

臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第25號

上訴人

即被告 周祐全

選任辯護人 俞力文律師

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣新北地方法院113年度金訴字第1872號，中華民國113年11月27日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第48670號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

理由

一、本案審判範圍：

(一)刑事訴訟法第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」，而其立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，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犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力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審審查範圍」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。

(二)原審判決後，上訴人即被告周祐全（下稱被告）對原審判決聲明不服，並於法定期間提起上訴，惟被告於本院審理中當庭陳稱：僅就量刑部分提起上訴等語（見本院卷第101

01 頁），且有被告撤回量刑以外部分上訴之撤回部分上訴聲請
02 書1紙附卷可稽（見本院卷第107頁），是認被告只對原審之
03 科刑事項提起上訴無訛。依據前述說明，本院僅就原審判決
04 量刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院
05 審查範圍。

06 二、刑之減輕事由：

07 (一)被告就原判決事實欄一、(二)所示犯行（即告訴人李霈萬遭詐
08 欺部分），已著手於三人以上共同詐欺取財行為而未遂，衡
09 酌其犯罪情節，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之
10 刑度減輕其刑。

11 (二)按犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所
12 得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑；並因而使司法警察
13 機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、
14 操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑，詐欺犯
15 罪危害防制條例第47條定有明文。又所謂「犯罪所得」，參
16 照貪污治罪條例或證券交易法、銀行法等金融法令之實務見
17 解，應指「以繳交各該行為人自己實際所得財物的全部為已
18 足，不包括其他共同正犯的所得在內」。至於行為人無犯罪
19 所得者，因其本無所得，只要符合偵審中自白，即應有前開
20 減刑規定之適用。從而，如行為人於偵查及歷次審判中均自
21 白，且自動繳交行為人自己實際所得財物的全部時，即應依
22 前開規定減輕其刑；如行為人無犯罪所得（如犯罪既遂卻未
23 取得報酬、因犯罪未遂而未取得報酬），只要於偵查及歷次
24 審判中均自白，亦應依前開規定減輕其刑。查被告依原審判
25 決書所載，其就原判決事實欄一、(一)部分所犯，為刑法第33
26 9條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、同法第216
27 條、第212條之行使偽造特種文書罪、同法第216條、第210
28 條之行使偽造私文書罪及洗錢防制法第19條第1項後段之一
29 般洗錢罪；就原判決事實欄一、(二)部分所犯，為刑法第339
30 條之4第2項、第1項第2款之三人以上共同詐欺取財未遂罪，
31 均為詐欺犯罪危害防制條例第2條第1款第1目、第3目所指

01 「詐欺犯罪」；又被告於偵查、原審及本院審判中就其所犯
02 本案三人以上共同犯詐欺取財（未遂）罪均自白犯罪（見偵
03 48670卷第66頁反面；原審卷第20至21、113、124頁；本院
04 卷第104頁），且並無證據證明被告就本案犯行有犯罪所
05 得，自無庸繳交此部分犯罪所得，故就被告所犯，應均依詐
06 欺犯罪危害防制條例第47條前段規定各減輕其刑。被告就原
07 判決事實欄一、(二)部分有上開數種減輕其刑事由，應依刑法
08 第70條、第71條第2項規定遞減之。

09 (三)按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」，其所謂從
10 一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑
11 一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，
12 而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立
13 犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪
14 名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，
15 量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑
16 法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置
17 而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法
18 法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合
19 併評價在內（最高法院108年度台上字第4405號、第3563號
20 判決意旨參照）。基此，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪
21 之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖
22 作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形以外，則輕罪
23 之減輕其刑事由若未形成處斷刑之外部性界限，自得將之移
24 入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從
25 輕量刑之考量因子。是法院倘依刑法第57條規定裁量宣告刑
26 輕重時，一併具體審酌輕罪部分之量刑事由，應認其評價即
27 已完足，尚無過度評價或評價不足之偏失（最高法院109年
28 度台上字第3936號判決意旨參照）。次按洗錢防制法第23條
29 第3項前段規定為「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自
30 白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑」。
31 本案被告於偵查、原審及本院審理時，就原判決事實欄一、

01 (一)部分所犯一般洗錢罪自白犯罪（見偵48670卷第66頁反
02 面；原審卷第20至21、113、124頁；本院卷第104頁），且
03 並無證據證明被告就原判決事實欄一、(一)所示犯行有犯罪所
04 得，自無庸繳交此部分犯罪所得，原應就其所犯一般洗錢
05 罪，依上開規定減輕其刑，惟原審認定被告就原判決事實欄
06 一、(一)部分所犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同
07 詐欺取財罪、同法第216條、第212條之行使偽造特種文書
08 罪、同法第216條、第210條之行使偽造私文書罪及洗錢防制
09 法第19條第1項後段之一般洗錢罪，係以一行為同時觸犯上
10 開4罪名，為想像競合犯，應從一重之三人以上共同詐欺取
11 財罪處斷，則被告所犯一般洗錢罪屬想像競合犯其中之輕
12 罪，依上開說明，僅由本院於後述依刑法第57條量刑時一併
13 衡酌該部分減輕其刑事由，附此說明。

14 三、上訴駁回之理由：

15 (一)被告上訴意旨略以：被告願與被害人賴奎嘉、告訴人和解，
16 請安排調解；被告雖未與被害人、告訴人和解並獲得渠等原
17 諒，惟能否獲得被害人原諒、能否與被害人達成和解，並非
18 緩刑之要件，亦非被告所能控制。原審判決未考量被告尚有
19 年邁母親須扶養，且本案被告僅因偶發、初犯或過失犯罪，
20 刑罰對被告效用不大，未考量被告是否合於緩刑要件，並給
21 予緩刑之宣告，顯有判決適用法則不當之違誤。綜上所述，
22 被告雖未得被害人、告訴人之原諒，惟並非不得宣告緩刑，
23 被告既無相關前科，並有正當工作，業已認罪有心改過，且
24 有年邁母親須扶養照顧，可認被告本性非劣，非無改過遷善
25 之可能，諒被告經此偵審程序及罪刑宣告後，當知所警惕，
26 信無再犯之虞，又被告正值青壯，仍有光明前程，並願向公
27 庫繳納公益捐，請撤銷原判決，給予被告附條件之緩刑云
28 云。

29 (二)按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得
30 依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之
31 整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可

01 恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普
02 遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌
03 刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執
04 一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不得
05 單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上
06 字第5301號判決意旨參照）。查原審量刑時已詳為說明審酌
07 被告正值青年，明知當前詐欺集團橫行，政府窮盡心力追查
08 防堵，且大眾傳播媒體亦屢屢報導民眾被詐騙之新聞，竟不
09 思以己身之力，循正當途徑，賺取所需，為貪圖不法利益，
10 竟依詐欺集團成員之指示擔任車手收取詐騙款項，而以原判
11 決事實欄一所示方式共同參與本案2次犯行，致使被害人受
12 有10萬元之財產上損失外，亦足生損害於私文書之名義人及
13 該等文書之公共信用，使不法之徒藉此輕易詐得財物，並掩
14 飾不法所得之去向，躲避檢警追緝，助長詐騙犯罪風氣，並
15 提高社會大眾遭受詐騙損失之風險，所為實屬不該；惟念及
16 被告犯後尚能坦承犯行，前未曾有因犯罪而被判刑之紀錄
17 （見本院被告前案紀錄表），並非主要詐欺計畫之籌畫者，
18 並斟酌原判決事實欄一、(一)部分符合洗錢自白減輕其刑之事
19 由，原判決事實欄一、(二)部分則告訴人實際上已有所警覺而
20 未因被告犯行受有財產損害，並審酌被告犯後積極尋求與被
21 害人、告訴人調解，然迄未能成立調解（被害人、告訴人於
22 民國113年11月1日均未到場調解，嗣被告提出具體調解賠償
23 條件，被害人未表示願接受調解、告訴人則表示並無損害毋
24 庸調解，見原審卷第105頁調解事件報告書、第126頁審判筆
25 錄、第141至143頁原審法院公務電話紀錄），暨審酌被告之
26 犯罪動機、目的、手段、素行及自陳高職畢業、做工、月入
27 約新臺幣（下同）6至7萬元、須扶養同住之母親、單親家庭
28 長大、經濟狀況勉持等一切情狀，就其各次所為，分別量處
29 有期徒刑9月、5月。就刑罰裁量職權之行使，既未逾越法律
30 所規定之範圍，亦無濫用權限之情形，難遽謂原判決之量刑
31 有何不當；復被告前未曾有因犯罪而被判刑之紀錄，且犯後

01 尚能坦承犯行，並積極尋求與被害人、告訴人調解，然迄未
02 能成立調解及自陳做工、月入約6至7萬元、須扶養同住之母
03 親等情，業均經原審納為量刑因子，縱經將被告及其辯護人
04 所述被告正值青壯，於偵查中即已坦承犯行，有心改過，仍
05 有光明前程，且於本院審理中仍有意願與被害人、告訴人進
06 行和解，惟被害人、告訴人均未於本院調解期日中到場與被
07 告進行調解等列入量刑因子，與其他量刑因子綜合考量，仍
08 難遽謂原判決之量刑有何不當，且未悖於法律秩序之理念，
09 符合法規範之目的，亦無違反比例、平等原則或罪刑相當原
10 則。縱與被告主觀上之期待有所落差，仍難指其量刑有何不
11 當或違法。是被告上訴請求從輕量刑云云，為無理由，應予
12 駁回。

13 (三)被告固請求本院為附條件之緩刑宣告云云。惟按緩刑為法院
14 刑罰權之運用，旨在獎勵自新，祇須合於刑法第74條所定之
15 條件，法院本有自由裁量之職權。關於緩刑之宣告，除應具
16 備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情
17 形，始得為之。法院行使此項裁量職權時，應受比例原則、
18 平等原則等一般法律原則之支配；但此之所謂比例原則，指
19 法院行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性
20 及必要性之價值要求，不得逾越，用以維護刑罰之均衡；而
21 所謂平等原則，非指一律齊頭式之平等待遇，應從實質上加
22 以客觀判斷，對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘若
23 條件事實有別，則應本乎正義理念，予以分別處置，禁止恣
24 意為之，俾緩刑宣告之運用，達成客觀上之適當性、相當性
25 與必要性之要求（最高法院99年度台上字第7994號判決意旨
26 參照）。查被告固未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告
27 確定乙節，有本院被告前案紀錄表1份在卷可參（見本院卷
28 第113至115頁），然本院考量被告年輕力壯，非無謀生能
29 力，不思以正途賺取錢財，明知現今社會詐欺集團橫行，其
30 等恣意詐欺行為往往對於被害人之財產及社會秩序產生重大
31 侵害，竟貪圖不法利益，與詐騙集團合流，造成本案被害人

01 財產損失，對於社會秩序危害重大，並使犯罪之追查趨於複
02 雜；且因另涉犯三人以上共同詐欺取財等罪嫌，經臺灣彰化
03 地方檢察署檢察官以113年度偵字第16750號起訴書提起公
04 訴，現在臺灣彰化地方法院114年度訴字第248號案件審理中
05 等情，有本院被告前案紀錄表1份在卷可參，本院衡酌上情
06 及全案情節，認被告所為無暫不執行刑罰為適當之情形，故
07 不宜為緩刑之宣告。是被告請求為附條件之緩刑宣告云云，
08 難認有據。

09 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

10 本案經檢察官鄭心慈提起公訴，檢察官許鈺茹到庭執行職務。

11 中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

12 刑事第二十三庭審判長法官 許永煌

13 法官 黃美文

14 法官 雷淑雯

15 以上正本證明與原本無異。

16 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，並應
17 敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
18 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
19 逕送上級法院」。告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備
20 理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正
21 本之日期為準。

22 書記官 林立柏

23 中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

24 附錄原審論罪科刑法條全文：

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1百萬元以下罰金：

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。
03 前項之未遂犯罰之。

04 中華民國刑法第210條（偽造變造私文書罪）
05 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
06 期徒刑。

07 中華民國刑法第212條
08 偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服
09 務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處
10 1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

11 中華民國刑法第216條（行使偽造變造或登載不實之文書罪）
12 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
13 事項或使登載不實事項之規定處斷。

14 洗錢防制法第19條
15 有第2條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，併
16 科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺
17 幣1億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5千萬元以
18 下罰金。
19 前項之未遂犯罰之。