

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

109年度上易字第125號

上訴人

即被告 辜奕群

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣臺中地方法院108年度易字第2996號中華民國108年11月11日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署108年度偵字第22508號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於辜奕群部分撤銷。

辜奕群共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。緩刑參年，並應向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供捌拾小時之義務勞務，及依臺灣臺中地方法院108年度中司調字第4315號調解程序筆錄所載調解內容履行之，緩刑期間付保護管束。

犯罪事實

一、鄒政忠（經原審判處有期徒刑2年6月確定）於民國107年11月間，經由「阿俊」介紹而結識越南籍人士范氏鸞，得悉范氏鸞有新臺幣現金欲投資，明知自己無便宜之虛擬貨幣「美金代幣」（USDT）可資購買，亦無投資「美金代幣」之真意，竟因失業多月、需款孔急而起意行騙，於108年8月7日23時許，使用行動電話通訊軟體與辜奕群聯絡，向辜奕群表示欲以投資虛擬貨幣方式向他人行騙後，於108年8月10日17時許，以其所有之iPhone行動電話1支（含門號0000000000號SIM卡1張）內之TELEGRAM通訊軟體聯絡范氏鸞，謊稱已找到上游賣家，可透過買賣虛擬貨幣「美金代幣」賺錢，致范氏鸞陷於錯誤，除自己備妥新臺幣（下同）298萬元現金外，再自行向友人卓國文、阮氏玉梅、黎氏雲各集資95萬元、230萬元、128萬元，欲投資該虛擬貨幣。鄒政忠見范氏鸞陷於錯誤，於同日23時許，與辜奕群謀議取款方式後，即與辜奕群意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財之犯意聯絡，於翌日即108年8月11日14時40分許，一同搭乘計程車至臺中市○○區

○○街與太原路交岔路口，由辜奕群在該交岔路口對面把風，伺機支援及保護鄒政忠，再由鄒政忠坐上范氏鸞駕駛之車牌號碼000-0000號自用小客車(車主張震華，車內另有卓國文、阮氏玉梅2人)，當場向范氏鸞收取而詐得748萬元現金，旋放入隨身攜帶之銀色行李箱。鄒政忠得手後，與辜奕群搭乘計程車前往臺中市○○區○○○街下車，換搭辜奕群前於108年8月6日承租之車牌號碼000-0000號租賃小客車(車主民運國際租賃有限公司)，至鄒政忠前女友周雨樂居住之臺中市○○區○○路○○○號B棟00樓之0地下停車場，由鄒政忠將298萬元交予不知情之周雨樂保管，再將150萬元分予辜奕群後，於同日16、17時許，攜帶餘款300萬元，駕駛車牌號碼000-000 0號租賃小客車，自臺中北上逃往新竹、新北等地之汽車旅館住宿。嗣因范氏鸞於同日下午，無法與鄒政忠取得聯繫，發覺遭騙，遂於同日17時23分許向警方報案，經警方循線於108年8月13日16時20分許，持臺灣臺中地方檢察署檢察官核發之拘票，在國道一號高速公路泰安休息站北向小型車停車場內，拘獲正欲與林宇辰(不知情)換車之鄒政忠，並在車牌號碼000-0000號租賃小客車後車廂內，扣得鄒政忠所有之銀色行李箱1個(內有贓款297萬2800元，差額2萬7200元部分已遭鄒政忠花用)、iPhone行動電話1支(含門號0000000000號SIM卡1張，起訴書誤載為手機2支)、案發時穿著之上衣、外套各1件及口罩1個等物，並於同日17時40分許，經周雨樂同意，在臺中市○○區○○路○○○號00樓之0住處內扣得現金298萬元，及聯絡辜奕群於同日22時52分許至警局投案，辜奕群除自行繳回10萬元外，另透過林澄悅繳回30萬元、廖晏輝繳回90萬元，合計繳回130萬元。嗣經檢察官發還卓國文95萬元、阮氏玉梅230萬元、范氏鸞400萬2800元。

二、案經范氏鸞訴由臺中市政府警察局第六分局移送臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

01 一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
02 者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖
03 不合同法第159條之1至第159條之4之規定，但經當事人於
04 審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作
05 成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或
06 辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之
07 情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
08 意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。
09 本案以下由檢察官所提出而採為判決基礎之證據，其性質屬
10 被告以外之人於審判外之陳述而屬傳聞證據者，上訴人即被
11 告辜奕群(下稱被告)於本院準備程序及審判程序，均同意作
12 為本案證據使用(見本院卷第52頁、第72至73頁)，本院審酌
13 上開傳聞證據作成時之情況，核無違法取證及證明力明顯過
14 低之瑕疵，為證明犯罪事實所必要，亦認為以之作為證據為
15 適當，得逕依同法第159條之5規定作為證據。又傳聞法則乃
16 對於被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述而為之規範，
17 本判決以下引用之非供述證據，無刑事訴訟法第159條第1項
18 規定傳聞法則之適用，經本院於審判時依法踐行調查證據程
19 序，與本案待證事實具有自然之關聯性，且無證據證明係公
20 務員違法取得之物，依法自得作為證據。

21 二、被告於警詢、檢察官偵訊、原審及本院審判時，對於上開犯
22 罪事實均坦承不諱，核與同案被告鄒政忠於警詢、檢察官偵
23 訊及原審審判時供述，證人范氏鸞、卓國文、阮氏玉梅於警
24 詢及檢察官偵訊，證人黎氏雲、委宏俊、周雨樂、林宇辰、
25 林澄悅、廖晏輝、廖倉德於警詢中證述之情節相符，並有監
26 視器翻拍照片、手機翻拍對話照片、車輛詳細資料報表、臺
27 中市政府警察局第六分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、
28 查獲現場照片、民運國際租賃有限公司租賃契約書、檢察官
29 扣押物品處分命令、至周雨樂居所取贓款照片、扣案物照片
30 等在卷可稽，復有現金725萬2800元扣案可資佐證，足認被
31 告所為之任意性自白與事實相符，堪以採信。從而，本案事

證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

三、核被告所為，係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪。被告與同案被告鄒政忠就上揭犯行，彼此間有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。被告雖請求依刑法第59條規定減輕其刑等語，然按刑法第59條立法說明指出：該條所謂「犯罪之情狀可憫恕」，本係指審酌刑法第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言。依實務上見解，必在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。被告所犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪，法定刑為「5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金」，被告於犯後雖坦承犯行，並與告訴人范氏鸞達成調解，惟此乃刑法第57條所定之量刑審酌事項，被告僅因自身經濟困難，與同案被告鄒政忠共同對范氏鸞行騙，詐得范氏鸞交付之748萬元現金，造成范氏鸞損害甚鉅，嗣後並分得150萬元，衡諸社會一般人客觀標準，實難認其所為本案犯行客觀上已有引起一般同情之情事，自無刑法第59條規定之適用。

四、原審經審判結果，以被告上開犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見，然被告於原審宣判後迄本院言詞辯論終結時，業已依調解內容再償還告訴人范氏鸞2萬4000元，原審未及審酌及此，而沒收被告已清償部分之犯罪所得，自有未洽。被告提起上訴，以其事後已與告訴人范氏鸞和解，並遵期履行調解內容，被告已深感後悔，告訴人范氏鸞亦表示希望原諒被告等語，指摘原審量刑過重，請求本院從輕量刑部分，固無可採，然原判決此部分既有上揭瑕疵可指，自屬無可維持，應由本院將原判決關於被告部分撤銷改判。爰審酌被告年輕力壯，不思以正當途徑獲取所需，與同案被告鄒政忠見告訴人范氏鸞有大筆新臺幣現金而無投資管道，竟以虛擬貨幣「美金代幣」(USDT)為詐術，向告訴人范氏鸞詐得748萬元現金，造成告訴人范氏鸞損害甚鉅，及告訴人范氏鸞遭騙後報警，經警即時追查而逮捕逃亡中之同案被告鄒政忠，及

01 循線聯絡被告投案，並扣得現金725萬2800元，暨被告犯後
02 坦承犯行，並與告訴人范氏鸞達成調解，願賠償20萬元予告
03 訴人范氏鸞，有108年度中司調字第4315號調解程序筆錄可
04 稽（見原審卷第147至149頁），兼衡被告之教育程度、生活、
05 工作狀況等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

06 五、末查被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺
07 灣高等法院被告前案紀錄表可參，斟酌被告僅係於同案被告
08 鄒政忠向告訴人范氏鸞取款時在場，並非居於主導、重要之
09 地位，惡性相對較輕，且被查獲之後自始至終均能坦認犯罪
10 ，並陸續繳回其犯罪所得，犯後態度良好，告訴人范氏鸞於
11 原審亦表示給被告一個機會等語（見原審卷第141頁）。被告
12 經此偵審程序與科刑之教訓，當能知所警惕，而無再犯之虞
13 ，本院因認對被告所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰併予
14 宣告緩刑3年。又為使被告建立正確法治觀念，記取本案教
15 訓，導正偏差行為，且為防止其再犯，依刑法第74條第2項
16 第5款規定，命被告應向檢察官指定之政府機關、政府機構
17 、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供
18 800小時之義務勞務，以收矯正之效，併依同法第93條第1項
19 第2款規定，宣告於緩刑期間付保護管束。並為督促被告確
20 實履行調解條件，就被告前開調解筆錄內容，認有依照刑法
21 第74條第2項第3款規定，命被告履行該調解條件之必要，而
22 併諭知為如主文第2項所示附負擔之宣告。被告如未遵守本
23 院所定之緩刑期間負擔而情節重大者，檢察官得依刑事訴訟
24 法第476條及刑法第75條之1第1項第4款規定，聲請撤銷本案
25 緩刑之宣告，併予敘明。

26 六、沒收部分：

27 按犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵
28 ，刑法第38條之1第5項定有明文。又宣告前二條之沒收或追
29 徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微
30 ，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之
31 ，刑法第38條之2第2項亦有明定。考其立法目的，係因過往

01 犯罪行為人之犯罪所得，不予宣告沒收，以供被害人求償，
02 但因實際上被害人因現實或各種因素，卻未另行求償，反致
03 行為人因之保有犯罪所得。是修正後刑法之沒收、追徵不法
04 利得條文，係以杜絕避免行為人保有犯罪所得為預防目的，
05 並達成調整回復財產秩序之作用，故以「實際合法發還」作
06 為封鎖沒收或追徵之條件。然因個案中，被告仍可能與被害
07 人達成和解、調解或其他民事上之解決，而以之賠償、彌補
08 被害人之損失，此種將來給付之情狀，雖未「實際合法發還
09 」，仍無礙比例原則之考量及前揭「過苛條款」之適用，是
10 應考量個案中將來給付及分配之可能性，並衡量前開「過苛
11 條款」之立法意旨，仍得以之調節而不沒收或追徵，亦可於
12 執行程序時避免重複執行沒收或追徵之危險。查，本案被告
13 詐欺所得之款項150萬元，其中130萬元業已合法發還予告訴
14 人范氏鸞，有臺灣臺中地方檢察署發還贓證物款領款收據1
15 紙在卷可稽（見偵卷第488頁），爰依刑法第38條之1第5項規
16 定，其餘20萬元雖未扣案，惟被告已於原審與告訴人范氏鸞
17 成立調解，調解條件為：「相對人（辜奕群）願給付聲請人（
18 范氏鸞）貳拾萬元。給付方法：1.相對人當場交付1萬元予聲
19 請人，並經聲請人點收無訛。2.餘款19萬元自108年10月起
20 ，於每月15日前各給付陸仟元，最後一期以餘額為準，至全
21 部清償完畢止」，有前揭調解程序筆錄1份在卷可憑，且被
22 告於108年10月13日、11月14日、12月14日、109年1月14日
23 、2月14日、3月13日，分6次將6000元（共計3萬6千元）匯入
24 告訴人范氏鸞指定之帳戶，尚有15萬4千元待被告分期給付
25 ，亦有中國信託銀行自動櫃員機交易明細表6紙在卷可稽（見
26 本院卷第89至91頁）。倘再依刑法第38條之1第1項、第3項規
27 定，諭知沒收被告此部分之犯罪所得，於全部或一部不能沒
28 收時，追徵其價額，將使被告除依調解程序筆錄給付款項外
29 ，又須將其犯罪所得財物提出供沒收執行，或依法追徵其價
30 額，將使其面臨重複追償之不利益，若被告確實履行調解內
31 容，實足以達剝奪其犯罪利得之立法目的，如被告未能履行

，告訴人范氏鸞亦得持上開調解程序筆錄為民事強制執行名義，逕對被告之財產聲請強制執行，亦可達沒收制度剝奪被告犯罪利得之立法目的，故認就被告此部分犯罪利得若再予以沒收，尚有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收或追徵。

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，刑法第28條、第339條第1項、第74條第1項第1款、第2項第3款、第5款、第93條第1項，刑法施行法第1條之1第1項，判決如主文。

本案經檢察官洪佳業提起公訴，檢察官謝名冠到庭執行職務。

中 華 民 國 109 年 3 月 24 日

刑事第四庭 審判長法官 林 榮 龍

法官 黃 玉 琪

法官 林 宜 民

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 謝 安 青

中 華 民 國 109 年 3 月 24 日

附錄論罪科刑法條全文：

刑法第339條第1項

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5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。