臺灣高等法院刑事判決

115年度上易字第1410號

上　訴　人
即　被　告　高羽柔（原名高聖婷）

選任辯護人　林萬生律師

上列上訴人即被告因詐欺案件，不服臺灣桃園地方法院112年度易字第230號，中華民國115年2月5日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第45560號，併辦案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第48754號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於科刑、沒收部分，均撤銷。

上開撤銷科刑部分，高羽柔處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

理　由

一、本案審判範圍

㈠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」，而其立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，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部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。

㈡本件上訴人即被告高羽柔提起第二審上訴，其於本院明示：

針對量刑、沒收上訴等語（見本院115年度上易字第1410號卷《下稱本院卷》第60頁），並撤回犯罪事實、罪名、罪數之上訴，有刑事撤回上訴狀在卷可查（見本院卷第67頁），是認上訴人僅針對原審之科刑、沒收事項提起上訴無訛。依據前述說明，本院僅就原審判決量刑、沒收妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審理範圍。

二、撤銷改判之理由、科刑審酌事項

㈠原審認被告犯詐欺取財罪，而予以科刑，固非無見，惟查：刑法第57條第10款規定「犯罪後之態度」為科刑輕重應審酌事項之一，而被告於原審判決後，在本院審理中自白認罪（見本院卷第60頁），並給付犯罪所得新臺幣（下同）9萬5,350元予告訴人柯泳宏，有收據附卷可稽（見本院卷第69頁）。是認本案量刑因子有所變動、被告已實際返還犯罪所得予告訴人，原判決未及審酌上情，關於科刑、沒收部分自屬無可維持。

㈡被告上訴主張認罪、已實際返還犯罪所得，請求從輕量刑、不予沒收犯罪所得等語，均有理由，自應由本院撤銷原判決之科刑、沒收部分（不予宣告沒收、追徵之理由詳下述），並就科刑部分，予以改判。

㈢爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正當管道賺取所需，竟為謀私益，明知其無與告訴人交往、結婚之真意，猶營造與告訴人共營感情關係之假象，使告訴人誤信雙方實為交往關係，進而利用告訴人對其之感情及信任，多次虛捏不實理由，向告訴人索要金錢，造成告訴人56萬8,450元之損害。併審酌被告於本院自白認罪，其於109年10間還款5萬3,100元；復與告訴人於114年11月12日以42萬元達成和解，並於114年11月18日依約給付和解金，有和解書、以告訴人為受款人之支票、支票兌現之交易明細擷圖附卷可稽（見原審112年度易字第230號卷二第477至483頁）；再於本院給付差額9萬5,350元予告訴人（見本院卷第69頁之收據）等犯後態度。另考量被告之素行（參法院前案紀錄表）、犯罪之動

機、目的、手段、所生危害、告訴人所受財產損害。兼衡被告於本院自陳之智識程度、家庭生活經濟狀況（見本院卷第64頁）、被告向本院提出之診斷證明書等就診紀錄（見本院115年度審上易字第284號卷第43至123頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

三、不予宣告沒收之說明

㈠按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。又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5項亦定有明文。

㈡被告向告訴人施用詐術，詐得如原判決附表編號1至42所示之56萬8,450元，為其犯罪所得，被告先後還款5萬3,100元、和解金42萬元、差額9萬5,350元，已如前述，被告業已實際犯還犯罪所得予告訴人（計算式：5萬3,100元+42萬元+9萬5,350元=56萬8,450元），是依刑法第38條之1第5項規定，不予宣告沒收或追徵。

四、不得緩刑之說明

㈠刑法第74條第1項規定：「受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，五年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者」。

㈡被告前因竊盜案件，經法院於114年10月16日判處有期徒刑2月確定，有法院前案紀錄表在卷可按（見本院卷第39頁），其所犯本案不符合刑法第74條第1項規定之緩刑要件，自不得宣告緩刑，附此敘明。

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，判決如主文。

本案經檢察官黃于庭提起公訴及移送併辦，檢察官吳青煦到庭執

行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　17　　日

刑事第十七庭　審判長法　官　鄭水銓

法　官　吳玟儒

法　官　黃美文

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　彭威翔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　17　　日