臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第1329號

上　訴　人
即　被　告　蕭晨睿
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　魏宏哲律師
上　訴　人
即　被　告　陳宏家
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
　　鄧詩怡
000000000000000000
000000000000000000
上列1人
選任辯護人　潘思澐律師
上　訴　人
即　被　告　詹育璿
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　吳常銘律師
上　訴　人
即　被　告　康誌恩
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　楊孝文律師
上列上訴人即被告等因加重詐欺等案件，不服臺灣彰化地方法院

112年度訴字第607號中華民國114年8月26日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署111年度偵字第7983、10126號；移送併辦案號：臺灣臺中地方檢察署檢察官110年度偵字第32763號、111年度偵字第35046號、112年度偵字第21570號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於Ａ０６有罪、Ａ０７有罪、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０之宣告刑及Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０沒收暨Ａ０６、Ａ０９、Ａ１０定應執行刑部分均撤銷。

上開撤銷部分，Ａ０６、Ａ０７、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０各處如附表一編號1、2所示之刑及沒收。Ａ０６、Ａ０９、Ａ１０分別應執行有期徒刑參年貳月、肆年壹月、貳年玖月。

事實及理由

一、本院審判範圍：

㈠按上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。刑事訴訟法第348條定有明文。參諸刑事訴訟法第348條第3項規定立法理由，宣告刑、數罪併罰所定之應執行刑、沒收，倘若符合該條項的規定，已得不隨同其犯罪事實，而單獨成為上訴之標的，且於上訴人明示僅就刑上訴時，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，作為論認原審宣告刑妥適與否的判斷基礎。且本院判決亦毋庸將不在本院審判範圍之罪（犯罪事實、證據取捨及論罪等）及沒收部分贅加記載，或將第一審判決書作為裁判之附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第2625號判決意旨參照）。

㈡本件上訴人即被告（下稱被告）Ａ０６、Ａ０８於本院準備程序及審理時；被告Ａ０９、Ａ１０於本院審理時明示僅就原審判決關於「量刑及沒收部分」提起上訴，並撤回除「量刑及沒收部分」以外之其他部分之上訴；被告Ａ０７於本院

審理時明示僅就原審判決關於「量刑部分」提起上訴，並撤回除「量刑部分」以外之其他部分之上訴，有本院筆錄（見本院卷二第33、213至214頁，本院卷三第17頁）、撤回上訴聲請書在卷可稽（見本院卷二第43、45、247、249頁，本院卷三第67頁），故本件被告Ａ０７上訴範圍只限於原判決量刑部分；被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０上訴範圍只限於原判決量刑及沒收部分，其餘部分，則不在上訴範圍，依上揭說明，本院僅就原審判決關於被告5人量刑、被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０沒收妥適與否進行審理，至於其他部分，則非本院審查範圍，合先敘明。

二、被告5人上訴意旨如下：

㈠被告Ａ０６上訴意旨略以：被告Ａ０６涉犯本案，行為雖有不該，應予非難，惟被告Ａ０６因一時失慮，涉犯本案；業已坦承犯行，並誠心悔悟；於本案中，並非居於核心地位；對告訴人Ａ０４、Ａ０３深表歉意，業於民國114年12月18日與告訴人Ａ０４、Ａ０３成立調解，填補其損害，告訴人Ａ０４、Ａ０３均於調解筆錄中表示不再追究被告Ａ０６之刑事責任，請從輕量刑，亦足認被告Ａ０６已獲得告訴人Ａ０４、Ａ０３之諒解，依其所為本案犯罪情節、所生損害、犯後態度，足認縱對被告Ａ０６科以刑法第339條之4第2項之最低度刑，確有情輕法重之憾，請依刑法第59條之規定，酌減其刑，並請考量上情，從輕量刑。被告Ａ０６涉犯本案，行為雖有不該，應予非難，惟被告Ａ０６已反省悔悟，勇於面對司法，足認被告Ａ０６係一時失慮致涉犯本案，實屬偶發性質，更屬初犯，且業與告訴人Ａ０４、Ａ０３成立調解，以彌補其損害，就告訴人Ａ０３部分已於調解成立時全額給付，就告訴人Ａ０４部分亦按時履行調解條件，亦足認被告Ａ０６對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，祇須為刑罰宣示之警示作用，即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行或他刑罰之心理強制作用，謀求被告Ａ０６自發性之改善更

新，使被告Ａ０６能順利再次投入社會。亦即，將被告Ａ０６予以隔離或科予其他刑罰固屬達教化目的手段之一，然既得以刑之宣告達到威嚇及矯正之目的，則自無隔離或科予其他刑罰被告之必要，經此偵、審程序，當知所警惕，信無再犯之虞，告訴人Ａ０４、Ａ０３亦均於調解筆錄中表示同意對被告Ａ０６為緩刑之諭知，又隔離或科予其他刑罰亦有礙於賠償金之籌措及履行，則對被告Ａ０６所宣告之刑以暫不執行為適當，請給予緩刑之宣告。末被告Ａ０６於114年12月18日與告訴人Ａ０４、Ａ０３成立調解時，已分別當場給付新臺幣（下同）70萬4000元、8萬元，更於115年3月15日按調解條件給付告訴人Ａ０４2萬元，是被告Ａ０６上開已給付之金額，已遠高於原判決認定之犯罪所得，其犯罪所得核屬已實際合法發還被害人，是依刑法第38條之1第5項之規定，不予宣告沒收或追徵等語。

㈡被告Ａ０７上訴意旨略以：被告Ａ０７坦承犯行，且與告訴人Ａ０４成立調解，態度良好，請從輕量刑，並給予被告Ａ０７緩刑之機會等語。

㈢被告Ａ０８上訴意旨略以：被告Ａ０８本案所為固應非難，然被告已於鈞院審理時審酌自身行為後坦承所有犯行，並積極與告訴人Ａ０４進行調解，已賠償告訴人Ａ０４遠高於自身所獲之金額，告訴人Ａ０４亦表示同意原諒被告Ａ０８，並同意法院對被告Ａ０８從輕量刑，給予緩刑之宣告，本案量刑基礎與原判決相較應已變更，請考量被告Ａ０８未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，素行良好，被告Ａ０８僅係擔任最底層之銷售人員，不法內涵與公司老闆相較更輕，犯罪情節尚未至無可原宥之程度，且被告Ａ０８自公司離職已逾5年，現職係從事網拍工作，具有穩定收入，並非十惡不赦之人，上訴後亦已就自身行為坦承不諱，並積極與告訴人Ａ０４洽談和解，終能順利與告訴人Ａ０４達成初步共識，願賠償遠高於自身所獲傭金之金額，犯後態度應屬良好，確有積極彌補自身過錯之覺悟，歷經本次偵查、審理程

序，已知所警惕、不改再犯，並考量被告Ａ０８父母均已過世，尚有2名未成年子女待其扶養照顧，若入監執行其未成年子女必當頓失所依，反造成社會問題，而衡其犯罪情狀在客觀上顯非不可憫恕之犯罪情節，而刑罰固屬國家對於犯罪之人，以剝奪法益之手段，所加之刑法之制裁，惟其積極目的，則在預防犯人之再犯，故對於惡性未深，天良未泯者，若因偶然觸法即置諸刑獄，自非刑罰之目的，是本案確有暫不執行為適當之情，請諭知被告Ａ０８2年以下有期徒刑，並給予被告Ａ０８緩刑宣告之機會，以啟自新，倘為促使被告Ａ０８更加重視法規範秩序、強化法治觀念，敦促其確實惕勵改過，認應課予一定條件之緩刑負擔，令其能從中深切記取教訓並戒慎行止，被告Ａ０８亦願全力配合履行相關條件。末被告Ａ０８已與告訴人Ａ０４達成調解，約定內容係被告Ａ０８同意給付被告Ａ０８擔任業務與告訴人Ａ０４進行交易商品金額之7成即67萬2000元，且被告Ａ０８已履行完畢，是被告Ａ０８填補告訴人Ａ０４所受損害數額，顯逾原判決諭知沒收、追徵之犯罪所得金額，被告Ａ０８之實際犯罪所得既已遭剝奪，自無庸再對其宣告沒收、追徵，原判決就此部分未及審酌，自有撤銷改判之必要等語。

㈣被告Ａ０９上訴意旨略以：被告Ａ０９已於114年12月30日與告訴人Ａ０３達成和解，約定就被告Ａ０９經手金額按6成比例返還，並已依約先行給付首期款5萬元，其餘款項則按每月給付1萬5000元之方式分期清償至完畢，顯見被告Ａ０９已著手實際填補告訴人Ａ０３所受損害。被告Ａ０９另於115年1月23日與告訴人Ａ０４達成和解，約定就被告Ａ０９經手金額按9成比例返還，並已先行給付首期款4萬9000元，餘款並約定於2年內分期清償完畢，若1期未履行視為全部到期，應再加給付懲罰性違約金，以期最大限度彌補告訴人Ａ０４之損失。基上，被告Ａ０９因一時失慮涉犯本案，行為固有不該，應予非難，然其於本案中並非居於犯罪核心地位，且於案發後即坦承犯行，並於本審判決前已與告訴人

Ａ０４、Ａ０３達成和解，且陸續實際履行還款義務，確有悔悟之心。衡諸其犯後態度、損害填補情形等量刑重要因素，均已較原審判決時顯著變更，應認原審量刑所憑科刑輕重之審酌基礎已有所不同，而得科予較輕之刑度，方符合法律明確性與罪刑相當原則，請斟酌上情，惠予被告Ａ０９從輕量刑。又被告Ａ０９就本案所為固不可取，然被告已與告訴人二人和解，足認告訴人之損害獲致相當之填補，則依其所為本案犯罪情節、所生損害、犯後態度，足認縱對被告Ａ０９科以刑法第339條之4第2項之最低刑度，確有情輕法重之憾。又被告Ａ０９現為物流司機，每月固定收入約50,000元，係以勞力換取薪資維生，且尚須扶養未成年子女及配偶，家庭經濟責任沉重，日常生活所需全賴其穩定工作收入支應。而被告目前所為之分期清償和解款項，亦全數仰賴其持續就業始得履行，倘若對其科以最低度以上之有期徒刑，不僅將中斷其工作收入來源，致其家庭生計陷入困境，亦將使其已與告訴人約定之和解清償計畫難以履行，反不利於被害人實際受償。是以，衡酌被告Ａ０９之犯罪情節、參與地位、犯後悔悟態度、實際彌補損害之情形，及其目前需負擔家庭生計並持續履行和解之現實處境，足認縱科以刑法第339條之4第2項最低度刑，仍有情輕法重之憾，請依刑法第59條規定，酌量減輕其刑，以使刑罰與個案情狀相當。末被告Ａ０９因一時失慮誤觸刑章，惟犯後深感悔悟並已坦認犯行，並於審理期間積極與二名告訴人達成具體和解，且已實際履行部分清償義務，足見其並非消極應付，而係真誠面對責任，後續和解款項之履行，實高度仰賴被告Ａ０９能否持續在外工作、穩定取得收入，宣告緩刑，並非對其行為之寬縱，反而是最能促使其持續履行和解、實際填補損害之適當手段，請求宣告緩刑。至沒收部分，被告Ａ０９與兩名告訴人成立和解，賠償金額已逾原審所認定的不法所得及沒收之金額，雖被告Ａ０９尚未履行完畢，但相關和解筆錄有強制執行之效力，故本案應無再重複宣告沒收之必要等語。

㈤被告Ａ１０上訴意旨略以：被告Ａ１０上訴後已坦承犯行，且與告訴人Ａ０４、Ａ０３達成和解，本件量刑因子已有所不同。另請考量被告Ａ１０生活狀況及前科紀錄並無前科，犯後態度良好，且於本案係居於受支配的地位，銷售本案殯葬商品所獲得之利益不高，請依刑法第59條規定減輕其刑。又本件除被告Ａ１０願意賠償告訴人2人之金額外，告訴人2人原本所持有的殯葬商品，依目前卷內各該公司之回函可知具有一定價值，加上被告Ａ１０賠償金額，應該有辦法大幅減少告訴人2人財產上之損失及彌補心中認為價值的落差，請一併納入量刑考量。末被告Ａ１０係屬初犯，犯後態度良好，也積極與告訴人2人和解，請諭知緩刑等語。而沒收部分，若本件可與告訴人2人達成和解，就已支付部分應當可認為有實際發還被害人部分，就尚未支付部分，若再重複宣告沒收應有過苛之虞，請依刑法第38條之2撤銷關於沒收、追徵價額之諭知等語。

三、新舊法比較：

㈠組織犯罪防制條例：

被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０行為後，組織犯罪防制條例業於112年5月24日修正公布，於000年0月00日生效施行，修正前組織犯罪防制條例第8條第1項原規定：「犯第3條之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及審判中均自白者，減輕其刑。犯第4條、第6條之罪自首，並因其提供資料，而查獲各該條之犯罪組織者，減輕或免除其刑；偵查及審判中均自白者，減輕其刑。」修正後之條文則為：「犯第3條、第6條之1之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。犯第4條、第6條、第6條之1之罪自首，並因其提供資料，而查獲各該條之犯罪組織者，減輕或免除其刑；偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」而增加須於

「歷次」審判中均自白，始得依該條項減輕之要件。經查，本案被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０雖於本院審理時自白犯行，惟於偵查及原審審理判中均否認犯行，是不論依修正前或修正後之規定，上開被告均未該當各減刑之要件。綜上，修正後之規定並沒有較為有利，本件自應依刑法第2條第1項前段之規定，適用修正前之組織犯罪防制條例。

㈡詐欺犯罪危害防制條例：

詐欺犯罪危害防制條例於115年1月21日修正公布，並於同年月00日生效施行。而犯加重詐欺罪之減刑規定，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定：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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑。修正後之新法規定：犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，並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者，得減輕其刑。前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得減輕或免除其刑。修正後之規定，關於減刑要件顯較嚴格，而未較有利於被告5人，依刑法第2條第1項前段規定，應適用修正前之法律。

四、刑之加重、減輕事由：

㈠被告Ａ０７前因公共危險案件，經臺灣臺中地方法院以106年度豐交簡字第1131號判決處有期徒刑3月確定，於107年1月12日徒刑易科罰金執行完畢等情，有法院前案紀錄表在卷可參。檢察官於起訴書、原審及本院審理中已具體指出累犯之證據方法（見原審卷一第8、14至15頁，卷四第266頁，本院卷三第51頁），是被告Ａ０７於受有期徒刑執行完畢5年內故意再犯本件原判決附表一所示有期徒刑以上之罪，為累犯，應依刑法第47條第1項規定，加重其刑。又本院審酌被告Ａ０７於上開刑事案件執行完畢後，5年內再犯本案，足

認其刑罰反應力薄弱等一切情狀後，認被告Ａ０７依累犯加重最低法定本刑部分，應無過苛之處，依大法官會議釋字第775號解釋意旨裁量結果，認本件最低法定本刑仍需加重。至被告陳家宏雖辯以：被告所犯前案與本案罪質不同，不應依累犯規定加重其刑等語（見本院卷三第51頁）。惟查，累犯之加重，係因犯罪行為人之刑罰反應力薄弱，需再延長其矯正期間，以助其重返社會，並兼顧社會防衛之效果，與前後所犯各罪類型、罪名是否相同或罪質是否相當，無必然之關連（參考最高法院108年度台上字第4388號判決意旨）。且僅在行為人應量處最低本刑，否則即生罪責不相當而有過苛情形者，始得裁量不予加重外，即非司法院釋字第775號解釋意旨所指應裁量審酌之範圍，法院仍應回歸刑法第47條第1項之累犯規定，於加重本刑至2分之1範圍內宣告其刑（參考最高法院109年度台上字第5669號判決意旨）。查被告Ａ０７於本案所為已符合刑法第47條第1項累犯之規定，被告Ａ０７於前案犯罪經徒刑執行完畢後，再為本案犯行，且依其犯罪情節並無何例外得不予加重情形，已如前述；又法院就個案應依上開解釋意旨，裁量是否加重最低本刑，並非以被告論以累犯之前科與本案罪質不同，作為限制不得裁量累犯加重之要件。是被告陳家宏上開所述要難憑採。

㈡被告Ａ１０就原判決附表一編號6部分，雖已著手詐欺行為之實施，惟未生詐得財物之結果，其犯罪尚屬未遂，爰依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

㈢偵查及審判中均自白者，減輕其刑，修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段定有明文。被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０雖於本院審理時自白犯行，惟於偵查及原審審理判中均否認犯行，自無上開減刑規定之適用。又按參與犯罪組織情節輕微者，得減輕或免除其刑，組織犯罪防制條例第3條第1項但書固定有明文，惟被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０參與本案犯罪組織，詐騙被害人，被害人受騙金額龐大，難認被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０參與犯

罪組織之情節輕微，無依上開規定減輕其刑之餘地。

㈣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，修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段定有明文，本案被告5人雖於本院審理時自白犯行，惟於偵查及原審審理中均否認犯行，自無上開減刑規定之適用。

㈤按刑法第59條之酌量減輕其刑，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；亦即，刑法第59條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，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。是為此項裁量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，始稱適法。經查，刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同犯詐欺取財罪之法定刑為「1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金」，法院得就加重詐欺取財犯行，考量案件具體情形，於1年以上至7年以下之有期徒刑間量刑，就單次加重詐欺取財之犯行量處最低刑之1年有期徒刑，已難認有何情輕法重或情堪憫恕之情形；又本案被告5人雖分別與告訴人2人成立調解，惟被告5人正值青壯，本可循正當管道賺取金錢，卻為貪圖報酬而在本案詐欺集團共同詐騙他人財物獲取不法所得，且其等所詐騙之告訴人2人受詐騙金額非微，足見其等犯罪情節及所生危害尚非輕微；況近年來詐騙集團猖獗，犯罪手法惡劣，嚴重破壞社會成員間之基本信賴關係，政府一再宣誓掃蕩詐騙犯罪之決心，其等不思以正當途徑獲取財物，竟仍共同為本案加重詐欺取財犯行，仍屬可責，依其本案犯罪之情狀，對照其等可判處之刑度，難認有情輕法重顯可憫恕之處，均無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地。被告Ａ０６、Ａ１０辯護人請求依刑法第59條規定酌減

其刑，礙難准許。

五、撤銷改判之理由：

㈠原判決認被告5人犯行事證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟查：

1.按刑罰之量定，固屬法院自由裁量之職權行使，刑事審判之量刑，旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對科刑判決之被告量刑，應符合罪刑相當原則，使罰當其罪，以契合人民之法律感情。此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列各款情形，以為科刑輕重之標準（最高法院95年度台上字第1779號判決意旨參照）。另被告在刑事訴訟程序中，於緘默權保障下所為之任意供述，是否坦承犯行或為認罪之陳述，而為客觀情狀之呈現，尚非不得據為判斷犯罪後有無悔悟而為態度是否良好之部分依據。事實審法院將之列為量刑審酌事項之一，要無不可。且被告究竟在何一訴訟階段認罪，攸關訴訟經濟及被告是否出於真誠之悔意或僅心存企求較輕刑期之僥倖，法院於科刑時，自得列為審酌刑法第57條第10款「犯罪後之態度」情形之考量因子，以適正行使其裁量權（最高法院108年度台上字第4387號判決意旨參照）。經查，被告5人雖於偵查及原審審理時均否認犯行，惟於本院審理時均已坦承犯行，是本件量刑基礎既有變更，原判決未及審酌此節，而對本案所為之刑罰量定，尚有未合。

2.按刑法第57條第10款規定「犯罪後之態度」為科刑輕重應審酌事項之一，其就被告犯罪後悔悟之程度而言，包括被告行為後，有無與被害人和解、賠償損害，此並包括和解之努力在內。基於「修復式司法」理念，國家有責權衡被告接受國家刑罰權執行之法益與確保被害人損害彌補之法益，使二者在法理上力求衡平，從而，被告積極填補損害之作為，當然得列為有利之科刑因素（最高法院106年度台上字第936號刑事判決參照）。被告5人上訴後在本院審理期間，被告Ａ０６於114年12月18日，與告訴人Ａ０４、Ａ０３成立調解，

約定分期賠付告訴人Ａ０４122萬4千元，當場交付銀行本行支票賠付告訴人Ａ０４70萬4千元，餘款52萬元自115年3月15日起按月於15日前各給付2萬元，115年3月15日、4月15日並依約各給付2萬元；約定賠付告訴人Ａ０３8萬元，並當場交付銀行本行支票賠付完畢等節，有調解筆錄、支票影本、匯款證明可憑（見本院卷二第17至19、23至25頁，卷三第139頁）；被告Ａ０７於115年1月16日，與告訴人Ａ０４成立調解，約定賠付告訴人Ａ０４108萬元，採分期付款方式，自115年3月25日起，其中11萬5000元，自第1至23期，按月於每月25日前各給付5千元，餘款96萬5千元，於第24期（即117年2月25日）當月25日前一次付清等情，有調解筆錄可憑（見本院卷二第171至173頁）；被告Ａ０８於114年12月18日，與告訴人Ａ０４成立調解，約定分2期賠付告訴人Ａ０４67萬2千元，並已賠付完畢一節，有調解筆錄、郵政入戶匯款申請書可憑（見本院卷二第15至16、75、361頁）；被告Ａ０９於114年12月30日，與告訴人Ａ０３成立調解，約定賠付告訴人Ａ０３160萬2千元，採分期付款方式，於115年1月13日前給付5萬元，餘款自115年2月15日起按月於每月15日前給付1萬5千元，已於115年1月10日給付5萬元，另於115年2月13日、3月12日、4月15日各給付1萬5千元；另於115年1月23日，與告訴人Ａ０４成立調解，約定賠付告訴人Ａ０４234萬9千元，採分期付款方式，於調解成立時給付現金4萬9千元，餘款230萬元，自115年3月30日起至同年8月30日止，共分6期，按月於每月30日前各給付1萬元，自115年9月30日起至116年2月28日止，共分6期，按月於每月30日前各給付1萬5千元，於117年2月28前一次給付餘款193萬元完畢，已於115年3月26日給付1萬元一節，有調解筆錄、匯款證明截圖可憑（見本院卷二第115至116、199至200頁，卷三第143至144頁）；被告Ａ１０於115年2月4日，與告訴人Ａ０４成立調解，約定賠付告訴人Ａ０４13萬元，採分期付款方式，於調解成立時給付現金3萬，餘款10萬元，自115年3

月15日起按月於每月15日前各給付1萬元，已於115年3月15日、4月14日並依約各給付1萬元；另於115年4月9日，與告訴人ＡＯ３成立調解，約定賠付告訴人ＡＯ３100萬元，採分期付款方式，於調解成立時給付現金10萬元，餘款90萬元，自115年5月20日起至清償完畢止，共分9期，按月於每月20日前各給付10萬元一節，有調解筆錄、手機轉帳截圖可憑（見本院卷二第329至330頁，卷三第113至114、155至157頁）。依刑法第57條第10款規定，被告犯罪後之態度亦為科刑輕重標準之一，則被告5人於原審判決後，既分別與上開告訴人調解成立並承諾依約履行賠償義務，其等積極彌補犯罪所生損害之犯後態度，自足以影響法院量刑輕重之判斷。此一量刑基礎事實既有變更，復為原審判決時未及審酌，原判決量刑即難謂允洽。

3.按科刑基礎與科刑標準之關係至為密切，在適用上，對犯罪行為論罪科刑時，應先確認其科刑基礎，始得進而依科刑標準，諭知其宣告刑。94年1月7日修正並自95年7月1日施行之刑法第57條，為使法院於科刑時，嚴守責任原則，乃將此法理特別明定以「行為人之責任」為科刑基礎，並應審酌一切情狀，尤應注意第57條所列10種事項，作為科刑輕重之標準。又刑事實體法對於何種犯罪應擔負何種刑責，立法時即已斟酌不同犯罪構成要件要素，涵攝相異之可罰性，而賦予不同之刑罰效果。諸如，同為登載不實文書罪，因犯罪者為公務員或從事業務之人而異其刑罰內容（刑法第213 條、第215 條參照）；同為殺人罪，因被害者係一般人或直系血親尊親屬亦異其法律效果（同法第271 條、第272 條參照）。此外，依刑法總則規定而加重或減輕其刑者（例如同法第47條第1 項因累犯而加重其刑，同法第59條因犯罪情狀顯可憫恕、情輕法重而酌減其刑等等），亦變更其刑罰內容。是以形成罪責之法定構成要件要素，在判斷犯罪是否成立時，既因構成不同罪名而異其刑罰內容，或已適用刑法總則加重或減輕其刑規定而變易其刑罰效果，則在刑罰裁量時，自不得

因其為特別構成要件要素或具備刑法總則加重、減輕事由而特予強調或重複引用，援為量刑審酌之事項，以免造成罪刑不相當之結果，此即學理所謂「禁止重複評價之原則」（最高法院98年度台上字第1775號判決意旨參照）。原判決未將被告Ａ０７構成累犯之前科素行除外（見原判決第44頁26行至45頁5行），而將上開形成罪責之法定構成要件要素，重複作為科刑審酌事項，自有違刑法第57條規定之意旨，而有重覆評價之問題，其量刑即難謂允洽。

4.被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０分別與告訴人Ａ０４、Ａ０３成立調解，並賠付部分款項，業如前述，被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０實際賠償告訴人Ａ０４、Ａ０３之金額，應認被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０已將其等於本案之詐欺犯罪所得發還告訴人Ａ０４、Ａ０３，而不再繼續保有或管領，足以牽動原判決關於應否沒收犯罪所得之結論。

5.綜上，被告5人上訴意旨所稱已坦承犯行，並願分別與告訴人2人試行調解而請求從輕量刑；沒收部分已全部或部分賠付告訴人2人，此部分不應沒收等情，尚非全然無憑。且原判決既有上開可議之處，所為被告5人有罪量刑及被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０沒收結論已難謂允洽，即屬無可維持，應由本院將原判決關於被告5人有罪量刑及被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０沒收部分予以撤銷改判。且因被告Ａ０６、Ａ０９、Ａ１０定應執行刑基礎已有變更，自應併予撤銷。

㈡爰以行為人責任為基礎，審酌被告Ａ０６、Ａ０７、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０正值青壯，卻未能憑恃學識及體能從事正當工作，謀取合法之經濟收入，被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０竟參與本案詐欺集團之犯罪組織，其等分工合作，以如原判決附表一、二所示之方式，對該附表各該編號之告訴人施用詐術獲取財物，且各該編號之告訴人受騙金額非微，侵害該等告訴人之財產法益，犯罪所生危害不容小

覬，且係以持有塔位、牌位、生前契約等之年長者為詐騙目標，其等騙取款項多為各該告訴人所倚賴安享晚年之退休金，其等以輪番上陣詐騙方式，直至搾乾各該告訴人所有財產或驚覺受騙時方罷手，其等犯行造成各該告訴人財產法益侵害惡性甚鉅，所為極為惡劣，惟各該被告於本案中所擔任之分工角色及層級不同，其犯罪情狀自應有所區別，而依此等犯罪情狀事由構成上開被告量刑框架之上下限；另審酌被告5人於偵查及原審否認犯行，於本院審理時坦承犯行，並分別與告訴人Ａ０４、Ａ０３成立調解，賠償告訴人2人之全部或部分損失，業如前述，並考量上開被告與各該告訴人賠償金額及賠償情形，兼衡其等犯罪之動機、目的、手段；另被告Ａ０７除上開構成累犯之前科外，別無其他經論罪科刑之紀錄（構成累犯部分不予重覆評價）；被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ１０別無任何犯罪前科；被告Ａ０９曾有傷害經論罪科刑之紀錄，此有其等之法院前案紀錄表各1份在卷可按，及被告5人於本院審理時自承之智識程度、家庭及經濟狀況（見本院卷三第54至55頁）、未成年子利最佳利益、檢察官、告訴人2人、被告5人對量刑之意見等刑法第57條所列之一切情狀，分別量處如附表一編號1、2主文欄所示之刑。又數罪併罰定應執行刑之裁量，應兼衡罪責相當及特別預防之刑罰目的，綜合考量行為人之人格及各罪間之關係，具體審酌各罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度，注意維持輕重罪間刑罰體系之平衡。其依刑法第51條第5款定執行刑者，宜注意刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形，考量行為人復歸社會之可能性，妥適定執行刑。除不得違反刑法第51條之外部界限外，尤應體察法律規範本旨，謹守法律內部性界限，以達刑罰經濟及恤刑之目的。本院審酌被告Ａ０６、Ａ０９、Ａ１０所犯各罪，均係參與同一詐欺集團內所為接續多次詐騙各該告訴人之詐欺取財犯罪，各罪時間間隔緊密，犯罪類型相同，各罪所擔任角色同一，併考量刑罰邊

際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形，並審酌考量被告Ａ０６、Ａ０９、Ａ１０正值青壯年，而有工作能力，且被告Ａ０６、Ａ１０前無遭論罪科刑之紀錄，被告Ａ０９前有傷害經論罪科刑之紀錄，應給予其等有復歸社會更生之可能性，就其等所犯各罪，定其應執行刑如主文第2項所示。

㈢沒收部分：

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。於全部或一部不能沒收，或不宜執行沒收時，追徵其價額；犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息；犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，刑法第38條之1第1項前段、第3項、第4項及第5項分別定有明文。上述規定旨在澈底剝奪犯罪行為人因犯罪而直接、間接所得，或因犯罪所生之財物及相關利益，以貫徹任何人都不能坐享或保有犯罪所得或犯罪所生利益之理念，藉以杜絕犯罪誘因，而遏阻犯罪。並為優先保障被害人因犯罪所生之求償權，限於個案已實際合法發還被害人時，始無庸沒收。故如犯罪所得已實際合法發還被害人，或被害人已因犯罪行為人和解賠償而完全填補其損害者，自不得再對犯罪行為人之犯罪所得宣告沒收，以免犯罪行為人遭受雙重剝奪（最高法院106年度台上字第1877號刑事判決參照）。又按二人以上共同犯罪，關於犯罪所得之沒收或追徵，倘個別成員並無犯罪所得，且與其他成員對於所得亦無事實上之共同處分權時，即無「利得」可資剝奪，故共同正犯所得之沒收或追徵，應就各人所分得者為之。又所謂各人「所分得」之數，係指各人「對犯罪所得有事實上之處分權限」者而言。各共同正犯有無犯罪所得、所得多寡，事實審法院應視具體個案之實際情形，綜合卷證資料及調查結果，依自由證明程序釋明其合理之依據而為認定（最高法院107年度台上字第2491號刑事判決參照）。經查：

1.被告Ａ０６於警詢中證稱：販賣塔位的獎金是2萬元，生前

契約的獎金是1萬5千元等語（見彰化地檢署偵字第7983號卷第97至105、113至115頁）；於偵訊中證稱：酬勞是論件計酬，一個塔位獲利2萬多元等語（見彰化地檢署偵字第10126號卷二第499至505頁背面）。

2.被告Ａ０７於警詢中供稱：販賣1個塔位的報酬是2萬5千元，生前契約及御璽卡也是2萬5千元，其與Ａ０８販售給Ａ０４的報酬是1人一半等語（見彰化地檢署偵字第7983號卷第77至83頁背面）。

3.被告Ａ０８於警詢中供稱：一個塔位的佣金是2萬元，其販售給Ａ０４的部分可以賺16萬元，但實際上好像沒有拿到16萬元等語（見彰化地檢署偵字第10126號卷一第151至157頁背面）；於偵訊中供稱：出售一個塔位的佣金大約是2萬到2萬5千元等語（見彰化地檢署偵字第10126號卷二第499至505頁背面）。

4.被告Ａ０９於警詢中供稱：販賣給Ａ０３17個塔位及7個生前契約部分，共獲利27萬6千元，販賣靈骨塔的酬勞為2萬多元，生前契約的酬勞比靈骨塔低幾千元，販賣給Ａ０４264萬元產品部分，獲利29萬元等語（見彰化地檢署偵字第7983號卷第127至137頁）；於偵訊中供稱：販售御璽卡及生前契約報酬可以拿到2萬2千元至2萬3千元，塔位則係2萬5千元、2萬6千元，警詢時稱Ａ０３部分其獲利27萬6千元，Ａ０４其獲利29萬元，係警察讓其看訂單上面有其的簽名去計算的獲利等語（見彰化地檢署偵字第10126號卷二第499至505頁背面）。

5.被告Ａ１０於警詢中供稱：靈骨塔及生前契約的酬勞都是2萬5千元左右，販售給Ａ０３11個塔位的部分，會獲利20幾萬元左右，8個生前契約的部分，會獲利16萬左右等語（見彰化地檢署偵字第10126號卷一第225至頁）；於偵訊中證稱：販賣一件的佣金可以拿到2萬到3萬元等語（見彰化地檢署偵字第10126號卷二第499至505頁背面）。

6.據證人蔡依庭於調查局中證稱：其於109年6月至110年7月間

擔任凱丞公司會計，於109年7月1日正式至祐麟公司上班，宸鏞公司及凱丞公司主要業務為銷售靈骨塔及牌位，軒宇及祐麟公司主要業務係銷售喬依公司御璽卡（含生前契約），公司的業務都可以銷售這4間的產品，塔位、牌位對外銷售金額是12萬元，業務人員每賣出一份可獲得獎金3萬元，御璽卡售價為9萬元，業務人員每賣出一件可獲得2萬5千元等語（見臺中地檢署偵字第32763號卷二第35至49頁）。

7.是依上開被告供述及證人之證述情節，被告Ａ０６等人均為公司之業務，然所述報酬彼此間不相符合，參以證人蔡依庭身為原審同案被告陳少麒所負責4間公司之會計人員，負責上開被告報酬之計算，是應以證人蔡依庭之證述較為可採。故以販售1個靈骨塔或1個牌位之報酬為3萬元，販售1份生前契約（含御璽卡）之報酬為2萬5千元為基礎，計算各該被告之犯罪所得如下：

⑴被告Ａ０６部分：

就原判決附表一編號2部分，共販售17個塔位予告訴人Ａ０４，其犯罪所得為3萬元x17＝51萬元；就原判決附表二編號1部分，販售1個塔位予告訴人Ａ０３，其犯罪所得為3萬元。

⑵被告Ａ０８部分：

就原判決附表一編號4部分，與同案被告Ａ０７共同販售8個牌位予告訴人Ａ０４，揆諸前開說明，其犯罪所得為（3萬元x8）÷2＝12萬元。

⑶被告Ａ０９部分：

就原判決附表一編號5部分，共販售29個生前契約（含御璽卡）予告訴人Ａ０４，其犯罪所得為2萬5千元x29＝72萬5千元；就原判決附表二編號2部分，共販售17個塔位、7份生前契約（含御璽卡）予告訴人Ａ０３，其犯罪所得為（3萬元x17）＋（2萬5千元x7）＝68萬5千元。

⑷被告Ａ１０部分：

就原判決附表一編號6部分為未遂，並無犯罪所得。就原判

決附表二編號4部分，共販售11個塔位、8份生前契約（含御璽卡）予告訴人Ａ０３，其犯罪所得為（3萬元x11）＋（2萬5千元x8）＝53萬元。

8.惟被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０均已與告訴人Ａ０４成立調解，被告Ａ０６、Ａ０９、Ａ１０均已與告訴人Ａ０３成立調解，並賠付全部或一部金額，業如前述，在被告Ａ０６、Ａ０８、Ａ０９、Ａ１０已賠付範圍內，應認其等犯罪所得已實際合法發還被害人，依刑法第38條之1第5項規定，就此部分犯罪所得不予宣告沒收。逾此範圍未扣案之犯罪所得，如宣告沒收並追徵該等未扣案之財產，亦無過苛之虞，爰依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額（犯罪所得沒收與否詳如附表二所示）。至被告Ａ０９、Ａ１０辯護人固謂已和解尚未履行部分，因和解筆錄有強制力，故無再行宣告沒收、追徵之必要，如宣告沒收、追徵有過苛之虞等語。惟按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不能沒收，或不宜執行沒收時，追徵其價額；犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息；犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，刑法第38 條之1第1項前段、第3項、第4項及第5項分別定有明文。上述規定旨在澈底剝奪犯罪行為人因犯罪而直接、間接所得，或因犯罪所生之財物及相關利益，以貫徹任何人都不能坐享或保有犯罪所得或犯罪所生利益之理念，藉以杜絕犯罪誘因，而遏阻犯罪。並為優先保障被害人因犯罪所生之求償權，限於個案已實際合法發還被害人時，始無庸沒收。故如犯罪所得已實際合法發還被害人，或被害人已因犯罪行為人和解賠償而完全填補其損害者，自不得再對犯罪行為人之犯罪所得宣告沒收，以免犯罪行為人遭受雙重剝奪。反之，若犯罪行為人雖已與被害人達成和解，但完全未賠償或僅賠償其部分損害，致其犯罪所得尚超過其賠償被害人之金額者，法院為貫徹前揭新修正刑法之理念（即任何人

都不能坐享或保有犯罪所得或所生利益），仍應就其犯罪所得或所生利益超過其已實際賠償被害人部分予以宣告沒收（最高法院108年度台上字第1440號判決意旨參照），是被告Ａ０９、Ａ１０雖已與告訴人2人成立調解，但僅賠償部分損害，致犯罪所得尚超過賠償告訴人2人之金額部分，宣告沒收、追徵並無過苛之虞，仍應依法宣告沒收、追徵，被告Ａ０９、Ａ１０辯護人上開所辯，委無足採。至上開實際合法發還之排除沒收、追徵事由，法院判決確定後始行發生者，檢察官於執行時亦應適用，即實際合法發還之情形，於法院言詞辯論終結後嗣後始行發生者，檢察官於執行沒收時仍應先予扣除，併此說明。

六、緩刑宣告與否：

㈠被告Ａ０８前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表在卷可查，審酌被告因一時輕忽，致罹刑典，上訴後已坦承犯罪，且已與告訴人Ａ０４成立調解，並賠償完畢，復查被告Ａ０８並無法院加強緩刑宣告實施要點第7點所規定不宣告緩刑為宜之情，另衡酌被告Ａ０８之素行品行、智識程度、犯罪之動機及目的、手段等情，信其經此偵、審程序及科刑之教訓，當能知所警惕，促其自我約制於相當期間內應無再觸犯刑罰法令之虞，本院因認所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，併予宣告緩刑5年，以啟自新。另為導正被告Ａ０８之行為與法治之正確觀念，認有賦予其一定負擔之必要，衡量其本案犯罪之嚴重性及斟酌被告Ａ０８身體、資力、家庭狀況等，依刑法第74條第2項第4款規定，命被告Ａ０８接受如附表一編號1主文欄所示之公益捐。

㈡其餘被告宣告刑或定應執行刑已逾有期徒刑2年，核與緩刑規定不符，自無從宣告緩刑，附此敘明。

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

本案經檢察官鍾孟杰提起公訴，檢察官張時嘉移送併辦，檢察官

Ａ１１到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日

刑事第五庭　審判長法　官　張智雄

法　官　廖健男

法　官　游秀雯

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」。

書記官　王譽澄

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日

附錄本案論罪科刑法條：

修正前組織犯罪防制條例第3條第1項：

發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金；參與者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。

中華民國刑法第339條之4

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1百萬元以下罰金：

一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

二、三人以上共同犯之。

三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而犯之。

四、以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或電磁紀錄之方法犯之。

前項之未遂犯罰之。

附表一：

編號	犯罪事實	主 文
1	原判決事實一、㈠部分	Ａ０６處有期徒刑貳年伍月。 Ａ０７處有期徒刑貳年肆月。 Ａ０８處有期徒刑貳年。緩刑伍年。並應於本判決確定後六個月內向公庫支付公益金新臺幣拾萬元。 Ａ０９處有期徒刑貳年玖月。未扣案之犯罪所得新臺幣陸拾陸萬陸仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。 Ａ１０處有期徒刑壹年參月。
2	原判決事實一、㈡部分	Ａ０６處有期徒刑壹年壹月。 Ａ０９處有期徒刑貳年玖月。未扣案之犯罪所得新臺幣伍拾玖萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。 Ａ１０處有期徒刑貳年伍月。未扣案之犯罪所得新臺幣肆拾參萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

附表二：犯罪所得沒收與否

編號	被　告	犯罪所得沒收與否
1	Ａ０６	就原判決附表一編號2部分，共販售17個塔位予告訴人Ａ０４，其犯罪所得為3萬元x17＝51萬元；就原判決附表二編號1部分，販售1個塔位予告訴人Ａ０３，其犯罪所得為3萬元。 Ａ０６於114年12月18日，賠付告訴人Ａ０４

		70萬4千元，於115年3月15日、4月15日各給付2萬元；於114年12月18日賠付告訴人Ａ０３8萬元，在Ａ０６分別賠付之74萬4千元、8萬元範圍內，應認Ａ０６已將其於本案之詐欺犯罪所得分別發還告訴人Ａ０４、Ａ０３，均已逾其犯罪所得，自無庸宣告沒收、追徵。
2	Ａ０８	就原判決附表一編號4部分，與同案被告Ａ０７共同販售8個牌位予告訴人Ａ０４，其犯罪所得為（3萬元x8）÷2＝12萬元。Ａ０８於114年12月18日，與告訴人Ａ０４成立調解，並賠付告訴人Ａ０４67萬2千元完畢，在Ａ０８賠付之67萬2千元範圍內，應認Ａ０８已將其於本案之詐欺犯罪所得發還告訴人Ａ０４，已逾其犯罪所得，自無庸宣告沒收、追徵。
3	Ａ０９	就原判決附表一編號5部分，共販售29個生前契約（含御璽卡）予告訴人Ａ０４，其犯罪所得為2萬5千元x29＝72萬5千元；就原判決附表二編號2部分，共販售17個塔位、7份生前契約（含御璽卡）予告訴人Ａ０３，其犯罪所得為（3萬元x17）＋（2萬5千元x7）＝68萬5千元。Ａ０９於115年1月23日，與告訴人Ａ０４成立調解，於調解成立時給付現金4萬9千元，另於115年3月26日給付1萬元；又於114年12月30日，與告訴人Ａ０３成立調解，於115年1月10日給付5萬元，於115年2月13日、3月12日、4月15日各給付1萬5千元。在Ａ０９上開分別賠付之5萬9千元、9萬5千元範圍內，應認Ａ０９已將其於本案之詐欺犯罪所得分別發還告訴人Ａ０４、Ａ０３，

		此部分不予宣告沒收、追徵，逾此部分之66萬6千元、59萬元（72萬5千元－5萬9千元＝66萬6千元；68萬5千元－9萬5千元＝59萬），仍應分別宣告沒收、追徵。
4	Ａ１０	就原判決附表一編號6部分為未遂，並無犯罪所得。就原判決附表二編號4部分，共販售11個塔位、8份生前契約（含御璽卡）予告訴人Ａ０３，其犯罪所得為（3萬元x11）＋（2萬5千元x8）＝53萬元。Ａ１０於115年4月9日，與告訴人Ａ０３成立調解，於調解成立時給付現金10萬元，在Ａ１０賠付之10萬元範圍內，應認Ａ１０已將其於本案之詐欺犯罪所得發還告訴人Ａ０３，此部分不予宣告沒收、追徵，逾此部分之43萬元（53萬元－10萬元＝43萬元），仍應宣告沒收、追徵。