表」編號1至6「應沒收或追徵之金額或價額」所示金額或價額部分之理由：

(1)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第3項定有明文。又宣告刑法第38條之1之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之必要性、犯罪所得低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不予宣告或酌減之，同法第38條之2第2項亦有明定。

(2)查被告就原判決附表六編號5、7、11、13、18、21所示各罪，固取得各該部分所示之犯罪所得，此屬其未扣案之犯罪所得。惟被告犯後既與前揭各被害人成立和解或調解，分別賠償被害人溫俊傑及梁碧慧15萬元、賠償林奕學合計8萬7142元、賠償劉家銘13萬5000元及交還由劉家銘簽發予天強公司，票號LSA0000000號，面額1000萬元之支票1紙、賠償黃昭欽合計1萬5000元、賠償王宏榮12萬元、賠償劉細芬合計2萬元，已如前述。揆諸沒收犯罪所得之規定旨在「優先保障被害人因犯罪所生之求償權」（參照該項立法理由），並基

於對私法間之私法自治、交易安全、誠實信用等原理原則及民事程序法之權利行使、當事人原則及相關程序之尊重，前開和解或調解結果顯已保障各該被害人之權益，如再宣告沒收或追徵被告已實際賠償之各該部分犯罪所得，將導致雙重或過度追償之不利益，而有過苛之虞。依刑法第38條之2第2項規定，應不予宣告沒收或追徵被告就此各部分之犯罪所得。原判決就被告前揭已實際賠付之款項部分，亦予諭知沒收或追徵其價額，尚有未洽。而經計算結果，原判決關於其附表六編號5、7、11、13、18、21「沒收主文」欄所示應沒收或追徵之未扣案犯罪所得，在扣除被告已實際賠償之前揭金額或交還之支票（詳如「本判決沒收附表」之「應扣除之金額或支票」欄所示）後，於各逾「本判決沒收附表」編號1至6「應沒收或追徵之金額或價額」欄所示之金額或價額部分，均不應沒收或追徵。被告上訴指摘其與上開各被害人已成立和解，並實際賠付前揭各筆款項，此部分已實際賠償之金額應予扣除，為有理由，應由本院將原判決此部分撤銷。至於被告就前揭各部分之其他犯罪所得（即原判決附表六編號5、7、11、13、18、21之應沒收犯罪所得，各於未逾「本判決沒收附表」編號1至6「應沒收或追徵之金額或價額」欄所示金額部分），既尚未實際賠付予各該被害人，仍應予以沒收或追徵，被告就此各部分之沒收上訴均無理由，應予駁回。又倘被告於本院宣判後，繼續履行其賠償義務，得於本案判決確定後送執行時，檢附其相關支付憑證，就等同於前揭應沒收或追徵金額之數額部分，向執行檢察官聲請免予重複執行沒收或追徵，此為事理之當然（最高法院107年度台上字第3837號、108年度台上字第672號判決意旨參照），並不致重複執行，附此敘明。

(二)上訴駁回（即被告就原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、14至17、19、20、22至31之刑，及其就原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、14至17、19、20、22至32之沒收上訴）部分：

01 1. 駁回被告就原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、14至1
02 7、19、20、22至31之刑上訴部分：

03 按刑之量定，係法院就繫屬個案之犯罪所為之整體評價，量
04 刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察而為綜合考量，且
05 為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕
06 重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已
07 以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，
08 在法定刑度內酌量科刑，如無偏執一端或濫用其裁量權限，
09 致明顯失出失入情形，並具妥當性及合目的性，符合罪刑相
10 當原則，即不得遽指為不當或違法（最高法院103年度台上
11 字第291號、第331號判決意旨參照）。又在同一犯罪事實與
12 情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑亦無
13 過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權
14 行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號、
15 109年度台上字第3982號、第3983號判決意旨參照），自不
16 宜單就量刑部分遽指為不當或違法。查原審就本案被告所為
17 如原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、14至17、19、2
18 0、22至31等罪之科刑部分（見原判決第31至32頁「理由」
19 欄「貳、實體事項」之「二、論罪科刑部分」(二)所載），業
20 已具體說明所審酌之量刑根據及理由，顯係以行為人之責任
21 為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀而為刑之量定，且就
22 被告本案所犯各罪，所量處之刑度並未逾越法定刑度，亦無
23 偏執一端致明顯失出或失入之違法或失當，核屬事實審法院
24 量刑職權之適法行使，尚無不當，應予維持。被告上訴雖陳
25 稱其犯後已坦承前揭各部分犯行，並積極委請律師發函協助，
26 願與前揭被害人洽談和解，指摘原判決就其前揭各部分
27 所犯之罪，量刑過重等語。惟被告犯後就前揭各被害人部
28 分，既始終未能與其等成立和解，亦未實際賠償各該被害人
29 所受之損害，均未獲各該被害人諒解（參本院卷一第299至3
30 00頁、第393至395頁所附本案相關被害人到庭陳述之量刑事
31 見），自不足據為對其更有利，更予從輕量刑之審酌因子。

又被告就原判決附表六編號2之被害人楊萍、編號3之被害人王孟傑部分，雖各於其等以天強公司債權人身分，對第三人鼎麗公司提起代位訴訟，請求確定債權存在事件，均到庭作證而協助其等取得勝訴判決在案。惟被告既與本案相關案件或糾紛有關，本有依法以證人身分到庭作證之義務，況依被告所提前揭各件原審法院民事判決所示（見本院卷二第35至64頁），本件告訴人楊萍、王孟傑雖各向第三人鼎麗公司提起代位訴訟，請求確認天強公司對鼎麗公司之債權存在，並各由楊萍、王孟傑代位受領，而獲勝訴判決，惟既尚未獲得實際給付，楊萍、王孟傑因本案所受之損害亦均尚未獲得實際賠付，自亦不足據為對被告更為有利之量刑審酌。被告以前詞就此各部分提起上訴，指稱原判決漏未審酌被告在本案行為時僅28歲，僅掛名天強公司總經理之虛職，該公司實際上係由馮振義決策，其僅係依馮振義之指示辦理，係不得已而為本案詐欺犯行，及前揭犯後態度等情，所量處之宣告刑過重等語，自無可採，其就此各部分之上訴均無理由，均應予駁回。

2. 駁回被告就原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、14至17、19、20、22至32之沒收上訴部分：

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。本案被告既與馮振義共同為原判決附表六編號2至4、6、8至10、12、14至17、19、20、22至32所示之詐欺犯行，因而分別取得各該部分之犯罪所得。並因被告與馮振義為父子，且馮振義為天強、天郁公司實際負責人，被告則為天強公司總經理，亦為前揭各部分「一屋二賣」標的之土地持分出賣人，共同為前揭各部分所示之詐欺犯行，且於取得丁凱若轉交之現金或透過天強公司之臺灣企銀帳戶收取買賣價金後，均未轉匯至信託財產專戶，而係另行花用完畢。足見其等就前揭各部分詐欺犯行所取得之犯罪利益，係基於共同處分之合意，彼此間並無各自

01 取得或按犯罪所得分配比例之情形，是前揭各部分之犯罪所
02 得應均為被告與馮振義得以共享之財產上利益，自應共同諭
03 知沒收。又前揭各部分犯罪所得雖均未扣案，惟既均未合法
04 發還予各該被害人，均應依刑法第38條之1第1項前段、第3
05 項規定，諭知被告與馮振義共同沒收，並於全部或一部不能
06 沒收或不宜執行沒收時，與馮振義共同追徵其價額。是原判
07 決依前揭規定，就被告所犯前揭各罪，各諭知如原判決附表
08 六編號2至4、6、8至10、12、14至17、19、20、22至32「沒
09 收主文」欄所示之沒收，核無不當。被告就此部分上訴，請
10 求撤銷，均無理由，其此部分上訴均應予駁回。

11 (三)關於科刑部分撤銷原判決改判與上訴駁回部分所處之刑，定
12 其應執行刑之說明：

13 按數罪併罰之規定，乃因刑罰之科處應以行為人之責任為基
14 礎，並考量人之生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程度係以
15 刑度增加而生加乘成效果，而非等比方式增加，如以實質累
16 加方式執行，刑責恐將偏重過苛，不符現代刑事政策及刑罰
17 之社會功能，故透過定應執行刑，採限制加重原則，授權法
18 官綜合斟酌被告犯罪行為之不法與罪責程度、各罪彼此間之
19 關聯性（例如數罪犯罪時間、空間、各行為所侵害法益之專
20 屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應等）、數罪所反
21 應被告人格特性與傾向、對被告施以矯正之必要性等情，妥
22 適裁量最終具體應實現之刑罰，以符罪責相當之要求。因
23 此，法院於酌定執行刑時，應體察法律規範之恤刑目的，為
24 妥適之裁量，俾符合實質平等原則。爰依前揭說明，本於罪
25 責相當之原則，審酌本案被告所犯各罪之動機、目的、手
26 段、所造成之危害及所獲不法利益，以其所犯各罪之宣告刑
27 為基礎，於刑法第51條第5款所定之外部性界限內，衡酌數
28 罪併合處罰、限制加重刑罰之恤刑立法目的，綜合評價各罪
29 類型、關係、法益侵害之整體效果，考量犯罪人個人特質，
30 及以比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原
31 則為內涵之內部性界限，併衡酌被告就本案所犯各罪之行為

01 時間係屆於105年3月至106年8月間（其中多數係集中於106
02 年4月至同年8月間），核屬於短期間內，利用相同機會所
03 犯，其罪責重覆程度較高，於定其應執行刑時，應予適度酌
04 減等情，就上開撤銷改判部分與上訴駁回部分所處之刑，其
05 中得易科罰金部分（即原判決附表六編號1、5、7、11、1
06 3、18、21經本院撤銷改判部分），定其應執行刑如本判決
07 主文第5項前段所示，並諭知如易科罰金，以1,000元折算1
08 日之折算標準；不得易科罰金部分（即原判決附表六編號2
09 至4、6、8至10、12、14至17、19、20、22至31經本院駁回
10 被告就刑上訴之部分，及原判決附表六編號32經本院撤銷改
11 判部分所處之刑），定其應執行刑如本判決主文第5項後段
12 所示，以示懲儆。

13 (四)不為緩刑宣告之說明：

14 查被告犯後於本院審理時，雖仍坦承全部犯行，而值肯定，
15 惟其既未與本案多數被害人（即原判決附表六編號2至4、
16 6、8至10、12、14至17、19、20、22至32）成立和解，亦未
17 賠償其等所受之損害而獲得諒解，且關於被告所犯前揭各
18 罪，經原審及本院所處之宣告刑，其不得易科罰金部分，經
19 本院合併定其應執行之刑已逾有期徒刑2年，並不符合刑法第7
20 4條第1項所定得宣告緩刑之要件，自無從為緩刑宣告。另審
21 酌被告就原判決附表六編號1、5、7、11、13、18、21等部
22 分，雖與各該被害人分別成立前揭和解，惟僅各實際履行其
23 中部分賠償義務（詳如前述），衡情就此各部分所定之刑亦
24 不宜併為緩刑之宣告，併此敘明。被告及其辯護人以前詞請
25 求就本案被告所犯各罪所處之刑，併為緩刑之宣告等語，自
26 無可採。

27 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364
28 條、第299條第1項前段、第373條，判決如主文。

29 本案經檢察官李巧菱提起公訴，檢察官李豫雙以言詞追加起訴及
30 提起上訴，由檢察官施昱廷到庭執行職務。

31 中 華 民 國 113 年 8 月 21 日

刑事第十三庭 審判長法官 吳冠霆
法官 柯姿佐
法官 陳勇松

以上正本證明與原本無異。
不得上訴。

書記官 施瑩謙

中華民國 113 年 8 月 22 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第339條

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。

附件一、臺灣臺北地方檢察署檢察官上訴書

113年度請上字第118號

被 告 馮瀚鋒 年籍及住居所均詳卷

上列被告因詐欺案件，經臺灣臺北地方法院於中華民國113年1月31日為第一審判決（111年度金重易字第5號、113年度易字第50號），本檢察官於113年2月19日收受判決正本，據告訴人周美慧具狀請求上訴，經核認應提起上訴，茲將上訴理由敘述如下：

一、原審諭知被告馮瀚鋒犯如原審判決書附表六「罪名及宣告刑」欄所示之詐欺取財罪，共32罪，各處如附表六「罪名及宣告刑」欄所示之刑。

應執行有期徒刑8年。

犯罪所得之沒收如原審判決書附表六「沒收主文」欄所示。另原審判決就「貳、實體事項」、「三、沒收部分」之(三)部分：「公訴意旨雖認告訴人周慶華、周美慧所有之臺北市○○區○○路00巷00號建物暨坐落基地○○區○○段0小段57、58地號土地，以及告訴人周慶華所交付之新臺幣（下同）80萬元，亦為被告與共同正犯馮振義所取得之犯罪所得，而應諭知沒收云云。惟查，告

01 訴人周慶華、周美慧所有之臺北市○○區○○路00巷00號建物暨
02 坐落基地○○區○○段0小段57、58地號土地之所有權雖曾於105
03 年4月21日移轉於天郁公司名下，然於109年1月9日又再次移轉至
04 告訴人周慶華、周美慧名下等節，此有土地建物查詢資料（甲1
05 卷第367至408頁）等件附卷可稽，是就上揭建物及土地標的之所
06 有權既未由被告與共同正犯馮振義所實際持有，本院爰不予以宣
07 告沒收，附此敘明。另就被告及共同正犯馮振義與告訴人周慶華
08 及周美慧約定應再給付之找補金額80萬元部分，告訴人周慶華及
09 周美慧之代理人偵查中供稱：80萬元之找補款項迄今仍未給付等
10 節（A14卷第246頁），且卷內查無證據足以證明被告與共同正犯
11 馮振義確有收受上開80萬元不法利益，故亦不予以宣告沒收犯罪
12 所得，末此敘明。」固非無見，惟查：

13 (一)依告訴人聲請上訴狀所載，上開臺北市○○區○○路00巷00
14 號建物暨坐落基地○○區○○段0小段57、58地號土地，乃
15 告訴人於105年4月8日與天強建設公司簽訂房屋交換買賣契
16 約，後於同年5月4日，雙方改約定告訴人可分得4戶加3個平
17 面車位，惟告訴人須再補給天強建設公司差額80萬元。然事
18 後原先之上開舊屋（業於105年間過戶予天郁營造建設公司）
19 遭臺灣銀行萬華分行向法院聲請查封，嗣轉輾遭法拍，告訴
20 人及親屬為謀居住，乃籌資以3,876萬元向拍定人洽購等
21 情。

22 (二)然原審疏未查明上情是否屬實，即逕持認上開○○路建物及
23 土地事後業已登記回告訴人及周慶華名義為由，認被告及同
24 案被告馮振義並未就此系爭房地取得不法所得，而未為沒收
25 或追徵之諭知，容有未洽，原判決既有不當，請就此沒收部
26 分予以撤銷，另為適法之判決。

27 二、依刑事訴訟法第344條第3項、第1項提起上訴，請將原判決
28 撤銷，更為適當合法之判決。

29 此 致

30 臺灣臺北地方法院 轉送

31 臺灣高等法院

03 本判決沒收附表：
04

編號	犯罪所得	應扣除之金額或支票	應沒收或追徵之金額或價額
1	如原判決附表六編號5	15萬元	未扣案犯罪所得新臺幣叁佰零參萬元與馮振義共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，與馮振義共同追徵其價額。
2	如原判決附表六編號7	8萬7142元	未扣案犯罪所得新臺幣叁佰捌拾參萬柒仟捌佰伍拾捌元與馮振義共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，與馮振義共同追徵其價額。
3	如原判決附表六編號11	13萬5000元及票號LSA000000號，面額1000萬元支票1紙	未扣案犯罪所得新臺幣肆佰玖拾貳萬伍仟元與馮振義共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，與馮振義共同追徵其價額。
4	如原判決附表六編號13	1萬5000元	未扣案犯罪所得新臺幣貳佰參拾貳萬伍仟元與馮振義共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，與馮振義共同追徵其價額。
5	如原判決附表六編號18	12萬元	未扣案犯罪所得新臺幣壹佰捌拾捌萬元與馮振義共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，與馮振義共同追徵其價額。
6	如原判決附表六編號21	2萬元	未扣案犯罪所得新臺幣陸佰壹拾貳萬伍仟元與馮振義共同沒收之，於

(續上頁)

01

			全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，與馮振義共同追徵其價額。
--	--	--	--------------------------------