

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第5517號

上訴人

即被告 卓虹谷

選任辯護人 王崇品律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣新北地方法院112年度金訴字第490號，中華民國112年10月11日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第42093號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於卓虹谷之刑之部分撤銷。

前項刑之撤銷部分，卓虹谷處有期徒刑陸月。

理 由

一、審理範圍

上訴人即被告卓虹谷（下稱被告）不服原判決提起上訴，於民國112年12月12日繫屬本院（見本院卷第3頁本院收文章戳），被告於上訴理由(一)狀中主張坦承全部犯罪行為，願意與被害人商談和解，並據此請求援依刑法59條規定酌減刑度並從輕量刑等語，復於本院113年1月17日之準備程序及113年1月31日之審理期日明確表示僅就量刑上訴，對原審所認定的犯罪事實、證據、適用法條及沒收部分均不爭執，不在上訴範圍內等語（見本院卷第80、116-117頁），已明示僅就刑的部分提起上訴，依刑事訴訟法第348條第3項規定及修法理由，本院審理範圍僅限於原判決關於刑之部分，不及於原判決所認定犯罪事實、所犯之罪及沒收等部分，先予敘明。

二、新舊法比較

(一)被告行為後，刑法第339條之4規定業於112年5月31日經總統公布，並自同年6月2日生效，此次修正乃新增該條第1項第4

01 款「以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲
02 音或電磁紀錄之方法犯之」規定，就該條第1項第2款規定並
03 未修正，是前揭修正對被告本案所犯三人以上共同詐欺取財
04 罪之犯行並無影響，即對被告並無有利不利之情，不生新舊
05 法比較之問題，應逕行適用現行法規定。

06 (二)被告行為後，洗錢防制法亦業經修正，並經總統於112年6月
07 14日公布，並自同月16日生效。修正前之洗錢防制法第16條
08 第2項規定：「犯前二條之罪，在偵查或審判中自白者，減
09 輕其刑」，修正後之條文則為：「犯前四條之罪，在偵查及
10 歷次審判中均自白者，減輕其刑」，顯較修正前規定嚴格，
11 並未有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，應適用被告
12 行為時即修正前洗錢防制法第16條第2項規定。

13 三、本案刑之減輕事由之審酌

14 (一)按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從
15 一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑
16 一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，
17 而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立
18 犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪
19 名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，
20 量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑
21 法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置
22 而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法
23 定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合
24 併評價在內。是以，被告於本院審理時已自白洗錢犯行，合
25 於修正前洗錢防制法第16條第2項減輕其刑之規定，固因所
26 為犯行依想像競合從一重之加重詐欺罪處斷，而就上開輕罪
27 之減輕事由未形成處斷刑之外部性界限，然就決定處斷刑
28 時，亦應衡酌所犯輕罪部分之量刑事由，將之移入刑法第57
29 條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考
30 量因子，於量刑時一併審酌（最高法院109年度台上字第393
31 6號判決意旨參照）。

01 (二)按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
02 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。所謂顯可憫恕，係指被
03 告之犯行有情輕法重，客觀上處以經依法減刑後之法定最低
04 刑度仍失之過苛，尚堪憫恕之情形而言。被告基於意圖為自
05 己或第三人不法之所有而詐欺取財及一般洗錢之不確定故
06 意，而為本件詐欺犯行，並因此侵害告訴人陳秀香之財產法
07 益，固為法所不許，惟觀諸被告所為犯行之全貌，暨其所為
08 之行為分擔，顯見主觀惡性較掌控詐欺集團之核心人物或知
09 悉全部犯罪細節及著手施行詐術之成員輕微，另酌以被告於
10 本院審理時已坦承犯行，更與告訴人達成和解並已支付部分
11 款項，有本院113年度附民字第187號和解筆錄在卷可稽（被
12 告同意給付告訴人新臺幣〈下同〉10萬元，先於113年1月31
13 日當庭給付5萬元。餘款5萬元則約定於113年3月30日前匯入
14 告訴人指定帳戶；本院卷第125頁參照），犯後態度尚可，
15 本院綜合被告主觀之惡性及客觀之犯罪情節，認被告所犯加
16 重詐欺罪之犯罪情狀與其法定刑相較，確有足堪憫恕之情
17 形，而有情輕法重之處，縱科以法定最低刑（即有期徒刑1
18 年），猶嫌過重。爰依刑法第59條規定，就被告所犯加重詐
19 欺取財罪，予以酌減其刑。

20 四、本院之判斷

21 (一)原審認被告所犯加重詐欺罪，罪證明確而予以論罪科刑，固
22 非無見，然本案綜合各項量刑因子，應有刑法第59條之適
23 用，業據說明如前，原判決未予審酌適用，所為量刑尚有未
24 洽；另被告於本院準備程序及審理時已坦承本案加重詐欺取
25 財及洗錢之犯行，亦與告訴人達成和解及支付部分款項，堪
26 認被告終能彌補告訴人損失，較原審判決時不同，是其犯後
27 態度顯已更迭，而異於原審量刑基礎，且應於依刑法第57條
28 量刑時，一併衡酌修正前洗錢防制法第16條第2項規定之減
29 輕其刑事由，亦如前述，原審未及審酌上情，量刑難認允
30 洽。基此，被告上訴請求改量處較輕之刑，為有理由，自應
31 由本院就原判決對被告所諭知之刑予以撤銷改判。

01 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知現今社會詐欺案件
02 層出不窮，嚴重侵害被害人之財產法益及社會秩序，竟不思
03 以正當途徑獲取財物，提供人頭帳戶供詐欺集團實行詐欺取
04 財及洗錢犯行，並轉匯詐欺贓款，造成告訴人蒙受財產上之
05 損失，並使不法所得之金流層轉，無從追蹤最後去向，危害
06 財產交易安全，所為實值非難；惟念被告於本院已知坦承全
07 部犯行，並與告訴人達成和解及已支付部分和解金額，堪認
08 被告犯後態度良好且已有悛悔之意，另考量被告合於修正前
09 洗錢防制法第16條第2項所定減輕其刑事由，業如前述，兼
10 衡被告素行(參照本院被告前案紀錄表)、犯罪之動機、目
11 的、手段、所生危害、參與犯罪之分工及情節，另衡酌被告
12 自述高中肄業之智識程度、未婚、從事消防工程、需分擔支
13 付父親之扶養費等之家庭生活經濟狀況，量處如主文第2項
14 所示之刑。另本院宣告之刑依刑法第41條第3項之規定，容
15 有易服社會勞動之空間，然是否准予易服社會勞動，屬案件
16 確定並送執行後，檢察官指揮執行之權限，並非法院所得代
17 為決定，併此敘明。

18 (三)沒收之說明

19 如前所述，本件被告僅針對量刑提起上訴，其犯罪事實、證
20 據暨所犯法條、沒收均不在上訴審查範圍。惟被告就本件犯
21 行，經原審認定受有未扣案之犯罪所得3萬元，而宣告沒收
22 並諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價
23 額。然被告上訴後與告訴人和解成立並已先為給付5萬元，
24 應認已歸還甚而已逾犯罪所得，此部分於檢察官執行時再行
25 依規定扣除，末此敘明。

26 五、不予緩刑宣告

27 被告前固未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有本院
28 被告前案紀錄表可按，且告訴人對於諭知被告緩刑亦無意見
29 (本院113年度附民字第187號和解筆錄參照)。惟被告除本
30 案外，另亦因涉犯參與犯罪組織、洗錢及三人以上詐欺取財
31 等罪嫌，經臺灣臺北地方檢察署檢察官於111年6月27日以11

01 0年度偵字第32852號、第22220號、111年度偵字第4566號提
02 起公訴，現由臺灣臺北地方法院審理中（案號為111年度訴
03 字第1232號），有上揭起訴書、本院被告前案紀錄表在卷可
04 稽，被告就此亦未爭執（見本院卷第83、118頁），為使被
05 告知所警惕，仍有執行本案刑罰之必要，不宜輕啟寬典，本
06 院審酌上情，認被告於本案所為仍應予以非難，並無以暫不
07 執行刑罰為適當之情形，無從依刑法第74條規定宣告緩刑，
08 辯護人、被告請求本院為被告緩刑之宣告，無從准許，附此
09 敘明。

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

12 本案經檢察官黃偉、陳侑玚提起公訴，被告上訴後，由檢察官王
13 啟旭到庭執行職務。

14 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
15 刑事第十六庭 審判長法官 劉嶽承
16 法官 廖紋好
17 法官 古瑞君

18 以上正本證明與原本無異。

19 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
20 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
21 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

22 書記官 林君縈

23 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

24 附錄：本案論罪科刑法條全文

25 中華民國刑法第339條之4

26 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
27 徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

28 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

29 二、三人以上共同犯之。

30 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
31 對公眾散布而犯之。

01 四、以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或
02 電磁紀錄之方法犯之。前項之未遂犯罰之。

03 洗錢防制法第2條

04 本法所稱洗錢，指下列行為：

05 一、意圖掩飾或隱匿特定犯罪所得來源，或使他人逃避刑事追
06 訴，而移轉或變更特定犯罪所得。

07 二、掩飾或隱匿特定犯罪所得之本質、來源、去向、所在、所有
08 權、處分權或其他權益者。

09 三、收受、持有或使用他人之特定犯罪所得。

10 洗錢防制法第14條

11 有第二條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺
12 幣5百萬元以下罰金。

13 前項之未遂犯罰之。

14 前二項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑。