

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第3813號

上訴人

即被告 王皓泰

選任辯護人 李柏杉律師

上列上訴人即被告因詐欺案件，不服臺灣士林地方法院112年度原訴字第1號，中華民國113年5月21日第一審判決(追加起訴案號：臺灣士林地方檢察署110年度偵字第15266號、第18951號)，就刑的部分提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於共同犯詐欺取財罪之刑及沒收部分，暨犯三人以上共同詐欺取財未遂罪之刑的部分，均撤銷。

前開撤銷之刑，各處如附表甲編號1、2「本院主文」欄所示之刑。

理 由

一、刑事上訴制度係當事人對於下級審判決不服之救濟途徑，以維護被告之審級利益。又為尊重當事人設定攻防之範圍，減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實、罪名部分，則不在第二審之審判範圍。上訴人即被告甲○○(下稱被告)及其辯護人於本院第2次準備程序及審理程序陳明僅就原判決所處之刑暨沒收部分上訴，對原判決事實欄一(一)及(二)所載事實部分未上訴(見本院卷第160、186頁)，依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理的範圍僅及於原判決所處之刑及沒收部分，不及於原判決所認定事實部分，惟被告之犯罪情狀仍為量刑審酌事項。

二、有罪之判決書，刑罰有加重、減輕或減免者，應記載其理

01 由，刑事訴訟法第310條第4款定有明文。又同法第348條第3  
02 項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部  
03 為之」，其所指之「刑」，係指法院基於應報、威嚇、教  
04 育、矯治與教化等刑罰目的，就被告犯罪所科處之主刑及從  
05 刑而言。因此法院對被告之犯罪具體科刑時，關於有無刑罰  
06 加重、減輕或免除等影響法定刑度區間之處斷刑事由，以及  
07 刑法第57條各款所列情狀暨其他影響量刑之因素，均係法院  
08 對被告犯罪予以科刑時所應調查、辯論及審酌之事項與範  
09 圍。故本件關於「刑」之審判範圍，尚非僅限於刑法第57條  
10 各款所列之量刑事項，亦包括被告有無其他法定加重、減輕  
11 規定及能否依各該規定加重、減輕其刑之事由(參照最高法  
12 院111年度台上字第2489號判決意旨)。查，如原審判決事實  
13 欄一(一)所載，被告係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪，並  
14 無法定加重、減刑事由，僅於法定刑內依刑法第57條各款情  
15 狀予以量刑即足。如原審判決事實欄一(二)所載，被告係犯刑  
16 法第339條之4第2項、第1項第2款之三人以上共同詐欺取財  
17 未遂罪，此部分被告犯行止於未遂，爰依刑法第25條第2項  
18 規定減輕其刑。

### 19 三、關於加重詐欺罪之新舊法比較適用及刑之加重減刑事由說明 20 :

21 (一)刑法第339條之4之加重詐欺罪，在詐欺犯罪危害防制條例(下  
22 簡稱詐欺防制條例)於113年7月31日制定公布、同年0月0  
23 日生效施行後，其構成要件和刑度均未變更詐欺防制條例所  
24 增訂之加重條件(如第43條第1項規定詐欺獲取之財物或財產  
25 上利益達新臺幣5百萬元、1億元以上之各加重其法定刑，第  
26 44條第1項規定並犯數加重詐欺條款規定加重其刑二分之一  
27 等)，係就刑法第339條之4之罪，於有該條之加重處罰事由  
28 時，予以加重處罰，係成立另一獨立之罪名，屬刑法分則加  
29 重之性質，此乃被告行為時所無之處罰，自無新舊法比較之  
30 問題，而應依刑法第1條罪刑法定原則，無溯及既往予以適  
31 用之餘地，應逕依刑法第339條之4第2項、第1項第2款之規

01 定即可。

02 (二)詐欺防制條例所增訂之減輕條件(如第47條規定在偵查及歷  
03 次審判中均自白並自動繳交犯罪所得者減輕其刑、因而有助  
04 於溯源追查者減輕或免除其刑等)，乃新增原法律所無之減  
05 輕刑責規定，均應依刑法第2條第1項從舊從輕原則，分別適  
06 用最有利於行為人之法律，且因各該減輕條件彼此間暨與上  
07 開各加重條件間，並未具有適用上之「依附及相互關聯」  
08 (最高法院96年台上字第3773號判決意旨參照)之特性，自  
09 無須同其新舊法之整體比較適用，而應依刑法第2條第1項從  
10 舊從輕原則，分別認定並比較而適用最有利於行為人之法  
11 律，以契合詐欺防制條例增訂第3章溯源打詐執法(第43條至  
12 第50條)與第4章詐欺犯罪被害人保護(第51條至第55條)之立  
13 法本旨。舉例而言，如行為人修法前犯加重詐欺罪獲取之財  
14 物高達500萬元以上，雖符合詐欺防制條例第43條第1項規定  
15 之5百萬元之加重法定刑要件，仍應依刑法第2條第1項從舊  
16 從輕原則，適用最有利於行為人之刑法第339條之4之加重詐  
17 欺罪，而從一重之加重詐欺罪(相競合犯洗錢罪)處斷。又行  
18 為人在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交  
19 其犯罪所得者，減輕其刑，因該減輕條件與上開加重條件彼  
20 此間並未具有適用上之「依附及相互關聯」之特性，自無須  
21 同其新舊法之整體比較適用，亦應依刑法第2條第1項從舊從  
22 輕原則，分別認定為比較而適用最有利於行為人之詐欺防制  
23 條例第47前段規定減輕其刑。

24 (三)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  
25 防制條例第47條前段規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審  
26 判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕  
27 其刑」。所謂「如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得」者，  
28 參照該條立法理由及相類似立法例之適用，實務上多數見解  
29 對於上開規定所謂「自動繳交犯罪所得」之解釋，係指繳交  
30 行為人自己實際所得財物之全部，或自動賠償被害人，而毋  
31 庸宣告沒收犯罪所得之情形，並不包括其他共同正犯之所得

01 在內。詐欺防制條例第47條第1項前段既係依相同立法模式  
02 而為規定，其關於犯罪所得範圍之解釋上自應一致，以符憲  
03 法第7條之平等原則之旨。查被告就事實欄一(二)部分所犯刑  
04 法第339條之4第2項、第1項第2款之罪，為詐欺防制條例第2  
05 條所定之詐欺犯罪，被告此部分行為止於未遂，故無犯罪所  
06 得可言，惟被告於偵查、原審均否認有此部分之罪，被告雖  
07 於本院認罪，並賠償被害人乙○○，亦無從依詐欺防制條例  
08 第47條第1項前段規定予以減刑，併此敘明。

09 四、原審判決認被告就其事實欄一(一)及(二)之罪，事證明確予以科  
10 刑判決，固非無見，惟按刑法第57條第10款所稱犯罪後之態  
11 度，本屬主觀事項，包括行為人犯罪後，有無悔悟等情形；  
12 犯後態度如何，尤足以測知其人刑罰適應性之強弱。被告在  
13 緘默權保障下所為之任意陳述，而坦承犯行，不惟可節省訴  
14 訟勞費，使明案速判，更屬其人格更生之表徵，自可予以科  
15 刑上減輕之審酌（最高法院109年度台上字第3084號判決意  
16 旨）。而行為人於犯罪後是否善盡民事賠償責任，亦屬犯罪  
17 後之態度問題。查，被告犯如原審判決事實欄一(一)及(二)所載  
18 犯行，被告於偵查及原審雖均否認犯行，然於本院就上開  
19 犯行均認罪，且就原判決事實欄一(一)部分，就被害人乙○○  
20 受有財物損害部分，被告於原審已與被害人達成調解並履行  
21 完畢，是被告犯罪後之態度已有變更，而原審未及審酌被告  
22 認罪之情由，被告上訴本院請求從輕量刑，尚稱有據，原判  
23 決關於事實欄一(一)及(二)所示部分之量刑既有上開瑕疵可指，  
24 即難以維持，應由本院就原判決關於刑的部分予以撤銷改  
25 判。

26 五、審酌被告正值壯年，非無謀生能力，不思循正當管道獲取財  
27 物，竟利用殯葬商品交易資訊不透明、轉售不易，及殯葬商  
28 品持有人有意託售以獲利之心態，有如原審判決事實欄一(一)  
29 及(二)所載之犯罪動機、目的、手段，及被害人乙○○、丙○  
30 ○之受害程度，又被告事後於原審與被害人乙○○達成調解  
31 並全部履行完畢，有卷存調解筆錄2份、被害人乙○○稱被

01 告履行完畢之紀錄在卷可查(見原審卷一第429至430頁、卷  
02 三第127至128頁之調解筆錄、卷二第189頁、卷三第254-1  
03 頁),以及被告於偵查及原審均否認犯罪,終於本院認罪之  
04 犯後態度,兼衡被告大學畢業之智識程度,離婚、有未成年  
05 子女1名由前妻照顧,須扶養高齡爺爺、經濟狀況勉持等一  
06 切情狀,分別量處如主文第二項所示之刑,並就附表甲編號  
07 1所示之刑,諭知如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日,以  
08 資懲儆。

09 六、原判決關於沒收部分應予撤銷：

10 (一)按修正後刑法利得沒收除具有排除犯罪誘因以預防犯罪之目  
11 的外,同時得以導正受損之合法財產恢復秩序,並兼顧被害  
12 人受損權益。依刑法第38條之3第1項規定,犯罪所得之所有  
13 權或其他權利,於沒收裁判確定時移轉為國家所有。從而,  
14 當國家剝奪行為人的犯罪利得時,必然衝擊被害人向行為人  
15 透過民法上損害賠償請求權彌補其所受損害之利益。故刑法  
16 參考其他國家立法例,設計發還被害人條款,特於本法第38  
17 條之1第5項規定：「犯罪所得已實際合法發還被害人者,不  
18 予宣告沒收或追徵。」立法理由則謂：「為優先保障被害人  
19 因犯罪所生之求償權,參考德國刑法第73條第1項,增訂第5  
20 項,限於個案已實際合法發還時,始毋庸沒收,至是否有潛  
21 在被害人則非所問。若判決確定後有被害人主張發還時,則  
22 可依刑事訴訟法相關規定請求之。」亦即被害人民法上求償  
23 權優先於國庫利得沒收權,已揭禁刑法上利得沒收係採「被  
24 害人優先原則」。此優先發還被害人制度具有雙重目的,一  
25 為國家不應與民爭利,既然利得來自被害人,發還被害人合  
26 乎情理。二為行為人不必為其行為造成之財產變動承擔兩次  
27 支付義務,即可避免行為人陷入可能一方面須面臨被害人求  
28 償,另一方面恐遭法院沒收犯罪利得之雙重剝奪困境。故一  
29 旦犯罪利得發還被害人,若其求償權已獲得全額滿足,行為  
30 人即不再坐享犯罪利得,業已產生特別預防之效果,且合法  
31 財產秩序亦已回復,則利得沒收之目的已臻達成,法院自無

01 再予宣告沒收行為人犯罪利得之必要，因此發還條款實具有  
02 「利得沒收封鎖」效果。

03 (二)查被告就原判決事實欄一(一)部分，已與被害人乙○○達成調  
04 解，除自己部分給付5萬元外，並代替共犯殷孝可與被害人  
05 乙○○達成給付30萬元之調解，有上述調解筆錄在卷可查  
06 (見原審卷一第429至430頁、卷三第127至128頁之調解筆  
07 錄)，可見被害人乙○○就其所受損害，已與被告達成上述  
08 調解內容，且被告就調解內容全額給付完畢，應認被害人乙  
09 ○○對被告之求償權已獲得全額滿足，且被告既與殷孝可對  
10 被害人乙○○共犯詐欺取財罪，而卷內事證資料，被告與殷  
11 孝可就犯罪所得如何朋分，尚無從判定，是被告是否尚有11  
12 萬1000元之犯罪利得未發還被害人乙○○乙節，已非可疑。  
13 應認被告於履行前開調解內容後，對其已產生特別預防之效  
14 果，且合法財產秩序亦已回復，則利得沒收之目的已臻達  
15 成，法院自無再予宣告沒收被告犯罪利得之必要，是參照上  
16 開立法說明，本件被告應有刑法第38條之1第5項：「犯罪所  
17 得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵」之類推  
18 適用，不予宣告沒收或追徵。

19 (三)原判決未予詳查，就原審判決事實欄一(一)部分，遽行推估被  
20 告於賠償被害人乙○○35萬元後，尚有11萬1000元非法利得  
21 應予沒收或追徵，即有瑕疵可指，應由本院就此部分予以撤  
22 銷。

23 七、被告經合法傳喚未到庭，爰不待其到庭陳述，逕行判決。  
24 據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第369條第1項前段、第364  
25 條、第299條第1項前段，判決如主文。

26 本案經檢察官鄭世揚追加起訴，檢察官鄧定強到庭執行職務。

27 中 華 民 國 113 年 11 月 12 日  
28 刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華  
29 法官 陳文貴  
30 法官 黃惠敏

31 以上正本證明與原本無異。

01 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  
02 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  
03 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

04 書記官 蔡麗春

05 中 華 民 國 113 年 11 月 12 日

06 附錄：原審論罪科刑法條全文

07 中華民國刑法第339條

08 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  
09 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  
10 金。

11 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

12 前二項之未遂犯罰之。

13 中華民國刑法第339條之4

14 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  
15 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

16 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

17 二、三人以上共同犯之。

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

20 四、以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或  
21 電磁紀錄之方法犯之。

22 前項之未遂犯罰之。

23 附表甲

24

編號	原審判決事實欄	原審判決罪刑(或沒收)	本院主文	起訴法條
1	事實欄一 (一)	甲○○共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑7月；未扣案犯罪所得新臺幣	處有期徒刑伍月，如易科罰金以新臺幣壹	刑法第339條之4第1項第2款之

(續上頁)

01

		11萬1千元沒收，於全部或一部不能沒收或不 宜執行沒收時，追徵其 價額。	仟元折算壹 日。	加重詐欺 取財罪
2	事實欄一 (二)	甲○○犯三人以上共同 詐欺取財未遂罪，處有 期徒刑7月。	處有期徒刑陸 月。	同上