臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第319號

上　訴　人
即　被　告　王亮晨

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1862號中華民國114年8月14日第一審判決（追加起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第10351號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於王亮晨所處之刑暨未扣案犯罪所得沒收部分撤銷。

上開所處之刑撤銷部分，王亮晨處有期徒刑壹年。

已繳交公庫之犯罪所得新臺幣壹仟元沒收。

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、原審判決判處被告王亮晨犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑1年5月。未扣案之犯罪所得新臺幣（下同）1千元沒收、追徵。原審判決後，檢察官並未提起上訴，本件被告王亮晨具狀及到庭明示針對原審判決就其之量刑及沒收部分上訴（本院卷第77、123頁），對於原審判決認定其所犯之犯罪事實、證據及罪名等均不爭執，未在上訴範圍，而被告王亮晨所犯之罪量刑及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王亮晨所犯之罪量刑及沒

收部分妥適與否進行審理。

三、經本院審理結果，因上訴人即被告王亮晨明示僅就原審判決關於所犯之罪量刑及沒收部分提起上訴，業如前述，故本案關於被告王亮晨所犯犯罪事實、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1862號判決書所記載。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、被告王亮晨上訴意旨略以：㈠原判決判處被告王亮晨有期徒刑1年5月，容屬過苛，有違罪刑相當原則及比例原則，查本案被告王亮晨犯後坦承犯行，態度良好，於偵、審中均自白，積極配合司法機關調查審理，且實務上容有其他犯罪被告犯與被告相同罪名，犯罪情節較被告為重，卻判處較被告較輕之刑度（例示如上訴狀附表一所舉案例），顯見原判決所處量刑顯然過重，違反罪刑相當原則及比例原則。㈡被告王亮晨願繳回犯罪所得並有積極意願與告訴人Ａ０２調解，懇請鈞院安排調解期日（業於本院審理時與告訴人Ａ０２達成和解，詳後述）。㈢為此，懇請撤銷原判決，自為適法之判決等語。

二、新舊法比較（量刑相關部分）：

㈠被告王亮晨經原審認定之犯罪事實、所犯法條部分（原審就被告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款之三人以上共同犯詐欺取財罪、現行洗錢防制法第2條第1款、第19條第1項後段之洗錢罪等罪，依想像競合均從一重三人以上共同詐欺取財罪處斷），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.關於洗錢防制法部分：

被告王亮晨行為後，洗錢防制法第16條第2項規定於113年7月31日修正公布變更條次為第23條，並於同年0月0日生效施行，修正前規定：「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」，修正後移列條號為同法第23條第3項前段規定：「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」。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而適用，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。

2.關於詐欺犯罪危害防制條例部分：

⑴被告王亮晨行為後，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）

㈠關於115年1月23日修正生效前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑事由：

被告就本案詐欺犯行，於偵查、原審及本院審理時均坦承在卷，其自承就本案獲得報酬為1千元(原審卷第127頁)，且於本院審理期間，已於115年3月17日委由其父王伯騰到院繳回上開犯罪所得，有本院收據1紙存卷可證（本院卷第145頁），是認符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定，應減輕其所犯之刑。

㈡組織犯罪防制條例第8條第1項後段、修正後洗錢防制法第23

條第3項前段：

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，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，洗錢防制法第23條第3項前段亦規定明確。故被告所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，雖亦符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定減刑要件；及被告就上開犯行，於本院已自動繳交犯罪所得，已如前述，亦符合修正後洗錢防制法第23條第3項前段規定減刑之要件，惟其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，本案各罪犯行係從一重之加重詐欺取財罪處斷，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。原判決雖未詳於說明關於組織犯罪防制條例第8條第1項後段想像競合輕罪得減刑部分應於依刑法第57條量刑時一併衡酌該部分減輕其刑事由之旨，然因原判決已於量刑時評價此減刑要件（所參與的犯罪組織層級、始終承認犯罪之態度），因認不影響判決之結果，對判決結果不生影響，並不構成撤銷之原因，由本院補充敘明如上。

四、關於原判決量刑及沒收部分撤銷改判之理由：

㈠原審以被告王亮晨犯行，事證明確，且就量刑部分，已斟酌量刑審酌事由，固非無見。惟：1.被告王亮晨於本案偵查及歷次審判中均自白詐欺犯行，且於本院審理時已委由其父王伯騰自動繳交公庫犯罪所得1千元扣案，已如前述，有符合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、組織犯罪防制條例第8條第1項後段等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；且被告王亮晨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總計1千元沒收追徵部分即有所違誤。2.按刑法第57條第10款所規定之「犯罪後之態度」為法院科刑時應審酌事項之一，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。國家更有義務於責令被告接受國家刑罰權制裁，與確保被害人損害填補兩種目的之實現中，在法理上謀求最適當之衡平關係，從而被告積極填補損害之作為，當然列為有利之科刑因素；被告王亮晨於本院審理期間表示有與告訴人Ａ０２和解意願，且已當庭達成和解，並已依約賠償損害金額等節（詳本院和解筆錄，本院卷第143至144頁），足見被告王亮晨關於其犯後態度之量刑基礎已有變更。原審科刑未及審酌上情，尚有未洽。3.至被告王亮晨上訴所舉應以其他類似案件之量刑為衡平比較，然按司法院量刑資訊系統、刑事案件量刑及定執行刑參考要點，雖可供法院量刑之參考，非有拘束法院適法裁量之權限（最高法院114年度台上字第5731號判決意旨參照）。惟原判決既有上開違誤及未及審酌之處，被告王亮晨請求就所犯從輕量刑及爭執沒收而提起上訴，仍為有理由，自應由本院將原判決就被告王亮晨所犯所處之刑部分撤銷改判，暨被告王亮晨本案犯罪所得已自動繳交扣案應予沒收，原判決此部分之沒收宣告應一併撤

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，被告正值青壯之年，不思依循正途獲取財富，竟貪圖不法利益，參與詐欺集團擔任第二層收水手，負責向車手收取遭詐欺款項轉交予詐欺集團上層，價值觀念顯有偏差，助長詐騙歪風，進而導致社會間人際信任瓦解，社會成員彼此情感疏離，所為誠屬不當，惟念及被告王亮晨自始坦承犯行，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，且與告訴人Ａ０２當庭和解，已賠付約定賠償金額，告訴人Ａ０２實質損失已有彌補之機會，足認已知悔悟，上述犯後和解情狀得為其犯後態度之量刑因子考量為整體評價，兼衡被告於偵查及歷次審判中坦承參與組織犯罪、洗錢犯行，均併為量刑有利因子為考量；並斟酌被告王亮晨於本案中之分工、涉案情節、經手之款項金額、被害人數、對被害人造成之損害情形，暨被告自承大學肄業之教育程度、未婚、無子，入監前與女友同住，現無業之家庭生活及經濟狀況等一切情狀，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。被告王亮晨供稱因擔任第二層收水手獲取1,000元之報酬，屬因為犯罪而獲取之報酬，與本案犯罪有直接關聯，被告於本院審理時自動繳回犯罪所得1千元至公庫，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，被告確已將本案洗錢之詐欺款項上繳回集團而未「查獲」，要難依該條項規定宣告沒收；況且被告本案分工為下層之收水手，其既已將詐欺款項上繳，而未保有詐欺所得，若對其經手、未保有之詐欺款項，在其罪刑項下宣告沒收，容有過苛之虞，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。

本案經檢察官陳銘追加起訴，檢察官陳建弘到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　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　　3　　月　　24　　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。

修正後洗錢防制法第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。