

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第1829號

上訴人

即被告 許俊男

選任辯護人 張晉豪律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣臺北地方法院112年度審訴字第1359號，中華民國113年1月25日第一審判決(起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第8723號)，就刑的部分提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於附表A編號2、4「主文欄」所示之刑均撤銷。

前開撤銷之刑，各處有期徒刑壹年。

其他上訴駁回。

理 由

一、刑事上訴制度係當事人對於下級審判決不服之救濟途徑，以維護被告之審級利益。又為尊重當事人設定攻防之範圍，減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，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事實(罪名)部分，則不在第二審之審判範圍。本件上訴人即被告許俊男(下稱被告)於本院準備程序及被告與辯護人於本院審理程序均陳明僅就原判決刑的部分上訴，對原判決事實(論罪)部分未上訴(見本院卷第96、142頁)，依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理的範圍僅及於原判決刑的部分，不及於原判決所認定事實部分，惟被告之犯罪情狀仍為量刑審酌事項。

二、有罪之判決書，刑罰有加重、減輕或減免者，應記載其理由，刑事訴訟法第310條第4款定有明文。又同法第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」，其所指之「刑」，係指法院基於應報、威嚇、教育、矯治與教化等刑罰目的，就被告犯罪所科處之主刑及從刑而言。因此法院對被告之犯罪具體科刑時，關於有無刑罰加重、減輕或免除等影響法定刑度區間之處斷刑事由，以及刑法第57條各款所列情狀暨其他影響量刑之因素，均係法院對被告犯罪予以科刑時所應調查、辯論及審酌之事項與範圍。故本件關於「刑」之審判範圍，尚非僅限於刑法第57條各款所列之量刑事項，亦包括被告有無其他法定加重、減輕規定及能否依各該規定加重、減輕其刑之事由(參照最高法院111年度台上字第2489號判決意旨)。經查：

(一)有利被告之法律適用：

行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。被告本件犯行時間為民國111年4月7日、8日，被告本件行為後，洗錢防制法於112年6月14日修正公布第16條，自同年月16日起生效施行。查修正前洗錢防制法第16條第2項規定：「犯前2條之罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑。」修正後該項規定：「犯前4條之罪，在偵查『及歷次』審判中均自白者，減輕其刑。」因依修正前規定，行為人僅需在偵查「或」審判中自白者，即得減輕其刑；惟依修正後之規定，行為人須於偵查「及歷次」審判中均自白，始符減刑規定。經比較之結果，修正後之規定未較有利於行為人。依刑法第2條第1項前段規定，應適用被告行為時即修正前洗錢防制法第16條第2項規定。

(二)按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」，其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑

01 法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置
02 而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定
03 刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併
04 評價在內（最高法院108年度台上字第4405號判決、108年
05 度台上大字第3563號裁定意旨參照）。被告本件所犯係一行
06 為同時觸犯三人以上共同犯詐欺取財罪及洗錢罪，屬想像競
07 合犯，應依刑法第55條規定，從一重之三人以上共同犯詐欺
08 取財罪處斷（共4罪）。而想像競合犯侵害數法益者皆成立犯
09 罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，
10 包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑
11 時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足。因此，法院決
12 定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準
13 據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內（參照最
14 高法院108年度台上字第4405號判決意旨）。查被告就原判決
15 事實欄所載（援引起訴書所載）之事實，雖於偵查否認有一般
16 洗錢罪，惟於原審及本院審理時均認罪，參諸上開說明，被
17 告依修正前洗錢防制法第16條第2項規定，於偵查「或」審
18 判中自白者，即得減輕其刑減刑之適用，故被告就上開一般
19 洗錢之犯罪，於原審及本院既均自白，原應就其所犯一般洗
20 錢罪，依洗錢防制法第16條第2項明文規定減輕其刑；惟被
21 告所犯一般洗錢罪屬想像競合犯其中之輕罪，故而，被告本
22 案犯行，從一重之三人以上共同詐欺取財罪論處（共4罪），
23 然就想像競合之輕罪減刑規定，依上開說明，法院就被告上
24 開4罪，於依刑法第57條量刑時應一併審酌上開減刑規定，
25 併此敘明。

26 三、撤銷原判決關於附表A編號2、4刑的部分：

27 （一）原審對被告附表A編號2、4所示之罪為科刑判決，固非無
28 見，惟按刑法第57條第10款所稱犯罪後之態度，本屬主觀事
29 項，包括行為人犯罪後，有無悔悟等情形；犯後態度如何，
30 尤足以測知其人刑罰適應性之強弱。被告在緘默權保障下所
31 為之任意陳述，而坦承犯行，不惟可節省訴訟勞費，使明案

速判，更屬其人格更生之表徵，自可予以科刑上減輕之審酌（最高法院109年度台上字第3084號判決意旨）。而行為人於犯罪後是否善盡民事賠償責任，亦屬犯罪後之態度問題。查被告犯如附表A編號2、4所示犯行，致各該附表編號所示告訴人黃惠滿、陳明莉受有財產損失（金額詳原判決附表A編號2、4「匯款時間及金額」欄所載），被告於原審及本院審理時均認罪，除依修正前洗錢防制法第16條第2項規定減刑外，被告於本院審理期間，已與附表A編號2所示告訴人黃惠滿在原審達成調解，有原審113年度北簡移調字第106號調解筆錄在卷可查（本院卷第107頁）；另於本院與附表A編號4所示告訴人陳明莉達成調解，並經告訴人陳明莉同意法院從輕量刑，有本院113年度附民移調字第7號調解筆錄在卷可查（本院卷第115頁），是被告犯罪後之態度已有變更，且願意承擔其對告訴人黃惠滿、陳明莉之部分財產損失，使上開告訴人所受財產損失，因取得民事求償憑據而稍得緩解，應認原審就上開部分量刑審酌事項已有變動，原審未及審酌上情，被告上訴本院請求就上開部分從輕量刑，尚稱有據，原判決就上開部分之量刑既有上開瑕疵可指，即難以維持，應由本院就原判決關於附表A編號2、4所示刑的部分，予以撤銷改判（至被告請求本院依刑法第59條酌減其刑云云，本院認不可採，理由詳下述）。

（二）上開撤銷部分之量刑審酌事項：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告將和順車業許俊男名義申辦之台北富邦銀行及第一銀行帳戶（帳號詳起訴書所載），提供予「鄭建坤」所屬詐欺集團使用，致該詐欺集團不詳成員以之作為人頭帳戶，收受上開告訴人受騙匯款，並依指示提領告訴人被詐騙款項後交予「鄭建坤」，助長社會詐欺財產犯罪盛行，使無辜告訴人受騙而受有財產損害，擾亂金融交易往來秩序，危害社會正常交易安全，復因被告提供金融帳戶提款卡及密碼，造成執法機關不易查緝犯罪行為人之真實身分，徒然加增上開告訴人追償之困難。另被告於偵查否

認犯行，於原審及本院始坦承犯罪，又於上訴本院期間分別與附表A編號2、4所示告訴人黃惠滿、陳明莉於原審或本院達成調解，有原審及本院調解筆錄在卷可查，又被告前因妨害騷擾防治法案件，經法院判處拘役確定並執行完畢，且犯本案之前並無相類財產犯罪之素行(本案之後始有多件財產犯罪)，有本院被告前案紀錄表在卷可查，兼衡被告高職肄業之智識程度(自稱國中畢業與本院卷第35頁之個人戶籍註記不符)、離婚、2個未成年子女由其照顧，目前夜市擺攤、經濟狀況勉持(本院卷第104頁)等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑，以資懲儆。

四、上訴駁回部分

(一)原審就被告附表A編號1、3所示之罪為科刑判決，並審酌被告正值青壯，不思循正當途徑獲取財物，竟參與詐欺集團之犯行，其所為誠屬不該，殊值非難，惟念及被告坦承犯行之犯後態度，兼衡被告自陳高職肄業之智識程度、目前自己經營機車行、每月收入約新臺幣(下同)4至5萬元、須扶養1名12歲子女之家庭經濟狀況(見原審卷第224頁)，暨其犯罪動機、目的、手段等一切情狀，就附表A編號1、3部分各量處如「原判決主文」欄所示之刑等旨。被告上訴本院略以：請從輕量刑，我有心與被害人洽談和解，希望可以與被害人洽談和解等語。惟被告與附表A編號1、3所示告訴人並未達成和解或調解，為被告及辯護人所不爭執，可見被告請求本院從輕量刑之事由並未發生，復按量刑輕重，係屬法院得依職權裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不得任意指為違法(最高法院75年台上字第7033號裁判、98年度台上字第5002號判決意旨參照)。本件原判決就被告附表A編號1、3之罪量刑時，已就刑法第57條各款事由詳為審酌並敘明理由，既未逾越法定刑度，亦無濫用裁量之權限，原審就被告所犯附表A編號1、3之罪，所量處之刑尚屬適法，無違比例原則，並無顯然失出或有失衡平之情，

要難指為違法。

(二)被告上訴意旨另以：被告僅一時失慮，而所觸犯非輕罪，且願意與被害人商議和解，難謂犯罪情節嚴重，請求依刑法第59條酌減其刑等語。惟按刑法上之酌量減輕，必於犯罪之情狀可憫恕時，始得為之，為刑法第59條所明定，至情節輕微僅可為法定刑內從輕科刑之標準，不得據為酌量減輕之理由，最高法院28年上字第1064號裁判要旨可參，是適用上開規定酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境等等，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。被告本件犯罪並無特殊之原因與環境等等，在客觀上足以引起一般同情，是其犯罪情狀並無足堪憫恕之處，至其犯罪態度、犯罪動機、目的、手段、素行及身心狀況、家庭經濟等節，顯屬法定刑內裁量事項，且被告就附表A編號1、3所示部分迄今未與告訴人達成和解或調解，以取得告訴人原諒，亦如前述，本院既認原審就上開之罪所裁量之刑為適當(詳附表A「原審主文」欄所示)，且原審所裁量之刑已屬低度量刑，而被告犯罪後態度等事由均屬法定量刑之事由，原審亦已審酌，核屬法定刑內之量刑即可，並無援引刑法第59條酌減其刑之必要，被告及辯護人此部分請求，難認有理。

(三)是被告就附表A編號1、3部分之上訴，顯係就原審量刑之適法職權行使及原審已詳予說明之事項，漫事指摘，為不足採，被告上開部分之上訴核無理由，應予駁回。

五、本件不定執行刑之說明

關於數罪併罰之案件，為兼顧被告之聽審權，並避免不必要之重複裁判，得俟被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，毋庸於每一個案件判決時定應執行刑。但如事實審法院審酌被告權益及訴訟經濟等各情，認為適當時，於符合刑法第50條定應執行刑要件，同時為執行刑之諭知，自非法之所禁。至於本院110年度台抗大字第489號裁定

有關「關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告(受刑人)之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發生。」等旨，係提出可行作法，並未指明於每一個案判決時合併定應執行刑，係屬違法。是以，於個案判決時，合併定應執行刑，或不定應執行刑，均無違法可言，最高法院112年度台上字第1516號判決意旨可參。被告除本案4罪外，另有其他案件在本院、臺灣士林地方法院審理中，有繫屬案件簡表在卷可參(本院卷第39頁)，揆諸前揭裁判意旨，為保障被告之聽審權，符合正常法律秩序，提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免不必要之重複裁判。且原判決就被告本件4罪所定執行刑為有期徒刑1年6月，僅較最長期1年4月加2月，而本院審理結果就該最長刑期係維持原判決所處之刑，則被告得受之執行刑折減之刑度甚為有限。本院若定其執行刑對被告並非有利，認俟被告所犯其他案件判決確定後，於執行時由檢察官另為適法之處理為宜，爰不予定其應執行之刑。

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

本案經檢察官鄭東峯提起公訴，檢察官蔣志祥到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 6 月 25 日

刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華

法官 陳文貴

法官 黃惠敏

以上正本證明與原本無異。

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」。

01
02
03
04

書記官 吳錫欽

中 華 民 國 113 年 6 月 25 日

附表 A (沿用原判決附表)：

編號	被害人	原判決主文	備註
1	王碧如 (提告)	許俊男犯三人以上共同詐欺取財罪， 處有期徒刑壹年肆月。	上訴駁回
2	黃惠滿 (提告)	許俊男犯三人以上共同詐欺取財罪， 處有期徒刑壹年參月。	刑的部分 撤銷。
3	張勝利 (提告)	許俊男犯三人以上共同詐欺取財罪， 處有期徒刑壹年貳月。	上訴駁回
4	陳明莉 (提告)	許俊男犯三人以上共同詐欺取財罪， 處有期徒刑壹年參月。	刑的部分 撤銷。