

臺灣高等法院刑事判決

113年度上易字第1576號

上訴人

即被告 林秀珍

上列上訴人即被告因詐欺案件，不服臺灣臺北地方法院113年度
易字第305號，中華民國113年7月26日第一審判決（起訴案號：
臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第3038號），提起上訴，本院
判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷改判部分，林秀珍處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新
臺幣壹仟元折算壹日。

理 由

一、本院審理之範圍

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3
項分別定有明文。本案僅上訴人即被告林秀珍（下稱被告）
提起上訴，檢察官並未上訴，被告於本院準備及審理時明示
僅就原判決科刑部分提起上訴，對於原審認定之犯罪事實及
罪名均不上訴等語（本院卷第134至135、226至227頁），並
撤回第一審判決關於犯罪事實、罪名部分之上訴（本院卷第
231頁），是依刑事訴訟法第348條第3項規定，本案上訴效
力僅及於原判決關於刑之部分，其他關於犯罪事實、罪名部
分，自非被告上訴範圍，而不在本院審理範圍，惟本院就科
刑審理之依據，均引用原判決之事實、證據及理由，合先敘
明。

01 二、被告上訴意旨略以：原審量刑過重，請求從輕量刑，希望可
02 以易科罰金、緩刑等語（見本院卷第134、226頁）。

03 三、本案累犯審酌及是否裁量加重最低本刑之說明

04 (一)刑法第47條第1項關於累犯加重之規定，係不分情節，基於
05 累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律
06 加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致
07 生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自
08 由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人
09 身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，抵觸憲法第23條
10 比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2
11 年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪
12 刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否
13 加重最低本刑；又刑法第47條第1項規定之「應」加重最低
14 本刑（即法定本刑加重），於修法完成前，應暫時調整為由
15 法院「得」加重最低本刑（即法官裁量加重），法院於量刑
16 裁量時即應具體審酌前案（故意或過失）徒刑之執行完畢情
17 形（有無入監執行完畢、是否易科罰金或易服社會勞動而視
18 為執行完畢）、5年以內（5年之初期、中期、末期）、再犯
19 後罪（是否同一罪質、重罪或輕罪）等，綜合判斷累犯個案
20 有無因加重本刑致生行為人所受的刑罰超過其所應負擔罪責
21 的情形（司法院釋字第775號解釋意旨、司法院釋字第775號
22 解釋林俊益大法官及蔡烱燉大法官協同意見書意旨參照）。
23 又被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官
24 主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程
25 序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高法
26 院刑事大法庭110年度台上大字第5660號裁定、113年度台
27 上字第3807號判決意旨參照）。我國現行刑事訴訟法已改採
28 「改良式當事人進行主義」，為避免抵觸無罪推定之憲法原
29 則及違反檢察官實質舉證責任之規定，法院依職權調查證
30 據，允應居於補充性之地位，亦即限於當事人主導之證據調
31 查完畢後，待證事實未臻明白仍有待澄清，尤其在被告未獲

01 實質辯護時（如無辯護人或辯護人未盡職責），始得斟酌具
02 體個案之情形，主動依職權調查。又符合刑罰加重要件之事
03 實，乃不利於被告，檢察官本負有對此主張並舉證之職責，
04 如檢察官未主張或舉證，法院自不得越俎代庖，馴致逾越公
05 平法院之分際。被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，
06 均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調
07 查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基
08 礎，乃本院統一之見解。從而被告是否構成累犯，首應由檢
09 察官於起訴書內加以記載，或至遲於審判期日檢察官陳述起
10 訴要旨時以言詞或書面主張，另就有關構成累犯之事實及應
11 加重其刑之事項，亦應由檢察官負舉證責任（最高法院112
12 年度台上字第5632號判決意旨參照）。

13 (二)查本案檢察官於原審審理時業已主張被告構成累犯（見易字
14 卷第164頁），並於原審及本院審理時提出本院被告前案紀
15 錄表（見本院卷第164、228頁），可認就被告是否該當累犯
16 一情，已有主張並指出證明方法。次查被告前因詐欺案件，
17 經臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）以109年度審簡字第8
18 47號判決處有期徒刑4月，並於民國111年3月22日易科罰金
19 執行完畢（見本院卷第58至59頁），其於有期徒刑執行完畢
20 之5年內，故意再犯本件有期徒刑以上之罪，符合累犯規
21 定。惟是否加重最低本刑部分，本院審酌：①前案被告係故
22 意犯罪；②被告前案徒刑之執行完畢雖係易科罰金；但③5
23 年以內再犯本次犯行係於前案執行完畢後5年內之前期；④
24 被告再犯之後罪，與前罪屬同一罪質；且⑤觀前罪與後罪之
25 情節，前罪係被告向他人佯稱仲介購屋，並要求他人匯訂
26 金，而後罪則係被告向房屋仲介即告訴人徐書傑〈下稱告訴
27 人〉佯稱其要租屋、購屋，前罪與後罪之間具有內在關聯
28 性，故本院綜合上開因素判斷，爰依上開實務見解之意旨，
29 就處斷刑最低本刑是否加重部分，裁量予以加重。原判決就
30 此部分所為認定，核無不合。

31 四、撤銷改判之說明

01 原判決就被告所處之刑，固非無見。惟被告上訴後於本院準
02 備及審理時坦承犯行，就犯後態度部分之量刑因子有所變
03 動，原審就此未及審酌，容有未洽，是被告上訴部分，為有
04 理由，應由本院關於原判決關於科刑部分，予以撤銷改判。

05 五、量刑

06 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告向告訴人佯稱租屋、購
07 屋等方式，從事詐欺得利之犯行，被告所為實屬不該。惟本
08 院為達公平量刑及罪刑相當之目的，仍需審酌：(1)本件告訴
09 人所受損害程度，且被告與告訴人並未達成和解，法益侵害
10 尚未有回復，結果不法程度未有降低；(2)被告佯稱租屋、購
11 屋之行為態樣，並未具巧妙、反覆或模仿等惡質性，且無其
12 他共犯，行為不法程度尚屬非鉅；(3)被告之犯罪動機、目的
13 及所違反之義務與一般犯普通詐欺取財罪之行為人之動機、
14 目的及所違反之義務程度無異；(4)復於前開劃定之責任刑範
15 圍內，審酌一般預防及復歸社會之特別預防因素，被告至本
16 院準備、審判程序時始承認犯行，且其於本院準備、審理期
17 間均未有任何妨害法庭秩序之情事，是其態度尚可之情形明
18 確；並兼衡被告於本院審理程序自陳：其所受教育程度為專
19 科畢業，入監服刑前從事複合式之餐飲業，月薪約新臺幣3
20 至4萬元，須扶養兒子等語（見本院卷第229頁）所示之家庭
21 經濟生活狀況，及考量本件偵查機關並無違法偵查之情形等
22 一切情狀，基於規範責任論之非難可能性的程度高低及罪刑
23 相當原則，量處如主文第2項所示之刑，並諭知如主文第2項
24 所示如易科罰金之折算標準，以資警惕、切勿再犯。

25 六、未予以緩刑宣告之說明

26 至被告固以於本院準備及審理時坦承犯行，請求給予緩刑宣
27 告等語如前。惟緩刑為法院刑罰權之運用，仍須合於刑法第
28 74條所定之法定條件。查被告於本案犯行前，曾因犯詐欺
29 罪，經桃園地院109年度審簡字第847號判決處有期徒刑4
30 月，並於111年3月23日易科罰金執行完畢，有本院被告前案
31 紀錄表附卷可參（見本院卷第57頁），可知被告曾因故意犯

01 罪受有期徒刑以上刑之宣告者，且於執行完畢後，5年以內
02 再犯本案詐欺取財罪等情，已與刑法第74條第1項緩刑規定
03 之內容未合，礙難准允為緩刑之宣告。

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

06 本案經檢察官黃珮瑜提起公訴，檢察官洪敏超、劉俊良到庭執行
07 職務。

08 中 華 民 國 114 年 3 月 27 日
09 刑事第二十一庭審判長法官 謝靜慧
10 法官 汪怡君
11 法官 吳志強

12 以上正本證明與原本無異。

13 不得上訴。

14 書記官 劉晏瑄

15 中 華 民 國 114 年 3 月 27 日

16 附錄：本案論罪科刑法條全文

17 中華民國刑法第339條

18 （普通詐欺罪）

19 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
20 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
21 金。

22 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

23 前二項之未遂犯罰之。