

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度金上訴字第237號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被告 蔡坤宏

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院113年度金訴字第1634號，中華民國113年10月18日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度少連偵字第152號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本件檢察官明示僅對原判決關於刑及沒收之部分提起上訴（見本院卷第7至12、79、80頁），依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍僅及於原判決關於刑、沒收之部分；關於犯罪事實、認定犯罪所憑之證據及理由、所犯罪名部分，均如原審判決書之記載。

二、按刑法總則之加重，係概括性之規定，所有罪名均一體適用；刑法分則之加重，係就犯罪類型變更之個別犯罪行為予以加重，成為另一獨立之罪名。兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段所定：「成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一」，其中成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪之加重，並非對於個別特定之行為而為加重處罰，其加重係概括性之規定，對一切犯罪皆有其適用，自屬刑法總則加重之性質（最高法院108年台上字第174號判決意旨參照）。查本件同案少年李○駿係民國96年生，有少年李○駿之個人戶籍資料附卷可稽，是少年李○駿

於案發時為12歲以上未滿18歲之少年，且被告主觀上對於此節有所知悉（見原審卷第52頁），並經檢察官當庭補充主張依上開規定加重其刑（見原審卷第62頁），故被告與少年李○駿共同實施本案犯行，應依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑。

三、被告行為後，總統於113年7月31日公布制定詐欺犯罪危害防制條例，除其中第19條、第20條、第22條、第24條、第39條第2項至第5項有關流量管理措施、停止解析與限制接取處置部分及第40條第1項第6款之施行日期由行政院定之外，自同年0月0日生效施行。該條例第2條第1款第1目所定之「詐欺犯罪」，係指犯刑法第339條之4之罪。同條例第43條就詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣（下同）5百萬元、1億元者，均提高其法定刑度，復於同條例第44條第1項第1款、第2款定有應加重其刑二分之一之規定。本件想像競合犯輕罪之洗錢部分，洗錢防制法則先後於112年6月14日、113年7月31日修正公布施行，分別自112年6月16日、113年0月0日生效。然關於想像競合犯之新舊法比較熟於行為人有利，應先就新法之各罪，定一較重之條文，再就舊法之各罪，定一較重之條文，然後再就此較重之新舊法條比較其輕重，以為適用標準（最高法院113年度台上字第2870號判決意旨參照）。本案被告係犯刑法第339條之4第1項第2款之罪（想像競合之輕罪為修正前洗錢防制法第14條第1項之洗錢罪），雖屬於詐欺犯罪危害防制條例第2條第1款第1目規定之詐欺犯罪，然其詐欺獲取之財物或財產上利益未達5百萬元，不符合同條例第43條前段之要件，又無刑法第339條之4第1項第1款、第3款或第4款之情形，亦不符合同條例第44條第1項第1款之加重情形，是被告既不構成詐欺犯罪危害防制條例第43條、第44條第1項之罪，即無依刑法第2條第1項規定為新舊法比較之必要。原審雖敘明洗錢防制法之新舊法比較結果（見原判決理由三、(一)部分），但其從一重處斷之罪名仍為三人以上共同詐欺取財罪，則適用之罪名並無不同，於判

01 決本旨不生影響，先予敘明。又詐欺犯罪危害防制條例第47
02 條前段規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，
03 如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」。本件
04 被告雖於警詢及歷次審判中均自白，然因其有犯罪所得，且
05 未自動繳回，故尚無從依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段
06 規定減輕其刑。至被告於警詢及歷次審判中均自白洗錢犯
07 行，雖符修正前洗錢防制法第16條第2項規定減輕其刑之要
08 件，但因係想像競合犯之輕罪，僅作為量刑審酌之事由，附
09 此敘明。

10 四、原審法院因認被告罪證明確，審酌被告正值青壯，竟不思以
11 合法途徑賺取錢財，為圖獲取不法利益，參與詐欺集團而與
12 他人分工遂行犯罪，以原判決犯罪事實欄所示方式共同詐欺
13 告訴人，造成告訴人夏維紜受有損害，顯示其法治觀念有所
14 偏差，所為殊值非難；惟考量被告犯後坦承共同詐欺及洗錢
15 犯行，但迄未與告訴人成立調解或賠償損害；又參被告之犯
16 罪動機、目的、其於本案詐欺集團之角色地位及分工情形；
17 及考量被告之前科素行，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附
18 卷可稽；兼衡被告於原審審理時自陳之智識程度、職業、家
19 庭經濟及生活狀況等一切情狀（見原審卷第62頁），量處有
20 期徒刑1年2月。另參酌被告就本案侵害法益之類型，係以共
21 同犯加重詐欺取財犯行為主，所為乃詐欺集團犯罪計畫一
22 環，且居犯罪計畫末端之取款車手，所收取之款項僅3萬
23 元，而前揭所量處之宣告刑，係不得易科罰金或易服社會勞
24 動之有期徒刑，應已足生刑罰之儆戒作用，乃不予併科輕罪
25 即一般洗錢罪之罰金刑，已能充分評價被告該行為之不法及
26 罪責內涵（最高法院111年度台上字第977號判決意旨參
27 照）。經核原審法院量刑已充分參考刑法第57條各款規定事
28 項，所科處刑罰，亦符合罪刑相當原則，應予維持。

29 五、沒收部分：

30 （一）按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，
31 於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑

01 法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。經查，被告
02 於原審行準備程序時供稱：本案獲得提領金額之2%即600元
03 作為報酬等語（見原審卷第52頁），該600元核屬被告之犯
04 罪所得，未據扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項
05 規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收
06 時，追徵其價額。

07 (二)又按沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律，
08 刑法第2條第2項定有明文。修正前洗錢防制法第18條第1項
09 固規定：「犯第14條之罪，其所移轉、變更、掩飾、隱匿、
10 收受、取得、持有、使用之財物或財產上利益，沒收之；犯
11 第15條之罪，其所收受、持有、使用之財物或財產上利益，
12 亦同。」修正後洗錢防制法第25條第1項亦規定：「犯第19
13 條、第20條之罪，洗錢之財物或財產上利益，不問屬於犯罪
14 行為人與否，沒收之。」即對於洗錢標的之財物或財產上利
15 益，不問是否屬於行為人所有，均應依本條規定宣告沒收；
16 又本條固係針對洗錢標的所設之特別沒收規定，然如有沒收
17 過苛情形，因前揭修正後洗錢防制法第25條第1項並未明
18 文，則仍應回歸適用刑法關於沒收之總則性規定。經查，被
19 告供稱其本案所提領之款項3萬元，已轉交本案詐欺集團成
20 員「何」等語（見原審卷第51頁），該款項既非其所有，復
21 無證據證明被告就該詐得、提領轉交之款項有事實上管領處
22 分權限，其經諭知前述刑罰及沒收追徵犯罪所得後，如再宣
23 告沒收其洗錢之財物，恐有過苛之虞，依刑法第38條之2第2
24 項規定，應無就該部分對其宣告沒收或追徵（最高法院113
25 年台上字第5042號判決意旨）之必要，附此敘明。

26 六、檢察官上訴意旨雖略以：(一)本件被告所犯刑法第339條之4第
27 1項第2款之罪，其法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，得併
28 科100萬元以下罰金；所犯修正後洗錢防制法第19條第1項後
29 段之洗錢罪，其法定刑為6月以上5年以下有期徒刑，併科50
30 00萬元以下罰金。被告因一行為觸犯上開數罪名，依兒童及
31 少年福利與權益保障法第112條第1項前段加重其刑至二分之

一，再依刑法第55條規定從一重處斷後，法院本應在重罪(刑法第339條之4第1項第2款之罪)之自由刑即有期徒刑1年以上10年6月以下，暨輕罪(修正後洗錢防制法第19條第1項後段)之併科罰金刑即1100元以上7500萬元以下，於此處斷刑框架內，妥適量刑。由於被告侵害告訴人3萬元之財產法益，同時以洗錢方式危害國家金融秩序，原判決所量處自由刑僅有1年2月，在被告尚未賠償告訴人之情況下，實有必要處以罰金刑剝奪被告財產，使其體認財產犯罪對他人造成之痛苦，並藉此使被告反省，達成預防犯罪目的。然原判決並未敘明不予併科罰金刑之裁量理由，依上述說明，自有適用法則不當之違法。(二)前述3萬元係屬被告共同洗錢之財物，於扣除被告依提領金額2%所獲得之600元報酬後(此部分經原審法院依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收、追徵)，剩餘2萬9400元應依修正後洗錢防制法第25條第1項規定宣告沒收，又因洗錢財物同時具有特定犯罪所得性質(洗錢防制法第4條第1項規定參照)，自應依刑法第38條之1第3項規定，宣告於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。原審法院以被告供稱其本案所提領之款項已轉交本案詐欺集團成員「何」等語，復無證據證明被告就上開詐得之款項事實上管領處分權限，故如對其宣告沒收上開洗錢之財物，容有過苛之虞等理由，依刑法過苛調節條款不予宣告沒收或追徵。但由於洗錢行為透過置入(Placement)、分層(Layering)、整合(Integration)等階段來隱匿特定犯罪所得，本難以確認何人為洗錢財物之事實上管領處分權人，原判決未依比例原則及被告最低生活條件等標準來衡量，僅以洗錢罪所具有之隱匿特性，即認為沒收有過苛之虞，此一見解無異架空修正後洗錢防制法第25條所定「不問屬於犯罪行為人與否，沒收之」之立法意旨，形同容許被告以「已轉交洗錢財物給他人」之主張規避沒收，將影響我國國際防制洗錢評鑑成效，實有裁量不當之違法。

七、惟參之刑法第55條但書規定之立法意旨，既在於落實充分但

不過度之科刑評價，以符合罪刑相當及公平原則，則法院在適用該但書規定而形成宣告刑時，如科刑選項為「重罪自由刑」結合「輕罪併科罰金」之雙主刑，為免倘併科輕罪之過重罰金刑產生評價過度而有過苛之情形，允宜容許法院依該條但書「不得『科』以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑」之意旨，如具體所處罰金以外之較重「徒刑」（例如科處較有期徒刑2月為高之刑度），經整體評價而認並未較輕罪之「法定最輕徒刑及併科罰金」（例如有期徒刑2月及併科罰金）為低時，得適度審酌犯罪行為人侵害法益之類型與程度、犯罪行為人之資力、因犯罪所保有之利益，以及對於刑罰儆戒作用等各情，在符合比例原則之範圍內，裁量是否再併科輕罪之罰金刑，俾調和罪與刑，使之相稱，且充分而不過度。析言之，法院經整體觀察後，基於充分評價之考量，於具體科刑時，認除處以重罪「自由刑」外，亦一併宣告輕罪之「併科罰金刑」，抑或基於不過度評價之考量，未一併宣告輕罪之「併科罰金刑」，如未悖於罪刑相當原則，均無不可（最高法院111年度台上字第977號裁判意旨參照）。經查本件被告參與詐欺集團擔任車手分工時，尚未滿20歲，且就本案侵害法益之類型，係以共同犯加重詐欺取財犯行為主，所為洗錢行為乃詐欺集團犯罪計畫一環，其居於犯罪計畫最末端之取款車手，所收取之款項僅3萬元，而原審所量處之宣告刑，係不得易科罰金或易服社會勞動之有期徒刑，應已足生刑罰之儆戒作用。原審未予併科輕罪即一般洗錢罪之罰金刑，仍足以充分評價被告本件犯罪行為之不法及罪責內涵，業如前述。另就本件洗錢之財物3萬元，依被告供述，已轉交上手成員，此與詐欺集團通常所見之運作模式並不相違，則被告既未再實際控制該為實現洗錢犯罪所取得之物，原審法院已就被告從中抽取之600元諭知沒收或追徵，即足以完全剝奪被告犯本件之罪實際取得之財物，如再以刑罰制裁之目的，並以推測被告供述可能不可採為據，就該洗錢之財物宣告沒收或追徵，則難免有過度侵害被告財產權之

01 虞。故原判決未就此部分洗錢之財物宣告沒收或追徵，裁量
02 並無違誤。本件檢察官上訴仍執前詞指摘原判決量刑、沒收
03 部分不當，並無理由，應予駁回。

04 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

05 本案經檢察官黃勝裕提起公訴，檢察官陳立偉提起上訴，檢察官
06 甲○○到庭執行職務。

07 中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

08 刑事第三庭 審判長法官 楊 真 明

09 法官 陳 淑 芳

10 法官 邱 顯 祥

11 以上正本證明與原本無異。

12 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
13 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（
14 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

15 書記官 江 秋 靜

16 中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

17 附錄本案論罪科刑法條全文：

18 中華民國刑法第339條之4

19 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
20 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

21 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

22 二、三人以上共同犯之。

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

25 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
26 電磁紀錄之方法犯之。

27 前項之未遂犯罰之。