

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第2740號

上訴人

即被告 陳炳男

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣桃園地方法院110年度訴字第132號，中華民國112年11月24日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署107年度偵字第19317、24005、28628、31101號，108年度軍偵字第8號，108年度偵字第2423、16709、18115、19732號，108年度偵緝字第1545號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於其附表二編號6所示陳炳男犯三人以上共同詐欺取財罪刑及陳炳男定應執行刑部分，均撤銷。

其他上訴駁回。

理 由

壹、原判決關於其附表二編號6所示陳炳男犯三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺取財）罪刑及定應執行撤銷部分：

一、法院不得就未經起訴之犯罪審判；除刑事訴訟法有特別規定外，未受請求之事項予以判決者，其判決當然違背法令，同法第268條、第379條第12款分別定有明文。

二、稽之本件起訴書犯罪事實欄之記載：「林益民、蔡詠甯、吳偉倫、陳炳男、鄭博丞、陳鴻凱、林巧玲、陳銀山分別共同（各犯罪行為之共犯、分工，詳如附表一所示）基於意圖為自己不法所有或利益之詐欺取財、詐欺得利，或3人以上共同犯詐欺取財、詐欺得利，及行使偽造準私文書之犯意聯絡……」等語，顯見本件起訴範圍應以上開起訴書附表一之記載內容為準。本件起訴書附表三編號4有關被告陳炳男涉

01 犯加重詐欺及行使偽造準文書罪嫌部分，於「對應犯罪事  
02 實」欄雖載明「犯罪事實欄一附表一編號75」等語，然檢視  
03 本件起訴書附表一編號75之「盜刷人（共犯）」欄僅載明共  
04 犯為「鄭博丞、林益民、蔡詠甯」等3人，並未將被告陳炳  
05 男列為此部分犯罪之共犯；而於起訴書附表一編號75「備註  
06 （含證明過程）」欄亦載明：「蔡詠甯申請『0000000000@g  
07 mail.com』供林益民使用；本訂單以『呂依蘋』、『000000  
08 0000@gmail.com』、『0000000000』購買，而林益民手機析  
09 出『呂依蘋』、『0000000000@gmail.com』之Google帳號登  
10 入資料：林益民手機內析出於107年6月7日以『鄭博誠』、  
11 『0000000000』、『新北市○○區○○路0號』名義購買家具  
12 之截圖；鄭博丞稱在其住所新北市○○區○○路0號為林益  
13 民收受家具；0000000000於107年6月7日經臺北市政府警察  
14 局大同分局警員在桃園市○○區○○路0段000號12樓之1  
15 蔡詠甯與林益民房間內遭扣案」等語，亦未提及被告陳炳男  
16 有參與此部分之犯罪。是依上開起訴書附表一編號75之記載  
17 內容，起訴涉犯此部分犯行之被告不包括被告陳炳男，再原  
18 判決其附表二編號6部分之對應犯罪事實即為起訴書附表一  
19 編號75部分，可見原判決關於其附表二編號6所示被告陳炳  
20 男加重詐欺罪刑部分，不在檢察官起訴範圍內甚明。從而原  
21 判決其附表二編號6部分，被告陳炳男未經檢察官於本案起  
22 訴，乃原判決遽認已於本案起訴，就此部分對被告陳炳男論  
23 罪科刑，即屬對未經起訴之犯罪審判，依前揭說明，顯有未  
24 受請求之事項予以判決之違背法令。

25 三、綜上，被告其他上訴部分雖無理由（詳後述），然原判決就  
26 此部分既有上開可議之處，自應由本院將原判決關於其附表  
27 二編號6所示陳炳男加重詐欺取財罪刑部分撤銷，其所定應  
28 執行刑部分（不得易科罰金部分），亦失所依據，併予撤  
29 銷。至原判決關於得易科罰金部分之應執行刑，因有漏未判  
30 決之處（詳後述），亦應併予撤銷。

31 四、本院將原判決關於其附表二編號6所示陳炳男加重詐欺取財

01 罪刑部分為撤銷後，該附表二編號6就陳炳男部分，本即無  
02 訴之存在，自無由本院更為審判可言。倘檢察官認被告涉有  
03 此部分罪嫌，應另行起訴，併予敘明。

04 貳、科刑上訴部分（即原判決其附表二編號1至5、7至31部  
05 分）：

06 一、本院審判範圍

07 按刑事訴訟法第348條第3項規定，上訴得明示僅就判決之  
08 刑、沒收或保安處分一部為之。查被告陳炳男除就原判決其  
09 附表二編號6所示陳炳男罪刑部分提起上訴外，於本院審理  
10 時亦明示僅針對第一審判決除其附表二編號6以外之刑度部  
11 分上訴（見本院卷第215頁），是本院就被告陳炳男部分，  
12 除原判決其附表二編號6所示陳炳男罪刑外，其餘部分僅就  
13 第一審判決關於被告陳炳男之科刑之部分是否合法、妥適予  
14 以審判。

15 二、刑之加重、減輕事由之審酌：

16 被告於犯罪後，詐欺犯罪危害防制條例業於113年7月31日經  
17 總統制定公布及修正公布，除第19條、第20條、第22條、第  
18 24條、第39條第2項至第5項、第40條第1項第6款規定之施行  
19 日期由行政院另定外，其餘條文於113年8月2日生效。說明  
20 如下：

- 21 1. 詐欺犯罪危害防制條例第43條增訂特殊加重詐欺取財罪，並  
22 明定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上  
23 利益達新臺幣5百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得  
24 併科新臺幣3千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上  
25 利益達新臺幣1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併  
26 科新臺幣3億以下罰金。」本案被告所犯刑法第339條之4第1  
27 項第2款之三人以上共同詐欺取財罪，詐欺所獲取之財物未  
28 逾5百萬元，且被告本案加重詐欺犯行時，上開詐欺犯罪危  
29 害防制條例尚未公布施行，自無適用該規定論罪。
- 30 2. 刑法詐欺罪章裡並無自白減刑之相關規定，但新公布之詐欺  
31 犯罪危害防制條例第47條規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷

01 次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，  
02 減輕其刑；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯  
03 罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人  
04 者，減輕或免除其刑。」查被告在偵查及歷次審判中均自白  
05 犯罪（見偵24005卷二第117頁、原審卷三第124、369、53  
06 5，本院卷第224頁），惟並未自動繳交犯罪所得，自無適用  
07 詐欺危害防制條例第47條減輕其刑之餘地。

### 08 三、駁回上訴之理由：

09 (一)原審就其附表二編號1至5、7至31部分，以被告罪證明確，  
10 依所認定之犯罪事實及罪名以行為人責任為基礎，審酌被告  
11 正值青壯，不思以正當途徑獲取財物，竟由共犯以輸入他人  
12 信用卡資料方式盜刷詐取財物及利益，損害被害人及告訴人  
13 之利益及信用卡交易之安全性，所為實屬不該，再酌以被告  
14 犯罪之動機、目的、手段、犯罪所生損害、在本案擔任之角  
15 色、分工及涉案程度，且均未與被害人及告訴人達成和解或  
16 賠償損失，惟犯後尚知坦承犯行之態度，兼衡被告自陳國中  
17 畢業之智識程度、家庭經濟狀況為小康、勉持等一切情狀，  
18 分別量處如其附表二編號1至5、7至31「罪名及宣告刑」欄  
19 所示之刑，並就得易科罰金之有期徒刑部分均諭知折算標  
20 準。經核原審就其附表二編號1至5、7至31所示之刑度，其  
21 量刑妥適允當，應予維持。

22 (二)被告上訴理由雖以：原判決附表二編號1至5、7至31部分之  
23 量刑過重云云。惟按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正  
24 義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使  
25 輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法  
26 第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款  
27 事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌  
28 至當。至量刑輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事  
29 項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條  
30 各款所列情狀，而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不  
31 得任意指為違法（最高法院102年度台上字第3939號刑事判

01 決意旨參照)。原審既於判決理由欄內詳予說明其量刑基  
02 礎，且敘明係審酌前揭各項情狀，顯已斟酌刑法第57條各款  
03 事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為  
04 人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定，且以行為人責任  
05 為基礎，未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀  
06 上不生量刑明顯失出失入之裁量權濫用情形，核屬法院量刑  
07 職權之適法行使，難認有何不當而構成應撤銷之事由可言。  
08 被告上訴對此部分量刑而為爭執，並無可採。

09 (三)關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於  
10 執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署  
11 檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應  
12 執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告(受刑人)之  
13 聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減  
14 少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生  
15 (最高法院110年度台抗大字第489號裁定意旨參照)。被告  
16 所犯如原判決附表二編號1至5、7至31所示之數罪，雖有可  
17 合併定執行刑之情況，然被告尚有漏未判決部分尚待原審審  
18 理(詳後述)，宜待被告所犯數罪全部確定後，再由最後判  
19 決確定之對應檢察署檢察官聲請裁定為宜，從而，本案爰不  
20 定其應執行刑，併此敘明。

21 參、原審漏未判決部分：

22 本件起訴書附表三編號4有關被告陳炳男涉犯本案罪嫌部  
23 分，於「對應犯罪事實」欄雖未載有起訴書附表一編號24所  
24 示犯罪等情，然檢視該起訴書附表一編號24之「盜刷人(共  
25 犯)」欄已載明共犯為「林益民、陳炳男、林少勛」等3  
26 人；而於起訴書附表一編號24「備註(含證明過程)」欄亦  
27 載明：「林益民手機析出107年4月12向91APP購物網此筆商  
28 品之訂單照片；林少勛將其所申設之0000000000販售予陳炳  
29 男，再由陳炳男將該門號提供林益民使用；林采緹將000000  
30 0000交付林少勛，林少勛再轉賣陳炳男，陳炳男再提供林益  
31 民使用」等語，已明確提及被告陳炳男參與此部分之犯罪。

01 是依上開起訴書附表一編號24之記載內容，被告陳炳男涉犯  
02 起訴書附表一編號24之犯罪，業已起訴在案，然檢視原判決  
03 其附表二之記載，並無上開起訴書附表一編號24之犯罪事  
04 實，是原審對起訴書附表一編號24部分漏未判決，依法仍應  
05 由其另為補充判決，始符法制，附此敘明。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段，判決  
07 如主文。

08 本案經檢察官薛全晉提起公訴，檢察官洪敏超到庭執行職務。

09 中 華 民 國 114 年 3 月 12 日  
10 刑事第十三庭 審判長法官 連育群  
11 法官 陳思帆  
12 法官 劉為丕

13 以上正本證明與原本無異。

14 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其  
15 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書  
16 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

17 書記官 林鈺翔

18 中 華 民 國 114 年 3 月 12 日

19 附錄：本案論罪科刑法條全文

20 中華民國刑法第210條

21 偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有  
22 期徒刑。

23 中華民國刑法第216條

24 行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實  
25 事項或使登載不實事項之規定處斷。

26 中華民國刑法第220條

27 在紙上或物品上之文字、符號、圖畫、照像，依習慣或特約，足  
28 以為表示其用意之證明者，關於本章及本章以外各罪，以文書  
29 論。

01 錄音、錄影或電磁紀錄，藉機器或電腦之處理所顯示之聲音、影  
02 像或符號，足以為表示其用意之證明者，亦同。

03 中華民國刑法第339條

04 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  
05 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  
06 金。

07 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

08 前2項之未遂犯罰之。

09 中華民國刑法第339條之4

10 犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期  
11 徒刑，得併科100萬元以下罰金：

12 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

13 二、3人以上共同犯之。

14 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，  
15 對公眾散布而犯之。

16 前項之未遂犯罰之。