

臺灣高等法院刑事判決

109年度上訴字第1286號

上訴人

即被告 蔡逸愷

上列上訴人因偽造文書等案件，不服臺灣新北地方法院108年度審訴字第131號，中華民國109年1月8日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵字第892號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於諭知犯罪所得新臺幣柒萬柒仟元、柒萬元沒收部分，均撤銷。

其他上訴駁回。

蔡逸愷緩刑貳年，並應依附表二所示之條件履行給付義務。

事 實

一、蔡逸愷係鉅興建材有限公司（址設新北市○○區○○街000號，下稱：鉅興公司）之實際負責人，其因無力支付醫藥費，竟基於行使偽造私文書及意圖為自己不法之所有之詐欺取財犯意，分別為下列行為：

（一）於民國106年6月5日某時許，在其位在新北市三峽區之租屋處，透過通訊軟體LINE（下稱LINE）與郭其弘聯繫，並向郭其弘佯稱鉅興公司已與冠昱室內裝修設計有限公司（下稱：冠昱公司）簽約，若順利交貨，扣除相關費用後，在同年8月初可取得冠昱公司支付之款項約新臺幣（下同）7萬7千元之現金或即期支票，但因其急需用錢，希望郭其弘可以先借款供其周轉云云，復於同年8月8日前某日，在不詳地點，委由不知情之印章刻印業者盜刻冠昱公司及負責人李珈瑄之印章，在附表一編號一所示之文件偽造如「偽造之署押」欄所示之署押後，將上開文件拍照存檔，再於同年8月8日以LINE傳送附表一編號一所示文件之電子檔案予郭其弘而行使之，

藉此取信郭其弘，致郭其弘陷於錯誤，於同年月12日匯款7萬7千元至蔡逸愷所有之郵局帳戶。

(二)又於同年7月25日前某日某時許，在上開租屋處以LINE與郭其弘聯繫，仍以相同理由佯稱鉅興公司與上永工程有限公司（下稱：上永公司）簽約，希望郭其弘可以先借款供其周轉云云，復在不詳地點，委由不知情之印章刻印業者盜刻上永公司及負責人涂智文之印章，在附表一編號二所示之文件偽造如「偽造之署押」欄所示之署押後，將上開文件拍照，再以LINE傳送附表一編號二所示文件之電子檔案予郭其弘而行之，表示鉅興公司確已與上永公司簽約，藉此取信郭其弘，致郭其弘陷於錯誤，於同年月25日匯款7萬元至蔡逸愷之郵局帳戶。

二、案經郭其宏訴由臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力部分：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159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為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。又當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5亦有明定。查本件檢察官及被告就本判決下列所引被告以外之人於審判外陳述之證據能力均不予爭執，迄至言詞辯論終結，亦未對該等證據之證據能力聲明異議，本院審酌該些供述證據作成時，核無違法取證或其他瑕疵，認為以之作為本案之證據屬適當，自有證據能力。其餘資以認定被告犯罪事實之非供述證據，均查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面規定，亦具證據能力。

貳、實體部分：

一、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由：

(一)上揭事實，業據被告於原審及本院準備程序、審理時均坦承

01 不諱(見原審卷第142、200頁，本院卷第104、136、141
02 頁)，核與證人即告訴人郭其弘、證人即冠昱公司負責人李
03 珈瑄、證人即上永公司負責人涂智文於偵查中指證之內容相
04 符(見偵卷第39、40、58、59頁)，並有附表一所示合約書2
05 份、LINE對話在卷可佐(見偵卷第4至9、25至34頁)，被告
06 上開任意性自白與事證相符而足採信。

07 (二)又起訴書雖認為被告2次以不實合約向告訴人騙取之金額均
08 為19萬5千元，惟為被告所否認，而依照告訴人於偵查中陳
09 述係以匯款方式交付款項予被告(見偵卷第39頁背面)，但
10 告訴人於偵查及本院時均未提出匯款資料為證，此部分尚難
11 遽採；反觀被告在原審準備程序時則提出其所有之郵局內頁
12 交易明細，而參諸該交易明細內容可知，告訴人分別於106
13 年6月12日、同年7月25日匯款7萬7千元、7萬元至被告上開
14 郵局帳戶，且2次匯款時間均在附表所示合約簽約之後，足
15 認被告上開辯解應非無據，堪以採信，自應以被告所述之金
16 額作為認定本案以不實合約騙取之款項，爰更正起訴書所載
17 之金額，附此說明。

18 (三)綜上所述，本件事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論
19 科。

20 二、論罪科刑：

21 (一)核被告如事實欄一(一)、(二)所為，均係犯刑法第216條、第210
22 條行使偽造私文書罪、同法第339條第1項之詐欺取財罪。被
23 告利用不知情之某刻印業者分別偽刻「冠昱室內裝修設計有
24 限公司」、「李珈瑄」、「上永工程有限公司」、「涂智
25 文」之印章，均為間接正犯。被告2次以偽造之印章在附表
26 所示之文件蓋用上開印文、偽造署名(詳如附表「偽造之署
27 押」欄所示)，均屬偽造私文書之部分行為；被告偽造私文
28 書後復持以行使，應為行使偽造私文書之高度行為所吸收，
29 均不另論罪。

30 (二)被告所為如事實欄一(一)、(二)所示犯行，各係以一行為同時觸
31 犯行使偽造私文書、詐欺取財等犯罪構成要件不同之2罪，

01 為想像競合犯，應分別從一重之行使偽造私文書罪處斷。又
02 被告所犯上開2次行使偽造私文書罪，時間有相當間隔，顯
03 係各別起意，應分論併罰。

04 三、維持原判決及駁回上訴之理由（即原判決罪刑部分及關於犯
05 罪所用之物之沒收部分）：

06 (一)原審經審理結果，認被告罪證明確，因而適用刑法第216
07 條、第210條、第339條第1項、第55條前段、第51條第5款、
08 第41條第1項前段、第8項、第38條第2項、第38條之1第1項
09 前段、第3項，刑法施行法第1條之1第1項等規定，並說明審
10 酌被告明知鉅興公司並未與冠昱公司、上永公司簽約，卻以
11 偽造不實合約向告訴人騙取款項，致生損害於告訴人之財產
12 法益，所為實非可取；惟念其犯後坦承犯行，態度尚可，兼
13 衡其犯罪之動機、目的、手段、素行、所詐得之款項、專科
14 畢業之智識程度、家庭經濟狀況，迄今仍未賠償告訴人所受
15 損失或取得其諒解等一切情狀，分別量處有期徒刑4月、4
16 月，並定其應執行刑為有期徒刑7月，如易科罰金，均以1千
17 元折算1日。復就犯罪所用之物之沒收部分說明：附表(即本
18 院判決附表一)編號一、二所示之文件，為被告供本案犯罪
19 所用之物（上開文件被告是以電子檔案傳送給告訴人，並未
20 交付告訴人，且經被告於偵查中提出予檢察官、偵卷第25至
21 34頁），應依刑法第38條第2項規定，在被告上開所犯罪名
22 項下，分別宣告沒收；又上開文件既已沒收，其上偽造之署
23 押（如附表「偽造之署押」欄所示），自無重複諭知沒收之
24 必要。至被告上開偽刻之印章並未扣案，然被告於原審審理
25 時供述印章已經丟棄一節明確，且查無積極證據足認被告仍
26 繼續持有之，為免日後執行之困難，爰不另為沒收之宣告等
27 旨。經核其認事用法，俱無違誤，量刑亦稱妥適。

28 (二)被告上訴主張：被告個人健康因素，領有「極重度心臟衰
29 竭」殘障手冊，難以求職，所花費的各項醫療費用，讓困頓
30 的生活更加雪上加霜，被告並非無心和解與償還，而是現實
31 面上無法符合告訴人希望一次全數清償之期盼，懇請鈞院依

01 照罪刑相當之原則，考量被告初犯沒有前科，且已深切悔
02 悟，即使生活清苦仍願意坦承自己犯下的錯，積極面對還債
03 一事，原審量刑不符合比例原則，請求從輕量刑等語（見本
04 院卷第19至21、40、104、136頁）。

05 (三)惟查：

- 06 1.按刑罰之量定，為事實審法院之職權，倘法院已審酌刑法第
07 57條各款所列情狀，而所量定之刑並未逾越法定刑範圍，亦
08 無顯然失當情形，自不得任意指為違法（最高法院92年度台
09 上字第2116號判決意旨參照），是刑之量定，為求個案裁判
10 之妥當性，法律賦予審判法院裁量之權，量刑之輕重，屬於
11 為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為
12 人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定
13 刑度內，酌量科刑，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，
14 上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。
- 15 2.被告雖上訴主張其積極面對還債，有心與告訴人和解，請求
16 再予減輕云云，惟告訴人經本院合法傳喚，均未於準備程
17 序、審理期日到庭，被告亦自陳：告訴人好像在國外，我找
18 不到告訴人等語（見本院卷第104頁），可見被告迄今未能
19 取得告訴人之諒解，堪認本案於本院審理期間，並無足以影
20 響量刑基礎之新和解事由發生。
- 21 3.本件原審量刑時，已以行為人責任為基礎，敘明刑法第57條
22 所定各款科刑輕重應審酌之事項，於法定刑度範圍內，詳予
23 考量審酌而為刑之量定，並未逾越公平正義之精神，亦無濫
24 用裁量職權情事，核屬法院量刑職權之適法行使，尚屬妥
25 適，自難指為違法或不當。原審復權衡審酌被告之責任與整
26 體刑法目的，採限制加重原則，就被告所犯2罪為整體非難
27 評價，所定應執行刑之刑度亦未逾越內、外部界限，且合於
28 比例原則及罪刑相當原則，並無輕重失衡，堪稱妥適，亦難
29 認有何違法或不當之處。

30 (四)從而，被告以原判決量刑過重為由提起上訴，為無理由，應
31 予駁回。

01 四、撤銷改判部分（即原判決關於犯罪所得7萬7千元、7萬元沒
02 收部分）

03 (一)按刑法於104年12月30日修正公布，並於105年7月1日修正
04 時，將沒收重新定性為「刑罰及保安處分以外之法律效果，
05 具有獨立性，而非刑罰（從刑）」（刑法第2條立法說明一
06 參照），且依修正後刑法第2條第2項規定，縱於被告行為
07 後，上開刑法關於沒收之相關規定始修正施行，亦應逕自適
08 用裁判時法律，而無刑罰所應適用之「從舊從輕原則」之適
09 用，益見刑法修正後，沒收業已「去刑罰化」而具「獨立
10 性」。又修正後刑法明確定義沒收具備獨立性，得由檢察官
11 另聲請法院為單獨沒收之宣告（修正後刑法第40條第3項、
12 刑事訴訟法第259條之1、修正後刑事訴訟法第455條之34至3
13 7參照），故「沒收」本得與「本案部分（即罪刑部分）」
14 截然區分，則在檢察官、被告就原審判決全部提起上訴時，
15 上訴審法院經審理後，倘認原審判決僅犯罪所得沒收部分有
16 所違誤，而於本案部分認事用法正確時，上級審自得僅就沒
17 收犯罪所得部分諭知撤銷（最高法院106年度台上字第1236
18 號判決意旨參照），合先敘明。

19 (二)次按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；犯罪所得已實
20 際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵；宣告前2條之
21 沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得
22 價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告
23 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
24 項分別定有明文。其立法目的，係因過往犯罪行為人之犯罪
25 所得，不予宣告沒收，以供被害人求償，但因實際上被害人
26 因現實或各種因素，卻未另行求償，反致行為人因之保有犯
27 罪所得。是修正後刑法之沒收、追徵不法利得條文，係以杜
28 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
29 產秩序之作用，故以「實際合法發還」作為封鎖沒收或追徵
30 之條件。然因個案中，被告仍可能與被害人達成和解、調解
31 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，得以之調節而不沒收或追徵。

(三)查本案被告如事實欄一(一)、(二)所示行使偽造私文書犯行之犯罪所得分別為7萬7千元、7萬元，且均未扣案，本應依刑法第38條之1第1項、第3項規定宣告沒收，如全部或一部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。然被告於本案案發後，即先後償還5萬8千元予告訴人，並於本院審理期間（109年7月9日、同年月21日）各匯款5千元、3千元予告訴人等情，有國泰世華銀行ATM交易明細表、郵政跨行匯款申請書在卷可稽（見原審卷第109、111頁，本院卷第77至85、145、147頁），此部分犯罪所得（5萬8千元+5千元+3千元=6萬6千元）已實際合法發還告訴人，爰依刑法第38條之1第5項規定，不予宣告沒收。至被告就未償還部分（尚餘8萬1千元），其當庭承諾餘款可按月給付5至7千元之金額分期清償等語（見本院卷第141頁），本院已宣告被告應履行如附表二所示之緩刑負擔（詳如後述），自應以彌補告訴人所受損害為優先，讓被告將其收入優先支付告訴人，達回復合法財產秩序之目的，無庸再就被告之犯罪利得諭知沒收，以免被告面臨雙重或重複追償之不利，或造成其生計難以維持之窘境；況且，倘被告未確實履行附表二所示緩刑負擔，不僅須承擔緩刑宣告遭撤銷之不利益，且依刑法第74條第4項規定，告訴人得持本判決為民事強制執行名義，對被告之財產聲請強制執行，亦達沒收制度剝奪被告犯罪利得之立法目的。是本院審酌上情，認就被告其餘未償還犯罪所得8萬1千元部分再予以沒收，容有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收、追徵。原審未予審酌被告於原審及本院審理期間已陸續清償部分欠款，仍就被告犯罪所得7萬7千元、7萬元為沒收、追徵之諭知，尚有未洽。

(四)被告上訴意旨雖未指摘及此，然原判決關於本件犯罪所得諭知沒收追徵，既有上開可議之處，仍屬無可維持，應由本院

01 將原判決關於犯罪所得7萬7千元、7萬元沒收部分，予以撤
02 銷。

03 五、是否宣告緩刑之理由：

04 (一)行為經法院評價為不法之犯罪行為，且為刑罰科處之宣告
05 後，究應否加以執行，乃刑罰如何實現之問題。依現代刑法
06 之觀念，在刑罰制裁之實現上，宜採取多元而有彈性之因應
07 方式，除經斟酌再三，認確無教化之可能，應予隔離之外，
08 對於有教化、改善可能者，其刑罰執行與否，則應視刑罰對
09 於行為人之作用而定。倘認有以監禁或治療謀求改善之必
10 要，固須依其應受威嚇與矯治之程度，而分別施以不同之改
11 善措施（入監服刑或在矯治機關接受治療）；反之，如認行
12 為人對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無
13 異常，僅因偶發、初犯或過失犯罪，刑罰對其效用不大，祇
14 須為刑罰宣示之警示作用，即為已足，此時即非不得緩其刑
15 之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行之心理強制作用，謀
16 求行為人自發性之改善更新。而行為人是否有改善之可能性
17 或執行之必要性，固係由法院為綜合之審酌考量，並就審酌
18 考量所得而為預測性之判斷，但當有客觀情狀顯示預測有誤
19 時，亦非全無補救之道，法院仍得在一定之條件下，撤銷緩
20 刑（刑法第75條、第75條之1），使行為人執行其應執行之
21 刑，以符正義。由是觀之，法院是否宣告緩刑，有其自由裁
22 量之職權，祇須行為人符合刑法第74條第1項所定之條件，
23 法院即得宣告緩刑，與行為人犯罪情節是否重大，是否坦認
24 犯行並賠償損失，並無絕對必然之關聯性（最高法院102年
25 度台上字第4161號判決意旨參照）。

26 (二)經查，被告前未曾故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有本
27 院被告前案紀錄表附卷可憑（見本院卷第91頁）。其因一時
28 失慮而為本件犯行，於犯後已知坦承犯行、深表悔悟，案發
29 後積極尋求與告訴人和解、賠償其損失之機會，雖因告訴人
30 未於本院準備程序、審理期日到庭，致被告無從與告訴人進
31 行調解，惟被告於原審及本院審理期間已陸續給付6萬6千元

01 予告訴人，仍堪認被告犯後確已有悔意，再參酌被告自陳領
02 有「極重度心臟衰竭」殘障手冊，多次發生心臟驟停、路倒
03 等情形，無法如正常人一般求職與生活，僅靠殘障津貼及微
04 薄收入度日，有其提出急診病歷、診斷證明書、身心障礙手
05 冊、個人所得清單等存卷為憑（見本院卷第23至49頁），本
06 院綜合全案情節及考量上情，認被告經此偵審程序教訓，當
07 知所警惕，信無再犯之虞，所宣告之刑以暫不執行為適當，
08 依刑法第74條第1項第1款之規定，諭知緩刑2年，以勵自
09 新。

10 又為促使被告知其所為乃法所不許，並彌補其犯行對告訴人
11 所造成之損害，因認除前揭緩刑宣告外，尚有課以一定負擔
12 之必要，茲參酌被告就本件犯罪所得尚餘8萬1千元未清償，
13 已如前述，以及被告於本院審理時陳稱目前資力每個月可以
14 償還告訴人5至7千元，2年內一定可以還完等語（見本院卷
15 第141頁），爰依刑法第74條第2項第3款規定，諭知被告應
16 依附表二所示內容向告訴人支付餘款8萬1千元，期以符合本
17 件緩刑宣告之目的。至被告前揭所應負擔之義務，乃緩刑宣
18 告附帶之條件，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，違反
19 上開負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而
20 有執行刑罰之必要者，得撤銷上開緩刑之宣告，附此說明。

21 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364
22 條，刑法第38條之1第5項、第38條之2第2項、第74條第1項第1
23 款、第2項第3款，判決如主文。

24 本案經檢察官陳欣涪提起公訴，檢察官陳昱旗到庭執行職務。

25 中 華 民 國 109 年 7 月 28 日

26 刑事第二十三庭審判長法官 李欽任

27 法官 梁耀鑛

28 法官 連育群

29 以上正本證明與原本無異。

30 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
31 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 廖紫喬

中華民國 109 年 7 月 28 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第216條

行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

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5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。

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。

附表一(即原審判決附表)：

編號	偽造之文件	偽 造 之 署 押	詐騙金額 (新臺幣)
一	106年6月2日 產品訂購合約 書(第二批)	冠昱室內裝修設計有限公司署押4枚(含騎縫章1枚、簽名1枚、印文2枚)、李珈瑄署押2枚(簽名、印文各1枚)、彭玉珍署押1枚	77,000 元
二	106年7月7日 產品訂購合約 書	上永工程有限公司7枚(含騎縫章4枚、簽名1枚、印文2枚)、涂智文署押2枚(簽名、印	70,000 元

(續上頁)

01

		文各1枚)、高淑敏署 押1枚	
--	--	-------------------	--

02

附表二：

03

支付總金額	給付方式
新臺幣捌萬壹仟元	自民國109年8月起，按月於每月30日之前，向告訴人郭其弘給付新臺幣伍仟元，至全部清償完畢為止；如有一期未給付，視為全部到期。