臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上訴字第1566號

上　訴　人
即　被　告　陳友駿
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　林水城律師
　　余晉昌律師

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度審金訴字第1189號，中華民國114年9月19日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第32086號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑及沒收部分均撤銷。

上開刑撤銷部分，各處如本判決附表本院宣告刑欄所示之刑，應執行有期徒刑貳年。

已繳交之犯罪所得新臺幣壹萬捌仟元沒收。

理　由

一、審理範圍

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。查上訴人即被告陳友駿、辯護人於本院審判期日表明僅就原判決之刑及沒收部分提起上訴（見本院卷第178、179頁），是本院審理範圍自僅及於原判決關於刑及沒收部分，其餘部分則不屬本院審判範圍。

二、被告上訴意旨略以：原判決認定被告於偵查及原審均坦承犯行，復認定被告因本案各件犯行獲有犯罪所得新臺幣（下同）18,000元，惟未自動繳回犯罪所得，被告現願主動繳回該犯罪所得，請依詐欺犯罪害防制條例第47條前段規定減輕其刑，原審就此部分未及審酌，所為量刑及沒收即有重為斟酌之處等語。

三、原判決之認定

㈠被告就原判決附表一編號1至12所為，均係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪、修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪。被告就原判決附表一編號1至12所為，均係以一行為同時觸犯上開2罪名，為想像競合犯，均應從一重論以三人以上共同詐欺取財罪。被告就如原判決附表一所示12次犯行，分別侵害不同被害人之財產法益，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈡刑之減輕部分

1.被告就所為三人以上共同詐欺取財犯行，雖於偵查及原審均已坦承犯罪，然被告未自動繳交其犯罪所得18,000元，故無從適用修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定予以減刑。

2.被告就所為一般洗錢犯行，於偵查及原審均已自白在案，原均應依民國112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項規定減輕其刑，然被告上開所為各次犯行，既均從一重論以三人以上共同詐欺取財罪，即無從適用112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項偵審自白規定予以減輕其刑；惟就被告此部分想像競合輕罪得減刑部分，於依照刑法第57條量刑時一併衡酌該部分減輕其刑事由。

㈢沒收部分

1.原判決附表一各編號所示告訴人及被害人所匯入如原判決附表一各編號所示遭詐騙款項，均應為本案洗錢之財物，且經被告予以提領後均轉交上繳予本案詐欺集團不詳上手成員，而均已非屬被告所有，復均不在其實際掌控中，可見被告對其提領後上繳以製造金流斷點之詐騙贓款，並無共同處分權限，亦未與該詐欺集團其他正犯有何分享共同處分權限之合意。況被告僅短暫經手該等特定犯罪所得，於提領詐騙贓款後即轉交上繳，洗錢標的已去向不明，與不法所得之價值於裁判時已不復存在於利害關係人財產中之情形相當，復依據本案現存卷內事證，並查無其他證據足資證明該洗錢之財物

（原物）仍然存在，更無洗錢防制法第25條第1項立法理由所稱「經查獲」之情。因此，自無從就本案洗錢之財物，對被告諭知沒收或追徵。

2.被告就所為三人以上共同詐欺取財及一般洗錢犯行，每日可獲取3,000元報酬乙情，業經被告於偵查及原審均陳述甚詳，則依據被告就如原判決附表一各編號所示提領時間(共6日)，以資計算被告已獲取之報酬應為18,000元（計算式：3,000元×6日=18,000元），該等報酬核屬被告為本案犯罪所獲取之犯罪所得，雖未據扣案，被告亦未返還本案各告訴人或被害人，則為避免被告因犯罪而享有不法利得，自應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收之，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

四、本院之判斷

㈠按被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例先於113年7月31日經制定公布，並自同年8月2日起生效施行，其後該條例第47條再於115年1月21日經修正公布，自同年月23日起施行。茲查，修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項所定得減輕其刑之要件，除在偵查及歷次審判中均自白外，尚須符合於檢察官偵查中首次自白之日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額等情形，而修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定僅需自動繳交其犯罪所得即減輕其刑，顯見修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項非有利被告之法律，是被告就本案各件犯行在偵查、原審及本院審理中均自白犯詐欺犯罪，且已繳交其犯罪所得（詳下述），自應適用有利被告即修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。

㈡原審據以論處被告罪刑，暨就洗錢之財物不予沒收、未扣案犯罪所得予以宣告沒收及追徵，固非無見。惟查：

1.按法律變更之比較，應就罪刑有關之法定加減原因與加減例等一切情形，綜其全部罪刑之結果而為比較，而不得任意割裂（最高法院113年度台上字第2303號判決意旨參照），上

開最高法院判決意旨乃經徵詢程序而達大法庭統一法律見解之功能，下級審法院自應依該法律見解為裁判。原判決一方面認被告所為該當修正後洗錢防制法第19條第1項後段之一般洗錢罪，另方面卻認被告得適用112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項規定減輕其刑，顯然將同一部法律割裂適用，所持法律見解核有違誤。

2.按犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑，有利被告之修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段定有明文。被告在偵查、原審及本院審判中均自白犯詐欺犯罪，且於上訴本院後自動繳交其本案各件犯行之犯罪所得18,000元乙情，有本院115贓物字第30號收據在卷可稽（見本院卷第117頁），是被告本案各件犯行均應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。至被告就所犯一般洗錢犯行部分，在偵查、原審及本院審判中均自白不諱，且已自動繳交其犯罪所得，本應得適用洗錢防制法第23條第3項前段規定減輕其刑，然被告就本案各件犯行係從一重論以三人以上共同詐欺取財罪，其此部分想像競合之輕罪得減刑部分，本院於依照刑法第57條量刑時，將併予審酌。原判決未及審酌被告已自動繳交本案各件犯行之犯罪所得，而認本案無修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之適用，尚有未妥。

3.被告上訴本院後自動繳交其本案各件犯行之犯罪所得18,000元乙情，業如上述，乃原判決未及審酌此部分情狀，而將本案犯罪所得18,000元予以宣告沒收及追徵，亦有未洽。

4.修正後洗錢防制法第25條第1項規定「犯第19條、第20條之罪，洗錢之財物或財產上利益，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之」，本條立法理由所指「經查獲」係指經有偵查犯罪職權之公務員依法定程序查知犯罪事實，與應沒收或得沒收之物是否已依法定程序「扣押」，尚屬二事，亦即「案經查獲」，不代表應沒收或得沒收之物必經扣案，倘已查獲之洗錢財物或財產上利益，未經扣案，仍應依前開修正後洗錢防

制法之特別規定沒收之，以符澈底阻斷金流以杜絕犯罪之立法意旨。又為符合比例原則，兼顧訴訟經濟，刑法第38條之2第2項明定過苛調節條款，若宣告沒收或追徵於個案運用有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性或犯罪所得價值低微之情形，得不予宣告沒收或追徵，以節省法院不必要之勞費，並調節沒收之嚴苛性（最高法院114年度台上字第3280號判決意旨參照）。原判決誤以洗錢防制法第25條第1項規定應僅得適用於原物沒收，及無從證明本案中洗錢之財物（原物）仍屬存在而無本條立法理由所稱「經查獲」之情為由，而認無從對被告諭知宣告沒收本案洗錢之財物，所持法律見解自有違誤。

5.綜上所述，被告上訴意旨以其願主動繳回犯罪所得，主張原判決量刑過重而據以指摘原判決不當，為有理由，且原判決另有未及審酌被告自動繳交犯罪所得之情事，及割裂適用法律、誤解洗錢防制法第25條第1項規定之違誤，自應由本院將原判決關於刑及沒收部分均予撤銷改判。

㈢科刑及沒收

1.爰以行為人責任為基礎，審酌我國近年來詐欺集團猖獗，除造成被害人受有財物損失外，更嚴重影響人與人間之信賴關係及社會安定秩序，而被告正值青壯之年，並非毫無謀生能力之人，不思以正當途徑獲取財富，僅為貪圖輕易獲得金錢，竟加入本案詐欺集團而提供帳戶並擔任提領詐欺款項之車手，造成詐欺款項之金流斷點，不僅造成本案各該告訴人及被害人財產損失及難以尋回遭騙款項，更加劇檢警追查詐欺集團幕後上層之困難，所為甚屬不該；惟念及被告犯罪後始終坦承犯行之犯後態度，卷內無事證顯示被告有實際參與詐術之實施，其介入本案之程度及情節，相較於主要之籌劃者、主事者或實行詐騙者，輕重尚屬有別；復衡以本案各件犯行所參與詐欺、洗錢之金額、對本案各該告訴人及被害人所造成之法益侵害程度、因成立想像競合犯而未經處斷之洗錢罪，及被告無資力與本案各該告訴人及被害人和解或賠償

損害，再參酌被告除本案外，另犯下多起詐欺案件乙情，有法院前案紀錄表在卷可稽，兼衡被告於原審及本院自陳之生活狀況、智識程度（因涉及被告個人隱私，不予揭露，見原審卷第131頁，本院卷第191頁）等一切情狀，量處如附表編號1至12本院宣告刑欄所示之刑。定應執行刑部分則審酌被告所犯均為三人以上共同詐欺取財罪，共12罪，其實際提領詐欺款項之行為時間介於112年4月10至19日間（共6日），行為態樣及罪名相同，被告所為本案各件犯行之被害人共12位，其犯行對社會之危害程度及應罰適當性等，兼衡以刑法第51條數罪併罰定執行刑之立法所採之限制加重原則及刑罰衡平之要求，就被告所犯12罪，定其應執行刑為有期徒刑2年。

2.按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，刑法第38條之1第1項前段定有明文。被告已自動繳交其本案各件犯行之犯罪所得18,000元，業如上述，自應依上開規定予以宣告沒收。

3.本案各該告訴人及被害人受騙匯入之如原判決附表一編號1至12所示款項，核屬洗錢之財物，本應依洗錢防制法第25條第1項規定宣告沒收，然因本案各該告訴人及被害人受騙所匯款項業經本案詐欺集團成員指示被告將之提領後交出，被告已無從管領其去向，並不具有事實上之支配管領權限，若予以宣告沒收或追徵，顯然過苛，故依刑法第38條之2第2項規定不予宣告沒收。

據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條，判決如主文。

本案經檢察官陳彥丞提起公訴，檢察官許月雲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

刑事第九庭　審判長法　官　唐照明

法　官　葉文博

法　官　林家聖

以上正本證明與原本無異。

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狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

書記官　周青玉

附錄本判決論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第339條之4第1項第2款

犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科100萬元以下罰金：

二、三人以上共同犯之。

洗錢防制法第19條第1項（113年7月31日修正公布）

有第二條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣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5千萬元以下罰金

附表：

編號	本　院　宣　告　刑	備　　註
1	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年伍月。	原判決附表二編號1
2	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年壹月。	原判決附表二編號2
3	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年貳月。	原判決附表二編號3
4	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年壹月。	原判決附表二編號4
5	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年貳月。	原判決附表二編號5
6	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年伍月。	原判決附表二編號6

7	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年伍月。	原判決附表二編號7
8	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年貳月。	原判決附表二編號8
9	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年肆月。	原判決附表二編號9
10	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年肆月。	原判決附表二編號10
11	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年貳月。	原判決附表二編號11
12	陳友駿之刑撤銷部分，處有期徒刑壹年壹月。	原判決附表二編號12