

臺灣高等法院刑事判決

113年度上易字第2049號

上訴人

即被告 江捷睿

選任辯護人 李柏杉律師

上訴人

即被告 侯尊耀

選任辯護人 劉鑫成律師

上列上訴人即被告等因詐欺案件，不服臺灣臺北地方法院112年度上字第877號，中華民國113年9月4日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度偵字第30628號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於對江捷睿、侯尊耀所處之刑及沒收江捷睿犯罪所得部分，均撤銷。

前項撤銷部分，江捷睿處有期徒刑壹年貳月。緩刑參年。且應依附表所示方式，向告訴人支付損害賠償。

第一項撤銷部分，侯尊耀處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑貳年。

事實及理由

壹、本院審理範圍

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，刑事訴訟法第348條定有明文。原審判決後，上訴人即被告江捷睿、侯尊耀（以下合稱被告2人）

01 均不服原判決提起上訴，被告江捷睿並於本院準備程序及審
02 判程序中明示僅就量刑及沒收犯罪所得部分上訴；被告侯尊
03 耀則於本院準備程序及審判程序中明示僅就量刑部分提起上
04 訴（見本院卷第70、71、111頁）；檢察官則未提起上訴，
05 是本院審理範圍僅限於原判決對被告2人所處之刑及對被告
06 江捷睿沒收犯罪所得部分，不及於原判決所認定被告2人之
07 犯罪事實、所犯之罪名等部分，先予敘明。

08 貳、被告上訴意旨

09 一、被告江捷睿上訴理由略以：被告江捷睿坦承犯行，並於原審
10 及上訴審與告訴人曹介兆（下稱告訴人）達成和解，同意賠
11 償告訴人全部款項，並已給付新臺幣（下同）162萬5,000
12 元，告訴人於原審及本院審理時一再表明願意原諒被告江捷
13 睿，且同意給予被告江捷睿緩刑機會，讓被告江捷睿得以在
14 緩刑期間內遵期給付後續和解分期款項，另被告江捷睿育有
15 3名未成年子女，並有定期從事公益活動，也願意接受法治
16 教育，請考量上情，從輕量處被告江捷睿得易科罰金之刑，
17 並給予被告江捷睿緩刑自新機會等語。

18 二、被告侯尊耀上訴理由略以：被告侯尊耀並無犯罪前科，本案
19 係因被告侯尊耀不熟悉殯葬商品，才因為介紹費之小利，而
20 誤觸法網；現被告侯尊耀已坦承犯行，且與告訴人成立調
21 解，另同案被告江捷睿也已與告訴人和解，同意賠償告訴人
22 全部被害金額；被告侯尊耀在因本案被警查獲後，已不再從
23 事殯葬商品相關行業，目前腳踏實地從事二手汽車業務；被
24 告侯尊耀對自身行為造成對社會之危害，懊悔不已，除面對
25 司法責罰，還向兒福聯盟捐款。懇請審酌上情，從輕量處被
26 告侯尊耀得易科罰金之刑，並給予被告侯尊耀緩刑自新機會
27 等語。

28 參、本院之判斷

29 一、按刑法第57條第9款、第10款所定之「犯罪所生之危險或損
30 害」、「犯罪後之態度」本為科刑輕重應審酌事項之一，其
31 就被告犯罪後悔悟之程度而言，包括被告行為後，有無與被

01 害人和解、賠償損害，此並包括和解之努力在內。國家更有
02 義務於責令被告接受國家刑罰權制裁，與確保被害人損害填
03 補2種目的之實現中，謀求最適當之衡平關係，以符「修復
04 式司法」或稱「修復式正義」(Restorative Justice)之
05 旨趣。從而被告積極填補損害之作為，自應列為有利之科刑
06 因素(最高法院110年台上字第4774號判決意旨參照)。又
07 前揭修復式正義之意義，乃期望於犯罪發生後，藉由犯罪行
08 為人與被害人間自主、平等進行對話，使犯罪行為人能真誠
09 反省自身行為過錯，自主採取行動以彌補犯罪所造成被害人
10 及其所屬社會之損害，藉此支持被害人復原，更期許犯罪行
11 為人重新回歸社會、不再重蹈覆轍；而此一修復式正義理念
12 業已廣為當代刑事政策所重視，認屬可能替代直接執行刑罰
13 之有效手段，並具體落實在刑事司法程序之實踐中，據此設
14 計各種修復式司法途徑，及研擬替代入監執行刑罰之處遇措
15 施，期待達成對犯罪行為人究責、解決紛爭、彌補損害等原
16 本執行刑罰之目的(參見United Nations Office on Drugs
17 and Crime(2020), Handbook on Restorative justice pro
18 grammes, second edition.)；此一精神同樣展現於我國近
19 年增訂刑事訴訟法第248條之2、第271條之4偵查及審理中轉
20 介修復程序之規範上，至於法院於論罪科刑，審酌決定處遇
21 措施時，除在刑罰裁量以外，亦得斟酌運用刑事訴訟法中諸
22 如附條件緩刑等機制，以此刑罰以外之處遇措施促進修復式
23 司法之實現，先予敘明。

24 二、撤銷原判決之理由

25 原審審理後，以被告2人犯罪事證明確而予以論罪科刑，固
26 非無見。然查：1. 被告2人於偵查、原審審理時均否認犯
27 罪，態度均不足取，惟被告2人於上訴至本院後，均坦認一
28 切犯行，並積極尋求告訴人之諒解，除被告2人在原審時與
29 告訴人以連帶給付100萬元成立調解，並支付其中10萬元款
30 項以外，被告江捷睿於上訴後已全部履行該100萬元調解條
31 件完畢，並另與告訴人成立和解，約定賠償告訴人212萬7,5

01 00元，並於114年2月20日已先支付其中62萬7,500元，其餘
02 部分，則約定從114年3月起，於每月15日給付6萬2500元，
03 至全部清償完畢為止（詳如附表所示）；被告侯尊耀也另外
04 與告訴人成立和解，賠償告訴人3,000元，是以現在被告2人
05 已同意填補告訴人所受全部損失，且截至本院審判期日為
06 止，合計已實際履行162萬7,500元（辯護意旨狀誤載為162
07 萬5,000元）加計3,000元之賠償金額等節，除經被告、告訴
08 人陳述甚明外，並有被告2人與告訴人於原審法院民事調解
09 庭成立調解之調解筆錄（見原審卷第225、226頁）、被告2
10 人與告訴人之和解筆錄（見本院卷第83、84頁）、被告江捷
11 睿提出之還款明細（見本院卷第121至137頁），可見被告2
12 人於歷經偵查起訴及原審予以論罪科刑之教訓後，已知所悔
13 悟，並積極彌補其等行為所造成之損害，原審於量刑時未及
14 審酌上情，尚有未合；2. 被告江捷睿既已經與告訴人和解，
15 並有實際賠償告訴人所受損失，則原審認為屬於被告江捷睿
16 之犯罪所得且尚未實際合法發還告訴人之數額為302萬7,500
17 元，且未考量過苛規定，而予以宣告沒收部分，亦有不當之
18 處。據上，被告2人以前揭情詞提起上訴，為有理由，原判
19 決既有前揭可議之處，就原審對於被告江捷睿所處之刑及沒
20 收部分，以及對被告侯尊耀所處之刑部分，均應予撤銷（如
21 主文第一項所示）。

22 三、量刑之審酌

23 (一)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告2人利用告訴人手上有
24 眾多殯葬商品無法出脫，而急於解套之心態，共同以上開詐
25 術詐欺告訴人，致告訴人陷於錯誤，並交付高額款項，未尊
26 重他人財產法益之保護，所為自有不該，應予非難；再審酌
27 被告2人本案詐欺取得之金額高達312萬7,500元，金額甚
28 高，且係針對老年人下手實施犯罪，犯行實非輕微；惟考量
29 被告2人在本案犯罪計畫中之參與程度，被告江捷睿於本案
30 基於主導之地位，而被告侯尊耀則係聽從被告江捷睿指示參
31 與犯罪，地位較低，且被告江捷睿有獲取及分配犯罪所得之

01 權限，被告侯尊耀則僅依據被告江捷睿之分配獲取報酬，是
02 被告江捷睿之責任刑範圍應從中度刑予以考量，而被告侯尊
03 耀之責任刑範圍則落於低度偏中度之區間。

04 (二)再審酌：1. 被告侯尊耀並無前科，江捷睿則有過失傷害罪之
05 前科紀錄，均有本院被告前案紀錄表附卷可參，足見被告侯
06 尊耀素行尚佳，得為從輕量刑之考量，而被告江捷睿素行尚
07 可；2. 被告2人雖於偵查及原審審理時均否認犯行，但上訴
08 後已坦認全部犯罪情節，表示誠心悔改並願接受司法審判之
09 制裁，且被告2人除在原審審理時與告訴人以賠償100萬元之
10 條件成立調解以外，並於本院審理時分別以賠償212萬7,500
11 元、3,000元之條件與告訴人達成和解，承諾賠償告訴人所
12 受全部損失，並已實際履行前揭數額之款項完畢，業如前
13 述，足認被告2人均展現出積極填補損害之態度；3. 被告江
14 捷睿自陳國中畢業之智識程度，先前以賣車為業，月收約
15 5、6萬元，因為身障人士，找工作不方便，現從事自創品牌
16 賣保養品，收入不固定；家中有母親、太太及三個小孩，其
17 為家中經濟來源，需要扶養小孩、太太、母親等一切情狀；
18 被告侯尊耀則自陳高中畢業之智識程度，之前以賣車為業，
19 現在在賣海鮮，月收入約6萬元至12萬元；家中有母親、姊
20 姊，沒有親屬需其扶養，但須給家裡生活費之家庭經濟狀況
21 (見本院卷第115頁)；4. 其他相關之一切情狀，予以調整
22 被告2人責任刑程度。

23 (三)據上，足認為就被告2人所表現出反省之態度，及以實際行
24 動填補積極犯罪所造成損害、修補與告訴人之關係等情，均
25 有助於實現促使被告2人更生復歸社會之刑罰目的，應足以
26 大幅下修被告2人之責任刑程度。

27 (四)從而，本院綜合考量被告2人犯罪情狀事由及一般情狀事
28 由，基於平等原則及罪刑相當原則後，就撤銷改判部分量處
29 被告2人如主文第2、3項所示之刑。至於被告江捷睿及其辯
30 護人固請求判處有期徒刑6月以下之刑度，惟經考量被告江
31 捷睿犯罪情節、犯行之惡性以及造成告訴人所受損害程度，

01 均較為重大，在考量其責任刑範圍後，認為即使依據其犯後
02 坦承犯行、和解賠償損害之態度等情節，而大幅下修其責任
03 刑範圍，仍難以從輕判處有期徒刑6月以下之刑度，併予說
04 明。

05 四、緩刑之宣告

06 (一)接受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形
07 之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩
08 刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有
09 期徒刑以上刑之宣告者。二、前因故意犯罪受有期徒刑以上
10 刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因故意犯罪受
11 有期徒刑以上刑之宣告者。刑法第74條第1項定有明文。其
12 中就前揭第1款所稱「未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之
13 宣告者」，應指受有期徒刑宣告確定者而言（參見最高法院
14 112年度台上字第256號，111年度台上字第2484、2494、249
15 5、2496號判決理由之說明）。經查，被告江捷睿於本案以
16 外，另因詐欺犯罪，經臺灣新北地方法院以112年度訴字第9
17 81號判決判處有期徒刑10月，惟該案因被告江捷睿上訴由本
18 院其他合議庭審理，故尚未確定乙節，有被告江捷睿之本院
19 被告前案紀錄表在卷可參（見本院卷第44、45頁），是以尚
20 不能認為被告江捷睿已因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣
21 告確定。又被告侯尊耀並無犯罪前科乙節，亦有被告侯尊耀
22 之本院被告前案紀錄表存卷可考（見本院卷第49、50頁）。

23 (二)被告2人所為上開犯行雖有不該，惟基於前述被告2人所表現
24 出反省之態度，及以實際行動填補積極犯罪所造成損害、修
25 補與告訴人之關係等情，均有助於實現被告2人更生復歸社
26 會之刑罰目的之考量，堪認為被告2人對於社會規範之認知
27 尚無重大偏離，而仍得期待藉由緩刑宣告之約束力，促使被
28 告2人悔過自新，不再重蹈覆轍，而無庸遽予執行刑罰。又
29 衡酌全案情節，復考量前述被告2人之工作、生活、家庭、
30 經濟狀況等情，認被告2人經此偵審程序並刑之宣告後，當
31 知所警惕，而無再犯之虞。至於被告江捷睿雖有前揭詐欺犯

01 罪之前案紀錄，惟審酌該次詐欺犯罪乃被告江捷睿於本案詐
02 欺犯行前不久所犯，且性質上亦是利用販售殯葬商品為名
03 目，向該案被害人詐取財物，尚非被告江捷睿在本案犯行被
04 查獲後，還有再從事其他詐騙行為，故就此不影響被告江捷
05 睿更生自新可能性之判斷，併予說明。

06 (三)復斟酌告訴人表明願給予被告2人緩刑自新機會，希望被告2
07 人不要入監執行，也希望被告江捷睿能持續工作以履行前揭
08 和解條件之意見（見本院卷第71、72、115頁），亦足見透
09 過替代刑罰之處遇督促被告2人彌補告訴人損害，為補償告
10 訴人、促進被告2人復歸乃至於回復法秩序之有效手段。

11 (四)綜上，因認被告2人所受刑之宣告，均以暫不執行為適當，
12 再為確實保障告訴人之權益，而認為配合緩刑之宣告，有將
13 被告江捷睿於本院與告訴人成立之和解內容納入作為緩刑負
14 擔之必要。從而，本院於綜合審酌上情後，依刑法第74條第
15 1項第1款之規定，併予宣告被告江捷睿緩刑3年，並應依附
16 表所示之方式支付款項予告訴人；被告侯尊耀緩刑2年，以
17 啟自新。

18 五、不予宣告沒收被告江捷睿犯罪所得之說明

19 (一)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定
20 者，依其規定。刑法第38條之1第1項定有明文。又共同正犯
21 之犯罪所得，沒收或追徵，應就各人所分得之數額分別為
22 之，所謂各人「所分得」，係指各人「對犯罪所得有事實上
23 之處分權限」，法院應視具體個案之實際情形而為認定：倘
24 若共同正犯各成員內部間，對於不法利得分配明確時，應依
25 各人實際分配所得宣告沒收；再按為避免被告因犯罪而坐享
26 犯罪所得，顯失公平正義，而無法預防犯罪，且為遏阻犯罪
27 誘因，並落實「任何人都不得保有犯罪所得」之普世基本法
28 律原則，刑法第38條之1明文規範犯罪利得之沒收，期澈底
29 剝奪不法利得，以杜絕犯罪誘因。惟由於國家剝奪犯罪所得
30 之結果，可能影響被害人權益，基於利得沒收本質為準不當
31 得利之衡平措施，應將犯罪所得返還被害人，為優先保障被

01 害人因犯罪所生之求償權，並避免國家與民爭利，刑法第38
02 條之1第5項規定：「犯罪所得已實際合法發還被害人者，不
03 予宣告沒收或追徵」，以不法利得實際合法發還被害人，作
04 為封鎖沒收或追徵之條件，此項發還條款乃宣示犯罪利得沒
05 收之補充性，相較於國庫沒收，發還被害人居於優先地位，
06 此亦能避免被告一方面遭國家剝奪不法利得，另一方面須償
07 還被害人而受雙重負擔之不利結果。由於利得沒收為準不當
08 得利之衡平措施，自應符合不當得利體系之要求，而須探求
09 利益移動之軌跡，使最後利益歸屬之人，將該利益返還受損
10 人，因此行為人或第三人之所得利益，必須來自被害人所受
11 之損害，兩者間須具有「行為人或第三人所得，即為被害人
12 所失」之鏡像關係，是以該項發還條款所稱被害人，乃指直
13 接財產損害之鏡像被害人，亦即行為人或第三人之犯罪所
14 得，與被害人直接財產損害之間，具有鏡像關係，唯有「產
15 自犯罪」之利得（例如詐欺、竊盜、侵占犯罪之贓物），具
16 有上述鏡像關係，方為優先發還被害人之範圍；至於性質上
17 出於不法原因給付之「為了犯罪」的報酬、對價（例如犯罪
18 之酬金、收受之賄款），不生優先發還之問題，即無上述發
19 還條款之適用而排除沒收（最高法院113年度台上字第2115
20 號判決參照）。

21 (二)又按宣告刑法第38條、第38條之1之沒收或追徵，有過苛之
22 虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受
23 宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之，刑法第38條
24 之2第2項亦定有明文。本條項規範之過苛調節條款，明定宣
25 告沒收或追徵有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得
26 價值低微，或為維持受宣告人生活條件必要之情形，得不宣
27 告或酌減，以調節沒收之嚴苛性，並兼顧訴訟經濟，節省法
28 院不必要之勞費。其中過苛之虞、為維持受宣告人生活條件
29 必要及犯罪所得價值低微之情形，屬實體過苛事由，乃禁止
30 過度原則之具體展現（最高法院113年度台上字第1074號判
31 決參照）。

01 (三)就被告江捷睿前揭已經實際賠償給告訴人款項部分，可認為
02 業已屬於實際合法發還告訴人之款項，不予宣告沒收。至於
03 其他尚未賠償之款項部分，則考量被告江捷睿已承諾按其與
04 告訴人之和解條件約定分期賠償，並積極與告訴人修復關
05 係，獲得告訴人原諒，告訴人並期待被告江捷睿係按照其雙
06 方約定之賠償條件分期償還，且考量前述被告江捷睿之家庭
07 經濟狀況後，認為如先予宣告沒收，之後再由被告江捷睿向
08 檢察官請求扣除後續已賠償部分，及由告訴人聲請檢察官發
09 還款項，不僅可能影響被告江捷睿分期賠償之能力，進而影
10 響被告江捷睿與告訴人之間原已自主成立之修復計畫，甚且
11 將使尚須扶養未成年子女之被告江捷睿家庭生計陷入困難。
12 是以本院綜合考量上揭情節後，認為就此部分如仍宣告沒
13 收，當有過苛之虞，故不予宣告沒收，併予說明。

14 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第369條第1項前段、第364
15 條，刑法第74條第1項第1款、第2項第3款，判決如主文。

16 本案經檢察官李堯樺提起公訴，檢察官李豫雙到庭執行職務。

17 中 華 民 國 114 年 3 月 18 日

18 刑事第十三庭 審判長法官 連育群

19 法官 蕭世昌

20 法官 陳思帆

21 以上正本證明與原本無異。

22 不得上訴。

23 書記官 蘇芯卉

24 中 華 民 國 114 年 3 月 18 日

25 附錄：本案論罪科刑法條全文

26 中華民國刑法第339條

27 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
28 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
29 金。

30 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

31 前二項之未遂犯罰之。

01 附表

02

被告江捷睿應給付告訴人曹介兆新臺幣（下同）212萬7,500元，除於114年2月20日先行給付62萬7,500元以外，其餘150萬元部分，並應於114年3月起，於每月15日前給付6萬2,500元，至全部清償完畢為止。如有一期不按時履行，視為全部到期。