臺灣高等法院刑事判決

114年度上易字第1103號

上　訴　人
即　被　告　林秋葳
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因詐欺案件，不服臺灣新北地方法院112年度易字第1416號，中華民國114年4月23日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第4100號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決關於沒收部分撤銷。

林秋葳之未扣案犯罪所得新臺幣肆佰陸拾陸萬叁仟玖佰柒拾伍元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

其他上訴駁回。

事實及理由

一、程序方面：

㈠、本院審理範圍：

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項定有明文。本件上訴人即被告林秋葳（下稱被告）經原審法院認犯詐欺取財罪，處有期徒刑2年4月；未扣案犯罪所得新臺幣（下同）4,669,758元沒收，於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。經被告提起上訴，且於本院準備程序中明示僅就量刑及沒收部分上訴（見本院卷第301頁），依上開說明，本院應據原審法院所認定之犯罪事實，僅限於原判決所處之刑及沒收部分，不及於原判決其他部分。

㈡、被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條有明文規定。查被告戶籍地設於新北市○○區○○街000巷00號4樓，而本院已於民國11

5年7月8日將本院於同年8月12日上午10時10分整之審判程序傳票送達至上開戶籍地，且經寄存送達，依刑事訴訟法第62條準用民事訴訟法第138條第2項規定，於同年0月00日生送達效力，且被告查無戶籍變更，亦無另案在監押等情，有本院送達證書、法院前案紀錄表、戶役政資料網站查詢個人-基本資料、法院出入監紀錄表存卷可參（見本院卷第351、357、385、391至401頁）。至被告雖因偽造文書等案件，經臺灣新北地方法院於115年7月31日公告通緝，有前開法院前案紀錄表在卷可稽，然該通緝時間，係在被告受合法送達之後，並不影響已生之合法送達效力。是本件被告經合法傳喚，無正當理由未到庭，依前開規定，爰不待被告之陳述，逕為一造缺席判決。

二、被告上訴意旨略以：被告認罪，僅就刑度及沒收部分上訴。

三、駁回上訴（即科刑部分）之理由：

㈠、按量刑之輕重本屬法院依職權裁量之事項，亦即法官在有罪判決時如何量處罪刑，係實體法賦予審理法官就個案裁量之刑罰權事項。準此，法官行使此項裁量權，自得依據個案情節，參酌刑法第57條各款例示之犯罪情狀，於法定刑度內量處被告罪刑；除有逾越該罪法定刑或法定要件，或未能符合法規範體系及目的，或未遵守一般經驗及論理法則，或顯然逾越裁量，或濫用裁量等違法情事以外，自不得任意指摘其量刑違法。

㈡、經查：原審以行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正當方式獲取財物，自始即無履行與告訴人台灣松下銷售股份有限公司訂立之買賣契約之真意，竟向告訴人施用詐術，致告訴人陷於錯誤而交付財物，因而受有高額之財產損害，其欠缺尊重他人財產之法治觀念，且破壞社會正常交易秩序，所為應予非難；並審酌其始終否認犯行之犯後態度，對於告訴人僅履行部分之損害賠償，且於本案偵審程序中，多次無正當理由未到庭，或屢次以尚待委任辯護人為由要求改期，惟下次庭期仍未委任辯護人，甚至委任後又於極短時間內解除委

任之方式延滯訴訟程序之進行，以此濫用權利之方式徒耗司法資源，犯後態度惡劣，兼衡被告之犯罪動機、目的、手段、素行、因本案犯行所獲之犯罪所得數額多寡、當事人之量刑意見，暨被告於原審審理中自陳之智識程度、家庭經濟生活狀況（見本院卷第436頁）等一切情狀，就被告所犯詐欺取財犯行，量處有期徒刑2年4月。核其所為之論斷，係於法定刑度範圍之內，予以量定，客觀上並無明顯濫權或失之過重之情形，顯係以行為人責任為基礎，斟酌刑法第57條各款事由，而為刑之量定，已妥適行使裁量權，並無違反比例原則、罪刑均衡原則情事。

㈢、上訴意旨雖執前詞請求從輕量刑云云。然關於被告上訴後改為認罪陳述，是否應據為量刑審酌依據，為避免被告係利用審級救濟制度，濫用辯解權，恣意否認犯行，而破壞司法效能，原未必應予斟酌（最高法院110年度台上字第6189號判決意旨參照）。從而，經原審判決有罪後，始於上訴時坦承犯行，此攸關訴訟經濟及被告是否出於真誠之悔意或僅心存企求較輕刑期之僥倖，雖屬對被告量刑之有利審酌事項，然此對量刑之影響，亦應考慮被告係1.在訴訟程序之何一個階段認罪。2.在何種情況下認罪，按照被告認罪之階段（時間）、情況，綜合判斷是否得為量刑減讓之事由。易言之，倘被告於第一審法院完成證據調查、判決有罪後，始於上訴時改為認罪答辯，此係為求刑之寬典之坦認犯行，與訴訟階段初期或準備程序中即為認罪表示，而係出於真誠悔悟之動機者，自應有所區別，而依認罪時間點之不同，為相對應減讓幅度之調整，甚至得不為任何量刑減讓。審酌被告於警詢、偵查、原審準備程序及審理中均否認犯行，經原審傳喚相關證人，並經原審判決有罪後，猶於本院準備程序否認犯行，嗣於本院依被告及辯護人（嗣已解除委任）之聲請於準備程序中調取被告扣押於另案之行動電話擬進行勘驗後，被告始於檢視其上開手機後發現未有其他相關內容，表示捨棄聲請勘驗手機後，始改為坦承全部犯行，然對於被告本案犯

行，原判決已依據卷內調查所得之證據資料，詳予論駁被告否認犯罪何以不足採信之理由（原判決第3至10頁），是被告顯係於案情已臻明朗之情形下認罪，則其是否出於真誠之悔意或僅心存企求較輕刑期之僥倖，即值啟疑；本院經綜合審酌被告認罪之時點、法院已進行之證據調查程序、對司法資源之耗費等量刑事由，難認係基於真誠悔悟之動機；且審酌被告雖一再表示有意與告訴人進行調解，然未於本院調解程序到庭，有刑事報到明細及回報單在卷可稽（見本院卷第331、333頁），顯見被告是否確有賠償告訴人損失之真意及能力確堪存疑；況賠償告訴人之損失，本即其應負擔之損害賠償責任，是其單純以口頭表示有意賠償告訴人之損失，不足據為對其更有利之量刑審酌，是本件量刑基礎亦無變更。是被告上訴請求從輕量刑，亦為無理由，應予駁回。從而，被告提起上訴，指摘原審量刑不當，請求改判較輕之刑，為無理由，應予駁回。

四、撤銷理由（沒收部分）：

原審經詳細調查後，就被告犯罪所得即未扣案之犯罪所得4,669,758元，宣告沒收（追徵），固非無見。然按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不能沒收，或不宜執行沒收時，追徵其價額；第一項及第二項之犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息。犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，刑法第38條之1第1項前段、第3項至第5項分別定有明文。又前條犯罪所得及追徵之範圍與價額，認定顯有困難時，得以估算認定之，刑法第38條之追徵，亦同，刑法第38條之2第1項定有明文。經查，本案被告依原判決犯罪事實認定詐得之款項為如原判決附表一、二所示之冷氣產品，為其犯罪所得，然因上開冷氣產品經被告於偵查中供稱已轉售予他人（見偵一卷第60頁），是被告本案之犯罪所得應為其變賣後所取得之款項，然因卷內並無事證足認被告係以高於原價之價格將上開冷氣產品轉售，是依有疑唯利被告原則，即

以其向告訴人購得且實際出貨之冷氣產品原價估算被告因變賣本案如原判決附表一、二所示之冷氣產品價格，是其本案犯罪所得應為4,960,212元，然被告已經返還告訴人冷氣室外機產品4台（機種：CU-RX36JHA2、CU-RX40JHA2各1台、CU-RX71JHA2共2台，價值合計96,237元），復另行返還告訴人20萬元等節，經被告於原審審理中供述在卷（見原審易字卷第251頁），亦與告訴代理人於偵查及本院中之陳述相符（見他一卷第57頁、本院卷第150頁），復有告訴人之返品申請表1紙在卷可稽（見原審易字卷第455頁），是此部分犯罪所得既已合法發還告訴人，即不應予宣告沒收。綜上，本案應就被告未扣案犯罪所得變得之物共計4,663,975元(計算式：4,960,212-96,237-200,000=4,663,975)，是原審認被告本案犯罪所得為4,669,758元，即有違誤。就此部分被告上訴指摘為有理由，自應由本院予以撤銷改判。

五、沒收部分

被告因本案未扣案之應沒收之犯罪所為4,663,975元乙情，業如前述，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，並於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。

六、被告經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官何克凡提起公訴，檢察官侯寬仁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　日

刑事第七庭　審判長法　官 張育彰

法　官 陳勇松

法　官 陳翌欣

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 翁子翔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條

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物交付者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科五十萬元以下罰金。

以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。