臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1336號

上　訴　人
即　被　告　朱偉舜

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院114年度金訴字第531號中華民國115年1月15日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度少連偵字第33號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於朱偉舜所處之刑暨未扣案犯罪所得沒收部分，均撤銷。

上開撤銷部分，朱偉舜處有期徒刑貳年。

已繳交公庫之犯罪所得新臺幣壹萬捌仟元沒收。

事實及理由

壹、程序事項：

一、上訴審理範圍：

按刑事訴訟法第348條規定：「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。」是於上訴人明示僅就量刑、沒收上訴時，第二審法院即以原審所認定之犯罪事實作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑、沒收部分進行審理，至於其他部分，則非第二審審判範圍，合先敘明。

二、原審判決判處被告朱偉舜犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，處有期徒刑2年2月。未扣案之犯罪所得新臺幣（下同）1萬8,000元沒收（追徵）。原審判決後，檢察官並未對被告朱偉舜部分提起上訴，本件被告朱偉舜明示針對原審判決就其所犯之罪量刑及未扣案犯罪所得沒收部分上訴，對於原審判決認定其所犯之罪犯罪事實、證據、罪名等均不爭執，未在上訴範圍（本院卷第149、226頁），而被告朱偉舜所犯之

罪量刑及未扣案犯罪所得沒收部分與原審判決其他部分可以分離審查，本院爰僅就原審判決對被告朱偉舜所犯之罪量刑及未扣案犯罪所得沒收部分妥適與否進行審理。

三、經本院審理結果，因上訴人即被告朱偉舜明示僅就原審判決關於所犯之罪量刑及未扣案犯罪所得沒收提起上訴，業如前述，故本案關於被告朱偉舜所犯之罪犯罪事實、證據及論罪部分之認定，均如第一審臺灣臺南地方法院114年度金訴字第531號判決書關於被告朱偉舜部分所記載。本案當事人對於後述與刑有關科刑證據之證據能力均不爭執，本院查無證據得認後述證據之取得有何違法，且認與刑之認定有關，爰合法調查引為本案裁判之依據。

貳、本院之論斷：

一、被告朱偉舜上訴意旨略以：被告朱偉舜自原審準備程序均為有罪之陳述，然而原審判處有期徒刑2年2月，是否過於苛重，盼能從輕量刑等語。並稱其想要跟被害人劉魏淑甄和解、繳回犯罪所得1萬8,000元以獲得減刑機會。

二、新舊法比較（量刑相關部分）：

㈠被告朱偉舜經原審認定之犯罪事實、所犯法條部分（原審就被告朱偉舜附表一、附表二所為，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、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。依想像競合從一重三人以上共同詐欺取財罪處斷，被告朱偉舜與同案被告余晟瑋、許宜婷及暱稱「虎」、「五毛」、少年李○展等，及所屬詐欺集團其他不詳成員間應論以共同正犯），雖非本院審理範圍，但本案既屬有罪判決，且科刑是以犯罪事實及論罪等為據，顯見本院就科刑部分之認定，是以原判決認定之犯罪事實、所犯法條為依據。僅就量刑相關部分之法律修正部分，因屬本院審理範圍，自僅此部分新舊法比較適用予以說明。

㈡按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2

條第1項定有明文。又關於法律變更之比較，應就與罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律（最高法院113年度台上字第2303號判決意旨參照）。

1.關於組織犯罪防制條例部分：

被告朱偉舜行為後，組織犯罪防制條第8條第1項規定於112年5月24日經總統公布修正施行、同年月00日生效，修正前組織犯罪防制條例第8條第1項規定：「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。」修正後同條項則規定：「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。」增加須於「歷次」審判中均自白，始得依該條項減輕之要件。經比較新舊法，修正後規定須於「偵查及歷次審判中均自白」顯較修正前規定嚴格，並未有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，應適用被告行為時之修正前組織犯罪防制條例第8條1項規定。

2.關於洗錢防制法部分：

本件被告朱偉舜行為後，洗錢防制法於112年6月14日修正公布第16條規定，自同年月16日起生效施行；又於113年7月31日經修正公布變更條次為第23條，自同年8月2日起生效施行。被告行為時法（即112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項）規定：「犯前2條之罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑。」中間時法（即112年6月14日修正後第16條第2項）規定：「犯前4條之罪，在偵查『及歷次』審判中均自白者，減輕其刑。」裁判時法（即113年7月31日修正後第23條3項）規定：「犯前4條之罪，在偵查『及歷次』審判中均自白者，『如有所得並自動繳交全部所得財物者』，減輕其刑；『並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之

財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑』。」由此可知，如依行為時規定，行為人僅需在偵查「或」審判中自白者，即得減輕其刑；如依中間時規定及裁判時規定，行為人均須於偵查「及歷次」審判中均自白，裁判時法另增訂如有所得並自動繳交全部所得財物者，始符減刑規定。經比較修法前後之規定，現行法於減刑規定要件較為嚴格，然經整體比較修法前後洗錢防制法結果，原審已認113年7月31日修正後即現行洗錢防制法規定對被告較為有利，本案自應整體適用修正後之洗錢防制法第23條第3項前段之相關規定判斷被告是否合於該減刑之要件。

3.關於詐欺犯罪危害防制條例部分：

⑴被告朱偉舜行為後，政府為打擊詐欺犯罪，詐欺犯罪危害防制條例於113年7月31日制定公布，同年0月0日生效，新制定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。」之自白減刑、因而查獲組織上手減免其刑之規定，因刑法本身並無犯加重詐欺罪之自白減刑規定，詐欺犯罪危害防制條例第47條則係特別法新增分則性之減刑規定，乃新增原法律所無之減輕刑責規定，增訂之規定對被告有利，倘被告具備該條例規定之減刑要件者，則應適用新制定之法律規定；至於詐欺犯罪危害防制條例第47條於115年1月21日經總統公布修正規定為「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六個月內，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。」與前述修正前規定相較，除偵查及歷次審判中均自白之要件外，增列「並於檢察官偵查中首次自白之日起六個月內，支

付與被害人達成調解或和解之全部金額者」，方得減輕其刑之減刑規定，修正後之規定對行為人而言較為嚴苛，因此仍應適用對被告有利之115年1月23日修正前之自白減刑規定。

⑵至新制定同條例第43條原規定「犯刑法第三百三十九條之四之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣五百萬元者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣一億元者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金。」115年1月21日修正後之規定為「犯刑法第三百三十九條之四之罪，使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一百萬元者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一千萬元者，處五年以上十二年以下有期徒刑，得併科新臺幣三億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣一億元者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五億元以下罰金。」；第44條第1項原規定「犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。」115年1月21日修正後第44條第1項規定：「犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。三、教唆、幫助或利用未滿十八歲、滿八十歲或非本國籍人士犯罪或與之共同實施犯罪。」不論修正前後均係增列犯刑法第339條之4犯罪之加重處罰事由，然被告行為時之並無此等行為之獨立處罰規定，非刑法第2條第1項所謂行為後法律有變更之情形，即無新舊法比較問題，且依刑法第1條所定之「罪刑法定原則」及「法律不溯及既往原則」，並無適用餘地，併予說明。

⑶另115年1月21日修正後同條例第50條增訂第2項規定「犯詐欺犯罪後，犯罪行為人於賠償被害人所受全部損害或支付與被害人達成調解或和解之全部金額前，法院尤應注意犯罪行為人有無下列事項，為科刑輕重之標準：一、購買、租賃或使用逾越一般人通常生活程度之商品或服務。二、搭乘逾越一般人通常生活程度之交通工具。三、為逾越一般人通常生活程度之投資。四、進入逾越一般人通常生活程度之高消費場所消費。五、贈與或借貸他人逾越一般人通常生活程度之財物。每月生活費用逾越一般人通常生活之程度。」且依此條項修正理由說明可知，此增訂規定性質上為刑法第57條之補充規定，為法院量刑時納為科刑標準，本質上屬該當條件則對行為人較為不利之量刑因子，亦為被告行為時所無之規定，自不得作為不利被告量刑之審酌依據。

三、量刑審酌（刑之加重減輕事由）

㈠115年1月23日修正前詐欺條例第47條前段規定：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。被告朱偉舜於偵查及審理時均自白詐欺犯行，而被告自承其本案報酬為18,000元（原審卷二第22頁、本院卷第149頁）屬其犯罪所得，且於本院審理時已自動繳交犯罪所得18,000元至公庫，有本院收據1紙在卷（本院卷第258頁），爰依上開規定減輕其刑。

㈡關於修正後組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段規定減刑事由：

按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置

而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內（最高法院108年度台上字第4405號、第4408號判決意旨參照）。次按犯第3條、第6條之1之罪……偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑，修正後組織犯罪防制條例第8條第1項後段定有明文；另按犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑，修正後洗錢防制法第23條第3項前段亦規定明確。查被告朱偉舜於審理時自白參與犯罪組織犯行（檢察官偵查中未給予參與犯罪組織自白機會，宜寬認審理中自白，亦符合修正後組織犯罪防制條例第8條減刑規定），是不論依修正前或修正後之規定，均應減輕其刑，即無「有利或不利」之情況，不生新舊法比較問題，應逕行適用裁判時之法律即現行規定（修正後組織犯罪防制條例第8條）處斷。且被告朱偉舜於偵查及法院審理時均自白洗錢犯行，並於本院審理期間主動繳回犯罪所得，符合修正後洗錢防制法第23條第3項減刑規定，被告朱偉舜上開部分原均應減輕其刑，惟所犯參與犯罪組織罪及一般洗錢既遂係屬想像競合犯其中之輕罪，然因想像競合犯之關係而從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷，故就此部分想像競合輕罪得減刑部分，於後述量刑時仍當一併衡酌上開減輕其刑事由作為量刑之有利因子綜合評價，併此敘明。

四、撤銷改判之理由（關於被告朱偉舜之量刑及未扣案犯罪所得沒收部分）：

㈠原審以被告朱偉舜犯行，事證明確，且就科刑部分，已斟酌量刑審酌事由，固非無見。惟被告朱偉舜於本案偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行，且於本院審理時已自動繳交公庫其犯罪所得18,000元扣案，已如前述，有符合115年1月23日修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定自動繳交其犯罪所得之要件，應減輕其刑，及符合修正後洗錢防制法第23條第3項前段減刑規定應併予量刑時為有利之量刑因子審酌，

原審未及審酌及此，容有未合；且被告上開自動繳交犯罪所得，業經扣案，應諭知沒收無需再諭知追徵，此部分原判決未及審酌，所諭知未扣案犯罪所得18,000元沒收追徵部分即有所違誤。被告請求就所犯從輕量刑及爭執沒收而提起上訴，為有理由，自應由本院將原判決就被告所犯所處之刑部分撤銷改判，暨被告本案犯罪所得已自動繳交扣案應予沒收，則原判決此部分之沒收宣告自應一併撤銷，就已繳交公庫之犯罪所得為沒收之諭知。

㈡量刑部分：

爰以行為人之責任為基礎，審酌現今社會詐欺事件層出不窮、手法日益翻新，政府及相關單位無不窮盡心力追查、防堵，大眾傳播媒體更屢屢報導民眾被詐欺，甚至畢生積蓄因此化為烏有之相關新聞，被告朱偉舜當值年輕，仍不思循正當途徑獲取穩定經濟收入，知悉現今社會詐欺犯罪橫行，對民眾之財產及社會秩序產生重大侵害，竟為圖一己私利，參與詐欺集團犯罪組織犯行，被告朱偉舜收取附表一、二所示車手轉交之財物並將所得款項輾轉交予本案詐欺集團不詳成員，所為造成檢警機關追查其他集團成員之困難，助長詐騙歪風熾盛，破壞社會秩序及人際間信賴關係，缺乏法治觀念，漠視他人財產權，應予非難；惟念及被告朱偉舜於偵查時及法院審理中均自白，於本院審理期間已繳交犯罪所得，符合相關自白減刑規定，犯後態度非差；惟並未與告訴人達成和解、彌補其損失，兼衡被告朱偉舜於偵查及歷次審判中亦坦承參與洗錢犯行，均併為量刑有利因子為考量；並斟酌被告係居於聽命附從之地位，並非幕後主導犯罪之人；其於本案中之分工、涉案情節、被害人數為1人、對告訴人造成之損害情形，暨被告朱偉舜自承高中肄業之教育程度，未婚，沒有小孩，入監前與母親同住，跟人家合夥開檳榔攤及受僱之水電工工作，月收入約4至5萬元之家庭生活及經濟狀況等一切情狀，並以原審就同案共犯余晟瑋科處之刑度為衡平裁量，量處如主文第2項所示之刑，以示懲儆。

㈢沒收部分：

1.犯罪所得部分：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，刑法第38條之1第1項前段定有明文。被告朱偉舜自承其本案報酬為18,000元，已如前述，屬因為犯罪而獲取之報酬，與本案犯罪有直接關聯，被告朱偉舜於本院審理時自動繳交犯罪所得18,000元至公庫，即應依刑法第38條之1第1項前段規定諭知沒收。

2.另關於洗錢防制法部分：按沒收適用裁判時之法律，刑法第2條第2項定有明文。查被告行為後，洗錢防制法第18條第1項有關沒收洗錢之財物或財產上利益之規定，業經修正為同法第25條第1項規定，於113年7月31日公布，同年0月0日生效施行，自應適用裁判時即修正後之現行洗錢防制法第25條第1項之規定。洗錢防制法第25條第1項關於關於沒收規定：「犯第十九條、第二十條之罪，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。」依刑法第2條第2項規定，自無庸比較新舊法，應適用現行有效之裁判時法即洗錢防制法第25條第1項規定。而洗錢防制法第25條第1項為刑法沒收規定之特別規定，自應優先於刑法相關規定予以適用，亦即就洗錢行為標的之財物或財產上利益，不問屬於犯罪行為人與否，應依洗錢防制法第25條第1項規定絕對沒收之，惟揆諸其立法理由二、揭櫫：「考量澈底阻斷金流才能杜絕犯罪，為減少犯罪行為人僥倖心理，避免經查獲之洗錢之財物或財產上利益(即系爭犯罪客體)因非屬犯罪行為人所有而無法沒收之不合理現象，爰於第一項增訂『不問屬於犯罪行為人與否』，並將所定行為修正為『洗錢』」，可知絕對沒收之洗錢行為標的既指「經查獲」洗錢之財物或財產上利益，應限於在行為人實力範圍內可得支配或持有之財物或財產上利益(例如：洗錢贓款尚留存在行為人之帳戶內），始應予沒收。查依卷內事證，被告朱偉舜收取之款項固屬本案洗錢之標的，惟均已轉交予真實姓名年籍不詳之詐欺集團成

員，故本案並無查獲任何洗錢之財物或財產上利益，且被告朱偉舜非居於主導詐欺、洗錢犯罪之地位，與一般詐欺集團之核心、上層成員藉由洗錢隱匿鉅額犯罪所得，進而實際坐享犯罪利益之情狀顯然有別，倘予宣告沒收恐有過苛之虞，依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收，附此敘明。

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

本案經檢察官施婷婷提起公訴，檢察官陳建弘到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　張　震

法　官　黃裕堯

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　翁倩玉

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

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3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。

組織犯罪防制條例第4條第1項

招募他人加入犯罪組織者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。

中華民國刑法第339條之4第1項

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。
洗錢防制法第19條第1項
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一億元者，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。

附表一：

編號	被害人（是否提告）	施用之詐術	面交時間	面交地點	面交金額（新臺幣）、金融帳戶資料	面交車手
1	劉魏淑甄（是）	本案詐欺集團不詳成員於108年12月16日上午10時許，撥打電話聯繫劉魏淑甄，向其佯稱：其健保卡欠卡費會被停卡，須依指示撥打指定電話及於面交時、地交付現金、金融帳戶提款卡及密碼云云，致劉魏淑甄陷於錯誤，依指示於右列面交時、地交付款項及右列之金融帳戶提款卡、密碼等物。	108年12月16日下午1時30分許	臺中市○里區○○路00巷0號旁空地	現金54萬元	李○展
					中華郵政股份有限公司帳戶 帳號：000-00000000000000號 戶名：劉魏淑甄	
					中華郵政股份有限公司帳戶 帳號：000-00000000000000號 戶名：劉文山	

附表二：

編號	金融帳戶	提領時間	提領方式	提領金額（新臺幣）	提款車手
1	中華郵政股份有限公司帳戶 帳號：000-00000000000000號 戶名：劉魏淑甄	108年12月16日 下午3時08分51秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月16日 下午3時09分53秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月16日 下午3時11分05秒許	郵局ATM提領	3萬元	李○展
		108年12月17日 凌晨1時20分48秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展

		108年12月17日 凌晨1時22分17秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月17日 凌晨1時23分56秒許	郵局ATM提領	3萬元	李○展
		108年12月18日 下午3時29分44秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月18日 下午3時30分32秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月18日 下午3時31分18秒許	郵局ATM提領	3萬元	李○展
		108年12月19日 凌晨0時48分34秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月19日 凌晨0時49分35秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月19日 凌晨0時50分51秒許	郵局ATM提領	3萬元	李○展
2	中華郵政股份有限公司帳戶 帳號：000-00000000000000 號 戶名：劉文山	108年12月18日 下午3時32分33秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月18日 下午3時33分24秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月18日 下午3時34分06秒許	郵局ATM提領	3萬元	李○展
		108年12月19日 凌晨0時52分25秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月19日 凌晨0時53分26秒許	郵局ATM提領	6萬元	李○展
		108年12月19日 凌晨0時54分45秒許	郵局ATM提領	3萬元	李○展
總計				90萬元	