臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第2954號

上　訴　人
即　被　告　胡維哲

上列上訴人即被告因詐欺案件，不服臺灣新北地方法院於中華民國114年4月10日所為114年度易字第315號第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵緝字第4442號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於科刑及沒收部分撤銷。

上開撤銷部分，胡維哲所犯之罪，處有期徒刑壹年壹月。

已繳交之犯罪所得新臺幣伍仟元，沒收之。

事實及理由

壹、本院審理範圍

按刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」本件被告胡維哲經原審判處罪刑後，檢察官未上訴，僅被告提起上訴；因被告於本院準備程序時，當庭明示僅針對原判決之科刑及沒收部分上訴，至於原判決有關犯罪事實、所犯法條之認定，均不在上訴範圍（見本院卷第147頁至第148頁）。依據首揭規定，本院審理範圍僅限於原判決之科刑及沒收部分。

貳、實體部分

一、被告經原審認定之犯罪事實、所犯法條部分，固均非本院審理範圍。惟本案既屬有罪判決，且科刑及沒收係以犯罪事實及論罪等為據，故就被告經原審認定之犯罪事實、所犯法條部分，均引用原判決所載事實、證據及理由（詳如附件）。

二、被告上訴意旨略以：被告自始坦承犯行，願賠償告訴人林軒誌所受損失，因其尚需扶養幼女，請求從輕量刑等情。

三、本院之判斷

（一）本案依累犯規定加重其刑。

被告前因①詐欺案件，經本院以108年度上訴字第2604號判決判處有期徒刑1年3月、1年，定應執行有期徒刑1年4月，並由最高法院以109年度台上字第699號判決駁回上訴確定；②詐欺案件，經臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）以108年度訴字第622號判決判處有期徒刑6月、2月確定；③詐欺案件，經桃園地院以109年度審訴字第758號判決判處有期徒刑1年、1年，定應執行有期徒刑1年2月確定；④詐欺案件，經桃園地院以110年度審簡字第218號判決判處有期徒刑2月確定。上開各罪經桃園地院以110年聲字第2652號裁定定應執行有期徒刑2年11月確定（下稱甲裁定）。復因⑤詐欺案件，經臺灣臺北地方法院以110年度審簡字第152號判決判處有期徒刑2月確定，與甲裁定所定執行刑接續執行，於民國111年4月18日假釋執行另案拘役，於翌（19）日因拘役易科罰金出監，嗣於112年5月20日（起訴書誤載為「112年7月28日」）假釋期滿未經撤銷假釋，未執行之刑以已執行論（下稱前案），此有法院前案紀錄表、甲裁定（見本院卷第93頁至第97頁）、執行指揮書（見本院卷第119頁）在卷可稽。檢察官於原審審理時，主張被告於112年9月間所為本案犯行，係於前案徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪，應成立累犯（見易字卷第40頁至第42頁），即屬有據。參酌司法院釋字第775號解釋意旨，考量被告本案犯行之犯罪類型、罪質，均與成立累犯之前案相同，且本案犯罪時間與前案執行完畢日相隔非久，顯見被告未因前案而記取教訓，對於刑罰之反應力薄弱，則就其所為本案犯行依累犯規定加重其刑，不生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之情形，而有加重必要。是檢察官主張被告所為本案犯行，應依累犯規定加重其刑（見易字卷第40頁至第42頁），核屬有據，爰依刑法第47條第1項規定加重其刑。

（二）本案依詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺防制條例）第47

條前段規定減輕其刑。

1.按具有內國法效力之公民與政治權利國際公約第15條第1項後段規定「犯罪後之法律規定減科刑罰者，從有利於行為人之法律」，規範行為人行為後法律增定刑罰減輕規定之溯及適用原則。而詐欺防制條例於113年7月31日經制定公布，自同年8月2日起生效；該條例第2條第1款第1目明定犯刑法第339條之4之罪者，為同條例所稱詐欺犯罪；該條例第47條前段規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑。」屬刑法所無且有利被告之規定，倘所犯刑法第339條之4加重詐欺取財罪，符合詐欺條例規定之減刑要件者，自應予適用，以維法律之公平與正義（最高法院113年度台上字第4982號判決意旨可資參照）。又詐欺防制條例第47條前段立法理由，說明「為使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟儘早確定，同時使詐欺被害人可以取回財產上所受損害，行為人自白認罪，並自動繳交其犯罪所得者，應減輕其刑，以開啟自新之路，爰於本條前段定明犯本條例詐欺犯罪之行為人，於偵查及歷次審判中均自白犯罪，並自動繳交其犯罪所得，減輕其刑，透過寬嚴併濟之刑事政策，落實罪贓返還。」將行為人自白使刑事訴訟程序儘早確定，及使詐欺被害人取回財產上所受損害，並列為其立法目的，故始終自白之行為人因詐欺犯罪實際取得犯罪所得者，若於偵查或審判中，自動繳交犯罪所得，因可使詐欺被害人取回財產上所受損害，即可獲上開減刑之寬典。

2.本件被告經原審認定所犯刑法第339條之4第1項第3款之罪，屬詐欺防制條例所稱詐欺犯罪。因被告於偵查、原審及本院審理期間，對於其在社群軟體張貼收購線上遊戲帳號之不實資訊，誘使告訴人與其聯繫，致告訴人誤信其願以新臺幣（下同）5,000元之價格購買遊戲帳號，因而將等值之本案遊戲帳號帳密傳送予其，而以網際網路對公眾

散布犯詐欺得利罪等情，均自白不諱（見偵緝卷第27頁至第28頁，易字卷第34頁至第35頁、第39頁，本院卷第148頁），復於本院審理期間自動繳交5,000元，此有本院收據、被告繳交犯罪所得資料單在卷可憑（見本院卷第207頁、第209頁），足認被告於偵查及歷次審判中均自白詐欺犯罪，且將詐得本案遊戲帳號之財產上利益如數繳回，與前述詐欺防制條例第47條前段規定鼓勵始終自白之行為人於偵審中自動繳交犯罪所得，使詐欺被害人取回財產上所受損害，因而予以減刑寬典之立法目的相符。是就被告所為本案犯行，應依詐欺防制條例第47條前段規定減輕其刑，並先加後減之。

（三）撤銷改判之理由

原審經審理後，對被告予以科刑，並就未扣案之犯罪所得即價值5,000元之遊戲帳號宣告沒收及追徵，固非無見。惟被告於本院審理期間自動繳交犯罪所得5,000元，應依詐欺防制條例第47條前段規定減輕其刑，所繳交之犯罪所得應予宣告沒收。原審雖未及審酌，然此既屬涉及量刑、沒收之事項，本於覆審制下，仍應由本院併予審究。被告上訴請求從輕量刑，為有理由，應予撤銷改判。

（四）量刑

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告於行為時正值年輕力壯之際，不思循正當途徑獲取所需，竟貪圖不法利得，以網際網路為傳播工具，對公眾散布不實訊息而施以詐術，致告訴人受有損失，法治觀念顯有偏差，並對網路交易秩序造成危害，所為實值非難。又被告於偵查、原審及本院審理期間，均坦承犯行不諱；而其於原審判決後之114年7月4日與告訴人達成調解，雖未依約於同年月7日前，向告訴人給付5,000元，然其於同年月22日已向本院如數繳交本案犯罪所得5,000元等犯後態度，此有臺灣新北地方法院板橋簡易庭調解筆錄（見本院卷第169頁至第170頁）、前開收據、繳交犯罪所得資料單在卷可憑。另被告自陳具

有國中畢業之學歷，現從事保全工作，月收入約4萬5,000元，及其已婚，育有1名現年未滿1歲之女兒，目前與妻子、女兒、父母同住，需扶養妻子、女兒等智識程度、生活狀況（見本院卷第152頁）。再被告除上開成立累犯之前案外，尚有多起詐欺案件，經法院判刑確定之品行，此有法院前案紀錄表在卷可佐【被告因前案假釋後，另因詐欺等案件，經法院判處罪刑，並由桃園地院於113年2月17日以112年度聲字第3792號裁定定應執行有期徒刑3年7月確定（下稱乙裁定），因刑期變更，經重新核算，不符刑法第77條之假釋條件，嗣法務部矯正署（下稱矯正署）依監獄行刑法第120條第1項規定，於114年2月5日廢止假釋，此有乙裁定、執行指揮書、矯正署114年2月5日法矯署教決字第11401341340號函在卷供佐（見本院卷第105頁至第109頁、第121頁、第125頁至第127頁）；因被告所犯前案之假釋期間已於112年5月20日屆滿，且假釋未經撤銷，依刑法第79條第1項前段規定，未執行之刑以已執行論，且依監獄行刑法第120條第3項規定，已執行保護管束日數全部計入刑期，是被告所犯前案徒刑已於112年5月20日執行完畢，對於本案犯行成立累犯之認定並無影響】。併參告訴人之意見等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

（五）沒收

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，刑法第38條之1第1項前段定有明文。本件被告於本院審理期間，自動繳交之5,000元，為其本案犯罪所得，應依首揭規定宣告沒收。另告訴人得依刑事訴訟法第473條規定，於判決確定後1年內，向檢察官聲請發還，附此敘明。

四、被告經合法傳喚，於本院審理期日，無正當之理由不到庭，爰依刑事訴訟法第371條規定，不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第373條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官鄭淑壬提起公訴，檢察官郭昭吟到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　26　　日

刑事第七庭　審判長法　官　吳秋宏

法　官　黃雅芬

法　官　邰婉玲

以上正本證明與原本無異。

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（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　傅國軒

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　27　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條之4第1項第3款

犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而犯之。

【附件】

臺灣新北地方法院刑事判決

114年度易字第315號

公　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官

被　　告　胡維哲

上列被告因詐欺案件，經檢察官提起公訴（113年度偵緝字第4442號），被告於準備程序中就被訴事實為有罪之陳述，經告知簡式審判程序之旨，並聽取當事人之意見後，裁定由受命法官獨任進行簡式審判程序審理，判決如下：

主　文

胡維哲犯以網際網路對公眾散布而犯詐欺得利罪，處有期徒刑壹年叁月。未扣案之犯罪所得價值新臺幣伍仟元之遊戲帳號沒收，

於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事　實

胡維哲明知其並無履約之真意，竟意圖為自己不法之所有，基於以網際網路對公眾散布而詐欺得利之犯意，於民國112年9月5日15時許，在不詳地點，以不詳設備連接網際網路，透過社群軟體Instagram（下稱IG）以ID「lp68540」、暱稱「傳說對決帳號買賣.代儲.代抽.代打」張貼收購線上遊戲「傳說對決」遊戲帳號之不實資訊，致林軒誌閱覽該訊息後，於112年9月6日20時17分許透過IG傳送私人訊息與胡維哲聯繫，胡維哲佯稱願以新臺幣（下同）5,000元之代價購買林軒誌所販售之傳說對決帳號「0000000000」，致林軒誌陷於錯誤，於同年月9日0時36分許傳送前開傳說對決之帳號、密碼予胡維哲收受，胡維哲因而詐得價值5,000元遊戲帳號之不法利益。嗣因林軒誌遲未取得前開款項，亦無法聯繫胡維哲，始悉受騙。

理　由

一、上揭犯罪事實，業據被告胡維哲於準備程序及審理時坦承不諱，核與證人即告訴人林軒誌於警詢中之指述情節相符，並有告訴人提供之對話紀錄、IG ID「lp68540」之申設資料、通聯調閱查詢單各1份在卷可稽，被告之任意性自白與事實相符，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠新舊法比較：

被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於113年7月31日修正公布，除部分條文之施行日期另訂外，其餘條文均自同年8月2日施行，該條例第2條第1款規定「本條例用詞，定義如下：一、詐欺犯罪：指下列各目之罪：㈠犯刑法第339條之4之罪」、第47條則規定「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」，係新增犯刑法第339條之4之罪，倘於歷審自白並繳回犯罪所得者，必減其刑，對被告顯然有利，爰逕行適用新法。

㈡刑法第339條第1項、第2項分別規定詐欺取財罪及詐欺得利罪，前者之行為客體係指財物，後者則指取得債權、免除債務、延期履行債務或提供勞務等財物以外之財產上不法利益。又網路遊戲之遊戲帳號、遊戲幣及裝備，雖為虛擬而非現實可見之有形體財物，但可供玩家自行把玩，亦具交換價值，若施以詐術手段而取得，應認係犯詐欺得利罪。本案被告係施以詐術使告訴人將其傳說對決之遊戲帳號、密碼交付，而詐得前開遊戲帳號，雖非現實可見之有形體財物，然可供人憑以參與線上遊戲使用，屬具有財產上價值之利益。

㈢按刑法第339條之4加重詐欺取財罪，關於第1項第3款「以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而犯之。」之加重事由，其立法理由已敘明：「考量現今以電信、網路等傳播方式，同時或長期對社會不特定多數之公眾發送訊息施以詐術，往往造成廣大民眾受騙，此一不特定、多數性詐欺行為類型，其侵害社會程度及影響層面均較普通詐欺行為嚴重，有加重處罰之必要，爰定為第3款之加重處罰事由。」。是刑法第339條之4第1項第3款之加重詐欺罪，須以對不特定多數之公眾散布詐欺訊息為要件。行為人雖利用廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具犯罪，倘未向公眾散布詐欺訊息，而係針對特定個人發送詐欺訊息，僅屬普通詐欺罪範疇。行為人若係基於詐欺不特定民眾之犯意，利用網際網路等傳播工具，刊登虛偽不實之廣告，以招徠民眾，遂行詐騙。縱行為人尚須對受廣告引誘而來之被害人，續行施用詐術，始能使之交付財物，仍係直接以網際網路等傳播工具向公眾散布詐欺訊息，無礙成立加重詐欺罪（最高法院107年度台上字第907號判決意旨參照）。本案被告以其IG帳號公開張貼不實之收購遊戲帳號訊息，嗣告訴人瀏覽後與被告聯繫，被告再續向其佯稱願以5,000元價格收購告訴人之遊戲帳號等情，已認定如前，是被告顯係利用網際網路刊登虛偽不實之廣告訊息，以招徠民眾，遂行詐騙。

㈣核被告所為，係犯刑法第339條之4第1項第3款之以網際網路對公眾散布而詐欺得利罪。起訴意旨認被告係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪，尚有未洽，惟因其基本之社會事實同一，且起訴書亦已論及此部分犯罪事實，並經公訴人當庭更正起訴法條，復由本院當庭告知上開法條罪名（本院卷第33、42頁），已無礙被告防禦權之行使，是本院無庸再依刑事訴訟法第300條變更起訴法條，併此敘明。

㈤刑之加重、減輕：

1.被告因詐欺案件，先後經①臺灣高等法院以108年度上訴字第2604號判決處有期徒刑1年3月、1年，應執行有期徒刑1年4月，上訴後經最高法院以109年度台上字第699號駁回上訴而確定；②臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）以108年度訴字第622號判決處有期徒刑6月、2月確定；③桃園地院以109年度審訴字第758號判決處有期徒刑1年、1年，應執行有期徒刑1年2月確定；④桃園地院以110年度審簡字第218號判決處有期徒刑2月確定，前開案件嗣經桃園地院以110年聲字第2652號裁定定應執行有期徒刑2年11月確定，於109年6月8日入監執行，於111年4月18日縮短刑期假釋出監，嗣於112年5月7日假釋期滿未經撤銷，未執行之刑以已執行論，有法院前案紀錄表在卷可稽，其於執行完畢5年內故意再犯有期徒刑以上之本罪，為累犯。又司法院大法官於108年2月22日就累犯規定是否違憲乙事，作成釋字第775號解釋：「有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。」本院審酌被告所犯前案與本案為罪質相同之詐欺案件，被告顯未能記取前案科刑之教訓謹慎行事，漠視法紀，其對刑罰之反應力薄弱，未因

此產生警惕作用，爰參照上開解釋意旨，依刑法第47條第1項規定加重其刑。

2.被告雖自白犯行，然未曾繳回此部分之犯罪所得，尚無從依詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定減輕其刑，併此敘明。

㈥爰審酌被告正值青壯，不思循正當途逕取得財物，竟以網際網路為傳播工具，對公眾散布詐術為犯罪手段，向不特定之人進行騙財，價值觀念明顯偏差，且損害網路交易秩序，所為實有可議；惟念其犯後坦承犯行，兼衡其犯罪之動機、目的、手段、及其自陳之智識程度、家庭生活與經濟狀況、尚未與告訴人達成和解等一切情狀，量處如主文所示之刑。

三、沒收部分：

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，刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。查被告向告訴人詐得價值5,000元之遊戲帳號，為被告之犯罪所得，並未實際發還或賠償予告訴人，爰依刑法第38條之1第1項前段規定諭知沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，依同條第3項之規定追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官鄭淑壬提起公訴，檢察官彭聖斐到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　10　　日

刑事第十八庭　法　官　詹蕙嘉

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送上級法院」。

書記官　方志淵

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　10　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第339條之4

犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

二、三人以上共同犯之。

三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而犯之。

前項之未遂犯罰之。