

臺灣高等法院刑事判決

115年度上易字第68號

上訴人 臺灣新竹地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 陳立人

選任辯護人 呂紹聖律師

被告 陳柏巖

上列上訴人等因被告等詐欺案件，不服臺灣新竹地方法院113年度訴字第252號，中華民國114年5月28日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署112年度偵字第4793、5393、8169、8170、17364號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決陳立人部分撤銷。

陳立人犯詐欺取財罪，處有期徒刑伍月，併科罰金新臺幣伍萬元，有期徒刑如易科罰金，罰金如易服勞役，均以新臺幣壹仟元折算壹日。

其他上訴駁回。

事 實

一、陳立人意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財之犯意，於民國110年5月到7月間，向高美娟佯稱：有客戶「林敬文」欲以新臺幣（下同）4,500萬元，向其購買20個塔位、2個祭祀位、骨灰罈，但因客人購買數量大，且需加購產品，會有高額稅賦，然可以購買骨灰罈方式節稅云云，致高美娟陷於錯誤，於110年5月到7月間，在臺北某地、桃園市中壢區之某麥當勞內、竹北某地，共交付現金90萬元（起訴書誤載為223萬元，應予更正）與陳立人。

01 二、案經高美娟訴由新竹縣政府警察局新埔分局報告臺灣新竹地
02 方檢察署檢察官偵查起訴。

03 理 由

04 甲、上訴人即被告陳立人部分：

05 壹、程序部分：

06 按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
07 條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作
08 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
09 為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調
10 查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言
11 詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159
12 條之5第1項、第2項有明文規定。查本判決下列認定事實所
13 引用之本院作為得心證依據之被告以外之人於審判外陳述，
14 經本院審理時逐項提示，檢察官、被告陳立人及辯護人均同
15 意作為證據而並未爭執（僅爭執證明力，見本院卷第40至42
16 頁），且未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌各項證據
17 作成時之狀況，尚無違法取得證據及證明力明顯過低等瑕
18 疵，且與本案待證事實間具有相當關聯，作為證據充足全案
19 事實之認定，應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規
20 定，均有證據能力。另本判決下列認定事實所引用之其餘證
21 據，均經依法踐行調查證據程序，亦無違法取得、不得作為
22 證據之情形或顯有不可信之情況，且均與本案具關連性，認
23 以之作為證據應屬適當，故揆諸上開規定，認上揭證據資料
24 均有證據能力。

25 貳、實體部分：

26 一、本案認定犯罪事實所憑之證據及理由：

27 1. 上揭事實，業據被告陳立人於原審及本院坦承不諱（見原審
28 卷二第61、227頁），核與證人即告訴人高美娟於警詢及偵
29 查中之證述情節大致相符（見他568號卷一第109至114、115
30 至121、122至124頁，偵4792號卷第90至91、95至96、111至
31 112頁，偵17364號卷一第174至177頁），並有告訴人提出之

通訊錄電話截圖、對話紀錄截圖數張、「傑鼎人文有限公司」被告陳柏巖之名片1張、通聯調閱式查詢單、新竹縣政府警察局新埔分局扣押筆錄、扣押物品目錄表、認領保管單、○○○○園區骨灰位永久使用權狀、訂金收款證明、神懿石藝公司玉石骨灰罐提貨單、告訴人提出之手寫付款、貸還款紀錄、存款交易明細、同案被告陳昱禎之通訊錄相片、中華郵政股份有限公司112年8月24日儲字第1120992949號函附帳戶交易明細、上海商業儲蓄銀行台北票據匯款處理中心112年8月23日上票字第1120020333號函附交易明細、中國信託商業銀行股份有限公司112年8月22日中信銀字第112224839308260號函附交易明細、新北市淡水地政事務所113年8月28日新北淡地登字第1136103401號函、宜城開發有限公司113年9月4日函、傑鼎人文有限公司公司資料、淡水宜城有限公司公司登記查詢中心各1份在卷可查（見他568號卷一第138至149頁，他568號卷二第150至157、159、161至163、168至170至227、276至287頁，偵4792號卷第97至100、21頁，偵8169號卷第95至134頁，原審卷一第253、265、279至281、127至134頁）。

2. 被告陳立人詐取告訴人之款項，起訴書雖認定為223萬元，惟被告堅稱告訴人所領取款項並非全數交付予伊，該段期間尚有其他入詐騙告訴人，告訴人僅交付伊共計90萬元等語，經查，告訴人雖證稱其係於110年5月13日提領130萬元，於同年7月23日提領93萬元，共223萬元交付予被告陳立人等語（見偵卷第96頁），並提出其自行書寫之付款資料為憑，惟其斯時尚被其他人同以出售祭祀塔位為名詐騙高額款項，有原審判決在卷可佐，被告陳立人所供告訴人僅交付共計90萬元之事實，則有被告提出告訴人於115年1月27日簽名之和解書、於115年2月4日簽名之刑事陳述意見狀在卷可參，並經本院電詢告訴人答稱：陳述意見狀確實是我和被告陳立人確認過內容後簽名的，被告陳立人向我收取的款項確實如陳述意見狀所寫的是90萬元，不是223萬元等語，有該和解書、

01 刑事陳述意見狀、本院公務電話查詢紀錄表附卷可參（見本
02 院卷第55、79至85頁），告訴人所提出其自行書寫之付款資
03 料為其證述之累積證據，經其於本院更正後已無足採憑，依
04 有利被告之認定，關於被告陳立人之犯罪所得，應以告訴人
05 於本院具狀所認之90萬元為準，公訴意旨容有誤會，應予更
06 正。是被告陳立人前揭任意性自白核與事實相符，堪以採
07 信。

08 3. 綜上所述，本案事證已臻明確，被告陳立人所犯堪予認定，
09 應依法論科。

10 二、論罪：

11 核被告陳立人所為，係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪。

12 三、撤銷改判及科刑審酌：

13 （一）原審認被告陳立人所犯事證明確，予以論罪科刑，固非無
14 見。惟查：1. 行為人犯後悔悟之程度，是否與被害人達成
15 和解，及其後是否能確實履行和解條件，以彌補被害人之
16 損害，均攸關於法院判決量刑之審酌，且基於「修復式司
17 法」理念，國家亦有責權衡被告接受國家刑罰權執行之法
18 益與確保被害人損害彌補之法益，務必使二者間在法理上
19 力求衡平。查被告於原審及本院均坦承認罪，且除於原審
20 審理期間與告訴人以70萬元成立調解及給付賠償完畢外，
21 嗣於本院審理期間再與告訴人以20萬元達成和解，有助於
22 減省告訴人另行起訴請求民事賠償之訟累，是被告陳立人
23 犯罪後態度，核與原審量酌其刑時之情狀已有不同，原審
24 未及審酌於此，尚有未合；2. 被告陳立人之犯罪所得為90
25 萬元而非起訴書所載之223萬元，業如上述，原審認定為2
26 23萬元，容有錯誤；犯罪所得之沒收原審認應扣除被告陳
27 立人已履行賠償予告訴人之款項，惟未及審酌被告陳立人
28 於原審判決後迄今已給付告訴人共80萬元，容有未洽。檢
29 察官上訴意旨認被告陳立人賠付比例僅在告訴人受損金額
30 之2至3成間，難謂其已適當填補告訴人之損害，其犯後態
31 度未當良好，原審量處有期徒刑6月，似有未洽云云，為

無理由；被告陳立人上訴意旨主張其犯罪所得只有90萬元，其已給付70萬元與告訴人，剩餘20萬元亦再與告訴人另行簽訂和解書，並已給付10萬元，其餘10萬元於115年4月10日前給付完畢，請求從輕量刑，並不為沒收之諭知等語，經審酌被告上開犯後態度，已知悔悟，其上訴有理由，原判決既有上開可議之處，自應由本院將原判決關於被告陳立人部分予以撤銷改判。爰以行為人之責任為基礎，審酌被告陳立人正值壯年，卻不思循正當途徑賺取錢財，貪圖不法利得，竟以詐術騙取告訴人之財產，犯罪所致損害非輕，所為應予非難，並考量被告陳立人於原審及本院均坦承認罪，態度尚可，且於原審審理期間與告訴人以70萬元成立調解，有臺灣新竹地方法院113年度附民移調字第236號調解筆錄存卷可憑（見原審卷一第318至319頁），並已給付完畢等情（見原審卷二第165、233頁之審判程序筆錄、第295頁之匯款明細），嗣於本院審理期間再與告訴人以20萬元達成和解，有和解書附卷可參（見本院卷第55頁），並已給付10萬元，有告訴人陳述意見狀可佐（見本院卷第79頁），並經本院電詢告訴人確認無誤（見本院卷第85頁），業如前述，足證被告陳立人已竭力彌補其造成之損害，兼衡被告陳立人之前科素行、犯罪動機、目的、手段、告訴人所受財產損害程度，暨被告陳立人自陳大學畢業之智識程度、現從事網路購物、離婚育有未成年子女、現與父親同住之家庭生活及經濟狀況等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金及易服勞役之折算標準。

四、沒收：

- （一）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，惟犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵；宣告前2條之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，

得不宣告或酌減之，刑法38條之1第1項前段、第5項、第38條之2第2項分別定有明文。其立法目的，係因過往犯罪行為人之犯罪所得，不予宣告沒收，以供被害人求償，但因實際上被害人因現實或各種因素，卻未另行求償，反致行為人因之保有犯罪所得。是修正後刑法之沒收、追徵不法利得條文，係以杜絕避免行為人保有犯罪所得為預防目的，並達成調整回復財產秩序之作用，故以「實際合法發還」作為封鎖沒收或追徵之條件。然因個案中，被告仍可能與被害人達成和解、調解或其他民事上之解決，而以之賠償、彌補被害人之損失，此種將來或已經實現給付之情狀，雖未「實際合法發還」，仍無礙比例原則之考量及前揭「過苛條款」之適用，是應考量個案中將來給付及分配之可能性，並衡量前述「過苛條款」之立法意旨，仍得以之調節而不沒收或追徵。查被告詐取告訴人之款項共計90萬元，有被告提出具告訴人簽名之刑事陳述意見狀，並經本院電詢告訴人確認無訛，業如上述，有該刑事陳述意見狀、本院公務電話查詢紀錄表附卷可參（見本院卷第79至85頁），其犯罪所得為經告訴人於本院確認之90萬元，而該90萬元為犯罪所得，雖未扣案，本應依刑法第38條之1第1項、第3項之規定，予以宣告沒收之，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。惟被告於原審審理期間與告訴人以70萬元成立調解，並已給付完畢，有臺灣新竹地方法院113年度附民移調字第236號調解筆錄、原審審判程序筆錄、匯款明細附卷可參（見原審卷一第318至319頁，原審卷二第165、233頁、第295頁），嗣被告於本院審理期間再與告訴人追加20萬元達成和解，並經本院電詢告訴人，其答覆：另外約定的20萬元，其中10萬元已經收到了，剩餘的10萬元約定4月10日前給付等語，有和解書、刑事陳述意見狀、本院公務電話查詢紀錄表附卷可參（見本院卷第55、79至85頁），是被告實際已發還告訴人共計80萬元，依刑法第38條之1第5項規定，毋庸再予

01 宣告沒收或追徵，應自未扣案之犯罪所得予以扣除；至其
02 餘10萬元雖尚未給付予告訴人，惟依其等之約定，被告於
03 115年4月10日前應予給付，衡酌應以彌補告訴人所受損害
04 為優先，讓被告陳立人優先賠償與告訴人，達回復合法財
05 產秩序之目的，無庸再就被告陳立人為本案犯行之犯罪所
06 得諭知沒收，以免被告面臨雙重或重覆追償之不利，或造
07 成被告生計難以維持之窘境，是本院審酌上情，認告訴人
08 所受損害，預期能藉此獲得彌補，如再將被告陳立人其餘
09 尚未償還之犯罪所得諭知沒收或追徵，容有過苛之虞，爰
10 依刑法第38條之2第2項之規定，不予宣告沒收、追徵。

11 (二) 次按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯
12 罪行為人者，得沒收之，刑法第38條第2項前段定有明
13 文。查扣案之新北市淡水地政事務所土地所有權狀1張、
14 ○○○○園區永久使用權狀1張、骨灰罐保管單6張、商品
15 報告編號各1本，為告訴人提出扣案之物，固公訴意旨認
16 上開物品為被告陳立人與同案被告等供犯罪所用之物，然
17 上開文件均已由告訴人取得，被告陳立人已喪失處分權，
18 非屬其所有，尚無從宣告沒收，附此敘明。

19 乙、被告陳柏巖部分：

20 壹、本院審理範圍：

21 按刑事訴訟法第348條第3項規定：上訴得明示僅就判決之
22 刑、沒收或保安處分一部為之。其立法理由謂：「為尊重當
23 事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴
24 權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上
25 訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數
26 罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對
27 併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力
28 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
29 審審查範圍。」是科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為
30 上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法
31 院即不再就原審法院認定之犯罪事實為審查，應以原審法院

01 認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。
02 查檢察官於本院陳述：僅針對刑度提起上訴等語明確（見本
03 院卷第37頁），業已明示僅就原判決之刑部分提起上訴，揆
04 諸前揭規定及說明，本院自僅就原判決關於量刑妥適與否予
05 以審理，至於未上訴之原判決關於犯罪事實、罪名、罪數及
06 沒收（如原判決書所載）非本院審判範圍，合先敘明。

07 二、維持原判決之理由：

08 （一）按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪
09 被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當
10 其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科
11 刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科
12 刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而
13 量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已
14 斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽
15 指為違法（最高法院72年台上字第6696號判例參照）。且
16 法院對於被告為刑罰裁量時，必須以行為人之罪責為依
17 據，而選擇與罪責程度相當之刑罰種類，並確定與罪責程
18 度相稱之刑度。縱使基於目的性之考量，認定有犯罪預防
19 之必要，而必須加重裁量時，亦僅得在罪責相當性之範圍
20 內加重，不宜單純為強調刑罰之威嚇功能，而從重超越罪
21 責程度為裁判，務求「罪刑相當」。且在同一犯罪事實與
22 情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，
23 亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院
24 之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第
25 2446號判決意旨參照）。

26 （二）查原審審理結果，認定被告陳柏巖有如原判決事實欄一

27 （二）所示之詐欺取財犯行明確，而適用刑法第339條第1
28 項規定，並以此為量刑基礎，依行為人之責任，審酌被告
29 陳柏巖正值壯年，卻不思循正當途徑賺取錢財，貪圖不法
30 利得，竟以詐術騙取告訴人之財產，犯罪所致損害非輕，
31 固有不該，惟被告陳柏巖嗣後已坦承犯行，態度尚可，復

與告訴人成立調解，有臺灣新竹地方法院113年度附民移調字第236號調解筆錄存卷可憑（見原審卷一第318至319頁），且被告陳柏巖有依調解筆錄按期給付（見原審卷二第165頁），足證被告陳柏巖已竭力彌補其造成之損害，並考量被告陳柏巖坦承犯行，其與告訴人以45萬元成立調解，於原審審理期間已給付18萬4,000元，然其於原審審理期日遲到等情（見原審卷二第165、247、263頁），而認被告陳柏巖之犯後態度均尚不足作過於有利之認定，兼衡被告陳柏巖自陳高職畢業之智識程度、現在開計程車及從事餐飲業、未婚育有未成年子女1名、現與父親及家人同住之家庭生活及經濟狀況等一切情狀，認被告陳柏巖犯詐欺取財罪，處有期徒刑5月，並諭知易科罰金之折算標準，是原判決依上開犯罪事實及論罪作為審查量刑之基礎，在法定刑度範圍內，詳予審酌科刑，合法行使其量刑裁量權，於客觀上未逾越法定刑度，且關於科刑資料之調查，業就犯罪情節事項及犯罪行為人屬性之單純科刑事項，針對被告相關供述進行提示調查，使當事人有陳述意見之機會，並允就科刑範圍表示意見，自無科刑資料調查內容無足供充分審酌而適用法則不當之違法情形；另本院基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向及行為人刑罰感應力之衡量，審酌國家刑罰權之行使，兼具一般預防及特別預防之目的，被告與告訴人就和解金額之洽談，於刑事案件審理中，法院本不得強勢介入或將刑事責任與民事賠償過度連結，況被告雖未與告訴人達成調解或和解，或賠償其所受損失，惟告訴人仍可透過民事訴訟途徑獲取賠償，而觀諸被告陳柏巖於原審審理期間與告訴人以45萬元成立調解後，於原審審理期間已給付18萬4,000元，業如前述，且其於本院表明同意放棄就審期間，即時行審理程序（見本院卷第36頁），足見其於原審及本院坦承犯行，未再請求其他無益之調查，有效節省司法資源，並有助於「明案速斷」之刑事訴訟理想，其嗣於本院言詞辯論終結

01 後，亦取得告訴人諒解而匯款與告訴人遲延給付之20,000
02 元等情，有被告陳柏巖提出之LINE對話紀錄、本院公務電
03 話查詢紀錄表附卷可參（見本院卷第77、85頁），則難僅
04 因其尚未履行全部賠償，即遽認其犯後態度不佳而應加重
05 其刑之理由。檢察官上訴意旨認被告陳柏巖僅賠償告訴人
06 18萬4000元，賠付比例僅在告訴人受損金額之2至3成間，
07 難謂其已適當填補告訴人之損害，其犯後態度未當良好，
08 原審量刑似有未洽云云，係對原判決就刑之量定已詳予說
09 明審酌之事項，再為爭執，且被告陳柏巖於原審判決後已
10 陸續再賠償告訴人2萬元，並取得告訴人之諒解，業如上
11 述，檢察官上訴為無理由，應予駁回。

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

14 本案經檢察官周文如公訴，檢察官李昕諭提起上訴，檢察官劉俊
15 良到庭執行職務。

16 中 華 民 國 115 年 2 月 10 日
17 刑事第二十一庭審判長法官 謝靜慧
18 法官 吳志強
19 法官 沈君玲

20 以上正本證明與原本無異。
21 不得上訴。

22 書記官 羅敬惟
23 中 華 民 國 115 年 2 月 10 日

24 附錄：本案論罪科刑法條全文

25 中華民國刑法第339條

26 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
27 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
28 金。

29 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

30 前二項之未遂犯罰之。