

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4611號

上訴人

即被告 王興瀚

選任辯護人 李柏杉律師

上訴人

即被告 陳博文

選任辯護人 劉鑫成律師

上列上訴人即被告等因詐欺案件，不服臺灣基隆地方法院112年度易字第544號，中華民國113年6月24日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署111年度調偵字第324號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分均撤銷。

上開撤銷部分，王興瀚處有期徒刑陸月；陳博文處有期徒刑陸月，緩刑貳年，緩刑期間並應依附件所示即臺北市北投區調解委員會111年11月23日111年刑調字第378號調解書之內容向李裕雄履行給付。

理 由

一、審理範圍：

(一)按刑事訴訟法第348條規定：（第1項）上訴得對於判決之一部為之；（第2項）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；（第3項）上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。原判決認上訴人即被告（下稱被告）王興瀚、陳博文與綽號「張主任」之人，係共同犯刑法第33

9條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪，就被告王興瀚予以量處有期徒刑1年，被告陳博文則予以量處有期徒刑1年，緩刑2年，並應依附件所示調解書（按即臺北市北投區調解委員會民國111年11月23日111年刑調字第378號調解書）內容對李裕雄履行賠償。被告王興瀚、陳博文均不服提起上訴，且於本院陳明對原判決事實及法律適用均不爭執，僅就量刑提起上訴等語（本院卷第87、152頁），依刑事訴訟法第348條第3項之規定，本院審理範圍僅限於原判決就被告所處之刑，不及於原判決所認定有關事實、罪名，合先敘明。

(二)至113年7月31日制定公布詐欺犯罪危害防制條例，除部分條文施行日期由行政院另定外，其餘於同年0月0日生效，就已生效之條文，刑法第339條之4之加重詐欺罪之其構成要件及刑度均未變更，而該條例第43條規定，犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達5百萬元、1億元者，提高其法定刑；第44條第1項規定，犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，並有同條例第44條第1項各款所列行為態樣之加重其刑規定等，均係就犯刑法第339條之4或同條第1項第2款之罪者，合於詐欺防制條例各該條之特別構成要件時，明定提高其法定刑或加重其刑，均核係成立另一新增之獨立罪名，乃被告行為時所無之處罰，依刑法第1條罪刑法定原則，無溯及既往予以適用之餘地，不生新舊法比較之問題，併此說明。

二、有關刑法第59條之適用：

(一)按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低刑度仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。所謂顯可憫恕，係指被告之犯行有情輕法重之情，客觀上足以引起一般人同情，處以法定最低刑度仍失之過苛，尚堪憫恕之情形而言。又刑法第59條所指「犯罪之情狀」與刑法第57條所謂「一切情狀」，非有截然不同之領域，因此適用第59條酌量減輕其刑時，應併就該第57條所列舉各款事由加以審酌（最高法院11

1年度台上字第241號判決意旨參照)。

(二)查：刑法第339條之4第1項第2款所定三人以上共同犯詐欺取財罪，其參與共同犯罪者之人數規模不一，犯罪手段、情節亦未盡相同，對於他人財物與金融秩序之危害程度亦有差異，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻同為有期徒刑1年，不可謂不重。倘依其情狀處以較低度之有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行情節及主觀之惡性程度考量其具體情狀，是否有可資憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。本案被告王興瀚、陳博文係與「張主任」三人以上共同對被害人李裕雄犯詐欺取財罪，由被告陳博文加入由「張主任」組成之通訊軟體TELEGRAM群組，再介紹被告王興瀚結識「張主任」，被告王興瀚、陳博文出面對被害人李裕雄施以詐術，使李裕雄陷於錯誤，將現金280萬元交予「張主任」收受，可見「張主任」於本案基於犯罪主導地位，而被告王興瀚、陳博文並非核心角色，以被告王興瀚、陳博文上開犯罪情節，縱使處以法定最低度刑即有期徒刑1年，猶嫌過重，而有情輕法重、客觀上足以引起一般同情，堪予憫恕之處，爰依刑法第59條之規定，酌減其刑。

三、原判決關於刑之部分應予撤銷之理由：

(一)原審以被告王興瀚、陳博文犯罪事證明確，予以論罪，固非無見。惟被告王興瀚、陳博文應依刑法第59條規定酌減其刑，已如前述，原審未審酌此情，所為量刑自有未妥。被告2人上訴執此指摘原判決量刑不當，自屬有據，應由本院就原判決刑部分予以撤銷改判。

(二)本院審酌被告王興瀚、陳博文於本案犯罪行為時正值青壯之齡，竟不思憑己力賺取正當收入，反與「張主任」共同詐騙年事已高之被害人李裕雄（37年出生，案發時74歲），被害人李裕雄陷於錯誤而交付之財物金額高達280萬元（其中44萬元係向被告王興瀚所借）等犯罪動機、目的、手段，及被

告王興瀚、陳博文於本案參與分工之角色，被害人受損失之財物數額，並考量被告王興瀚、陳博文於本院審理時終能坦承犯行，前於偵查時即與被害人李裕雄成立調解，此有調解書在卷足憑（調偵字第324號卷第5頁），且王興瀚、陳博文已履行給付第1期之1,416,000元，及自111年12月起按月給付合計3萬元，已履行至113年11月等情，有匯款申請書、存摺影本、公務電話紀錄、網路銀行匯款頁面擷圖等件在卷可憑（偵字第6071號卷第109頁，原審卷第181至189、97、287頁，本院卷第113至125、235至253、293至296頁），被害人李裕雄亦已具狀撤回告訴（調偵字第324號卷第6至7頁），堪認犯後態度良好，暨被告王興瀚、陳博文之素行，被告王興瀚於本院自述高中畢業、陳博文自述高中肄業之智識程度，及其等分別從事工地工程、油漆工作等家庭生活經濟狀況（本院卷第155至156頁）等一切情狀，各予以量處如主文第2項所示之刑。

(三)緩刑宣告：

末查，被告陳博文未曾因故意犯罪而受有期徒刑以上刑之宣告，有本院被告前案紀錄表在卷足稽（本院卷第59頁）。審酌被告陳博文於本案犯罪時年僅28歲，因一時貪念而為本案犯行，犯後已與被害人李裕雄調解成立，並償還被害人李裕雄大部分款項，且終能於本院審理時坦承犯行，因認被告陳博文經此次訴訟程序之教訓後，當知謹慎行事，而無再犯之虞，因認前開所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰予宣告緩刑2年，以啟自新。又為確保被告記取教訓、確保被害人李裕雄之損害獲得填補，爰併依刑法第74條第2項第3款之規定，諭知被告陳博文應向李裕雄履行上開調解書所載之給付。又前開緩刑宣告附帶之條件，依刑法第75條之1第1項第4款規定，違反上開之負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷緩刑之宣告，附此敘明。至被告王興瀚部分，其前於107年間因妨害自由、殺人未遂等案件經法院判處有期徒刑3月、有期徒刑5

01 年6月，入監接續執行，於109年6月24日假釋出監等情，亦
02 有本院被告前案紀錄表在卷足稽（本院卷第61至67頁），與
03 刑法第74條第1項1款2款所定得告緩刑之要件不符，依法不
04 得宣告緩刑，併此說明。

05 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第369條第1項前段、第3
06 64條、第299條第1項前段，刑法第74條第1項第1款、第2項第3
07 款，判決如主文。

08 本案經檢察官提起公訴，被告王興瀚、陳博文上訴，經檢察官李
09 安薌到庭執行職務。

10 中 華 民 國 113 年 11 月 12 日
11 刑事第二十一庭審判長法官 謝靜慧
12 法官 楊志雄
13 法官 汪怡君

14 以上正本證明與原本無異。

15 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
16 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
17 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

18 書記官 高好瑄

19 中 華 民 國 113 年 11 月 12 日