

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度金上訴字第539號

上訴人

即被告 陳中葳

蕭幼欣

上一人

選任辯護人 陳威廷律師

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院112年度金訴字第589號，中華民國113年5月21日第一審判決(起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度偵字第27687、27688號、112年度偵字第9966號)，提起上訴，本院適用簡式審判程序，判決如下：

主文

原判決關於陳中葳、蕭幼欣之宣告刑及諭知蕭幼欣未扣案之犯罪所得沒收追徵部分，均撤銷。

前項撤銷部分，陳中葳、蕭幼欣各處如附表「本院主文欄」所示之刑。

蕭幼欣緩刑貳年。緩刑期間付保護管束，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，提供壹佰小時之義務勞務。

理由

一、上訴範圍：

原判決依想像競合犯之規定，分別從一重論處上訴人即被告陳中葳犯刑法第339條之4第1項第2款之加重詐欺取財罪刑；從一重論處上訴人即被告蕭幼欣犯同法第30條第1項、修正前洗錢防制法第14條第1項之幫助洗錢罪刑。被告陳中葳、

01 蕭幼欣及辯護人均明示只就原判決關於被告2人量刑及沒收
02 部分上訴(本院卷第118頁)，檢察官則未上訴。依刑事訴訟
03 法第348條第3項規定及其立法說明，本院應僅就原判決關於
04 「量刑」及「沒收」部分之妥適與否，予以調查審理，至於
05 原判決所認定犯罪事實，則非本院審查範圍。

06 二、上訴理由：

07 (一)被告陳中葳於原審中係因被害人未到庭，以致未能和解，且
08 須扶養罹病祖母，案發後曾遭共犯涂瑋鑫、何瑞喆等人毆打
09 威脅，原審量刑過重，為此提起上訴等語。

10 (二)被告蕭幼欣於原審中雖未認罪，但上訴後已自白犯行，應依
11 修正前洗錢防制法第16條第2項規定減輕其刑。又上訴後已
12 與被害人調解成立，並賠付完畢，犯罪所得已實際合法發還
13 被害人。原審未及審酌上情，未依前述規定減刑，以致量刑
14 過重，且沒收犯罪所得不當。為此提起上訴，請求將原判決
15 撤銷改判，並宣告緩刑等語。

16 三、法律修正及適用：

17 (一)按「行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之
18 法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律」，刑法
19 第2條第1項定有明文。比較新舊法時應就罪刑有關之共犯、
20 想像競合犯及其他法定加減等一切情形，綜其全部罪刑相關
21 規定而為整體性之比較結果，以一體適用方式，依最有利於
22 行為人之法律處斷(最高法院110年度台上字第971號、110年
23 度台上字第1333號判決意旨參照)。又想像競合犯係一行為
24 觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因
25 法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪，自應對行為人
26 所犯各罪均予適度評價，於決定想像競合犯之處斷刑時，雖
27 以其中最重罪名之法定刑為裁量之準據，惟具體形成宣告刑
28 時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。若輕罪之減輕其刑事由未
29 形成處斷刑之外部界限，自得將之移入刑法第57條或第59條
30 科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子(最高
31 法院111年度台上字第1283號判決意旨參照)。

01 (二)被告陳中葳、蕭幼欣上訴後，洗錢防制法部分修正條文已於
02 民國113年7月31日公布，同年8月2日施行。修正前洗錢防制
03 法第14條第1項一般洗錢罪之法定刑為7年以下有期徒刑，修
04 正後條次移列為第19條第1項後段，法定刑則修正為6月以上
05 5年以下有期徒刑。然而，被告2人行為時之法律即112年6月
06 16日修正前洗錢防制法第16條第2項規定：「犯前2條之罪，
07 在偵查或審判中自白者，減輕其刑」；112年6月16日修正施
08 行之中間時法規定：「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中
09 均自白者，減輕其刑」；其2人上訴後之裁判時法即修正後
10 洗錢防制法第23條第3項則規定：「犯前4條之罪，在偵查及
11 歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物
12 者，減輕其刑；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全
13 部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減
14 輕或免除其刑」。經比較被告2人行為時、中間時及裁判時
15 洗錢防制法關於自白減輕其刑規定，以行為時法即112年6月
16 16日修正前洗錢防制法第16條第2項規定對其2人較為有利，
17 自應整體適用行為時之法律即修正前洗錢防制法第14條第1
18 項規定論罪，並依修正前同法第16條第2項規定減輕其刑或
19 作為從輕量刑之考量因子。

20 四、上訴論斷：

21 (一)原審就被告陳中葳所犯加重詐欺罪判處有期徒刑1年10月；
22 就被告蕭幼欣所犯幫助洗錢罪判處有期徒刑6月，併科罰金
23 新臺幣(下同)5萬元，並諭知蕭幼欣未扣案之犯罪所得2萬元
24 沒收追徵，固非無見。惟查：

25 1.被告2人雖於原審中否認犯行，惟上訴後均已自白(本院卷第
26 120頁)，蕭幼欣所犯幫助洗錢罪，應依行為時法即112年6月
27 16日修正前洗錢防制法第16條第2項規定遞減其刑；陳中葳
28 則因想像競合之輕罪即一般洗錢罪符合前述減輕其刑規定，
29 得作為從輕量刑之考量因子，犯後態度均已有改善。

30 2.被告2人上訴後，已分別與被害人甲○○以25萬元、10萬元
31 成立調解，蕭幼欣當場賠付完畢，未扣案之犯罪所得2萬元

01 應認已實際合法發還被害人，無須宣告沒收追徵；陳中葳
02 (依原判決認定未獲有犯罪所得)則與被害人約定於刑事案件
03 執行完畢後半年內給付完畢，此有本院調解筆錄可參(本院
04 卷第111至114頁)，非無填補損害之賠償誠意。

05 (二)原審未及審酌被告2人於第二審自白及成立調解，犯後態度
06 已有轉變，就蕭幼欣部分未依修正前洗錢防制法第16條第2
07 項規定遞減其刑，復未審酌蕭幼欣賠償被害人10萬元，已逾
08 犯罪所得，無庸沒收追徵。原判決對被告2人所處宣告刑及
09 沒收追徵蕭幼欣未扣案犯罪所得2萬元，容有未洽，被告2人
10 執此上訴，均為有理由。原量刑基礎及蕭幼欣之犯罪所得既
11 有變動，自應由本院將原判決關於被告2人之宣告刑及沒收
12 追徵蕭幼欣之犯罪所得部分，均撤銷改判(無庸再沒收追徵
13 犯罪所得)。

14 (三)爰以行為人責任為基礎，審酌被告陳中葳、蕭幼欣不循正途
15 賺取金錢，蕭幼欣居間仲介同案被告宋子杰提供人頭帳戶予
16 詐欺集團使用，陳中葳收購上述人頭帳戶並負責變更帳戶之
17 OTP門號，而幫助或共同參與本件(加重)詐欺及洗錢犯行，
18 致被害人受有財產損失，並使偵查機關難以追查詐欺集團之
19 真實身分，妨害金融交易秩序，更助長犯罪歪風，犯罪所生
20 危害非輕。兼衡被告2人於第二審均自白犯行，並與被害人
21 成立調解，犯後態度均有改善，陳中葳所為想像競合之輕罪
22 即一般洗錢罪部分，因符合修正前洗錢防制法第16條第2項
23 減輕其刑規定，得作為從輕量刑之考量因子。陳中葳自述其
24 學歷高中畢業，現因另案在監執行，入監前曾從事通訊行及
25 物流業，需照護罹有糖尿病等疾症之祖母，家庭經濟勉持，
26 案發後曾遭共犯涂瑋鑫、何瑞喆等人毆打威脅，並提出報案
27 證明、其祖母之診斷證明、姑母之陳情信為證(本院卷第27
28 至31、39頁)；蕭幼欣自述學歷高中畢業，任職於通訊行，
29 需扶養母親及2名未成年子女，亦提出戶籍謄本為憑(本院卷
30 第17頁)，及其2人犯罪之動機、目的、手段、情節、品行、
31 生活狀況等一切情狀，分別量處如主文第2項所示之刑，並

01 就蕭幼欣所處併科罰金部分，諭知如易服勞役之折算標準。

02 五、蕭幼欣併宣告附條件之緩刑：

03 (一)被告蕭幼欣從無前科，而屬初犯，有臺灣高等法院被告前案
04 紀錄表可參(本院卷第81頁)。其因一時失慮，致犯本罪，於
05 本院審理中坦承犯行，已與被害人成立調解，並賠償完畢，
06 調解筆錄記載被害人願宥恕並同意法院對其宣告緩刑，堪認
07 已有悔意。經此偵審、科刑判決之教訓，及支付損害賠償等
08 代價後，再命其提供相當時數之義務勞務，應足使其警惕，
09 而不再犯。本院因認對於蕭幼欣所宣告之刑，以暫不執行為
10 適當，爰依刑法第74條第1項第1款、第2項第5款、第93條第
11 1項第2款規定，併宣告緩刑2年，緩刑期間付保護管束，並
12 應向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或
13 其他符合公益目的之機構或團體，提供100小時義務勞務，
14 以啟自新，並觀後效。被告如未按期履行前述緩刑附加條件
15 而情節重大，或於緩刑期間內更犯罪，得依法撤銷緩刑，並
16 執行原宣告刑。

17 (二)至於被告陳中葳因仍在監執行另案有期徒刑，不符合緩刑之
18 要件，併予敘明。

19 六、退回檢察官移送併辦部分(臺灣高雄地方檢察署113年度偵字
20 第29354號)：

21 (一)按當事人上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為
22 之，刑事訴訟法第348條第3項規定甚明。若當事人明示僅就
23 第一審判決關於量刑部分提起第二審上訴，而對於其餘認定
24 犯罪事實及論罪等部分未聲明不服者，則上訴審法院原則上
25 僅應就明示上訴之範圍加以審理，對於未請求上訴之其餘部
26 分，無庸贅為審查。倘僅被告明示只就第一審判決之量刑部
27 分提起上訴，檢察官未對第一審判決聲明不服，亦即檢察官
28 並無請求第二審法院變更第一審判決之意思者，依前揭立法
29 意旨，關於量刑之一部上訴案件，已立法制約第二審法院就
30 事實重為實體形成之權限。故第二審法院在僅由被告單方開
31 啟並設定攻防範圍之第二審程序，應僅就量刑事項具有審查

01 權責，不得擴張審理範圍至當事人俱未聲明不服之犯罪事實
02 部分，縱令檢察官於被告上訴第二審後，另行主張有與起訴
03 事實具有實質上或裁判上一罪關係之其他犯罪事實而移送第
04 二審法院併辦，亦不得併予審理，以尊重當事人一部上訴之
05 權利行使，始與法律增訂一部上訴之立法意旨相適合，避免
06 被告受突襲性裁判，或恐開啟不利於己之第二審程序，以致
07 猶豫是否撤回上訴，而不當干預其訴訟基本權(最高法院113
08 年度台上字第2485號、113年度台上字第1689號判決意旨參
09 照)。

10 (二)臺灣高雄地方檢察署檢察官雖以113年度偵字第29354號移送
11 併辦意旨書，主張另有與起訴事實具有實質上或裁判上一罪
12 關係之其他犯罪事實，而移送本院併辦。然查，本件僅被告
13 明示只就第一審判決之量刑及沒收部分提起上訴，檢察官則
14 未對第一審判決聲明不服，依前揭說明，本院應僅就原判決
15 關於量刑及沒收事項具有審查權責，而不得擴張審理範圍至
16 當事人俱未聲明不服之犯罪事實部分。檢察官前述移送併辦
17 部分，不得併予審理，應退回由檢察官另為適法之處理。

18 據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第273
19 條之1第1項、第299條第1項前段，判決如主文。

20 本案經檢察官李汶哲提起公訴，檢察官劉玲興、李廷輝到庭執行
21 職務。

22 中 華 民 國 113 年 11 月 7 日

23 刑事第八庭 審判長法官 陳中和

24 法官 莊崑山

25 法官 林柏壽

26 以上正本證明與原本無異。

27 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其
28 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
29 狀(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

30 中 華 民 國 113 年 11 月 7 日

31 書記官 陳雅芳

01 附表：

02

編號	原判決主文	本院主文
1	陳中葳犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑壹年拾月。	【僅宣告刑部分撤銷改判】 陳中葳處有期徒刑壹年玖月。
2	蕭幼欣幫助犯洗錢防制法第十四條第一項之洗錢罪，處有期徒刑陸月，併科罰金新臺幣伍萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。未扣案犯罪所得新臺幣貳萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。	【僅宣告刑暨沒收追徵犯罪所得部分撤銷(改判)】 蕭幼欣處有期徒刑肆月，併科罰金新臺幣參萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

03 附錄論罪科刑法條：

04 《刑法第30條》

05 幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，
06 亦同。

07 幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。

08 《刑法第339條第1項》

09 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
10 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
11 金。

12 《刑法第339條之4第1項》

13 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
14 徒刑，得併科100萬元以下罰金：

15 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

16 二、3人以上共同犯之。

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

19 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
20 電磁紀錄之方法犯之。

21 《修正前洗錢防制法第14條第1項》

- 01 有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣
- 02 500萬元以下罰金。