

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第3975號

上訴人

即被告 吳棋為

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣宜蘭地方法院113年度訴字第167號，中華民國113年4月11日第一審判決（起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署113年度偵字第887號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑的部分撤銷。

前開撤銷部分，處有期徒刑柒月。

理 由

一、刑事上訴制度係當事人對於下級審判決不服之救濟途徑，以維護被告之審級利益。又為尊重當事人設定攻防之範圍，減輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定事實部分，則不在第二審之審判範圍。上訴人即被告吳棋為(下稱被告)於本院準備程序陳明僅就原判決刑的部分上訴，對原判決事實部分未上訴(見本院卷第61頁)，故原判決事實部分非本院審理之範圍，惟被告如原判決所認定之犯罪情狀及刑罰相關內容仍為量刑審酌事項。

二、新舊法比較適用

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項明文規定。惟：

(一)被告本件行為(民國113年1月25日)後，在詐欺犯罪危害防制條例(下簡稱詐欺防制條例)於113年7月31日制定公布、同

01 年8月2日生效施行後，刑法第339條之4之加重詐欺罪，為詐  
02 欺防制條例第2條第1款第1目所規定之範圍，然刑法第339條  
03 之4之加重詐欺罪之構成要件和刑度均未變更，至詐欺防制  
04 條例所增訂之加重條件(如第43條第1項規定詐欺獲取之財物  
05 或財產上利益達新臺幣5百萬元、1億元以上之各加重其法定  
06 刑，第44條第1項規定並犯數加重詐欺條款規定加重其刑二  
07 分之一等)，係就刑法第339條之4之罪，於有該條之加重處  
08 罰事由時，予以加重處罰，係成立另一獨立之罪名，屬刑法  
09 分則加重之性質，此乃被告行為時所無之處罰，自無新舊法  
10 比較之問題，而應依刑法第1條罪刑法定原則，無溯及既往  
11 予以適用之餘地，應逕依刑法第339條之4第1項第2款之規定  
12 即可。

13 (二)詐欺防制條例所增訂之減輕條件(如第47條規定在偵查及歷  
14 次審判中均自白並自動繳交犯罪所得者減輕其刑、因而有助  
15 於溯源追查者減輕或免除其刑等)，乃新增原法律所無之減  
16 輕刑責規定，均應依刑法第2條第1項從舊從輕原則，分別適  
17 用最有利於行為人之法律，且因各該減輕條件彼此間暨與上  
18 開各加重條件間，並未具有適用上之「依附及相互關聯」  
19 (最高法院96年台上字第3773號判決意旨參照)之特性，自  
20 無須同其新舊法之整體比較適用，而應依刑法第2條第1項從  
21 舊從輕原則，分別認定並比較而適用最有利於行為人之法  
22 律，以契合詐欺防制條例增訂第3章溯源打詐執法(第43條至  
23 第50條)與第4章詐欺犯罪被害人保護(第51條至第55條)之立  
24 法本旨。舉例而言，如行為人修法前犯加重詐欺罪獲取之財  
25 物高達500萬元以上，雖符合詐欺防制條例第43條第1項規定  
26 之5百萬元之加重法定刑要件，仍應依刑法第2條第1項從舊  
27 從輕原則，適用最有利於行為人之刑法第339條之4之加重詐  
28 欺罪，而從一重之加重詐欺罪(相競合犯洗錢罪)處斷。又行  
29 為人在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交  
30 其犯罪所得者，減輕其刑，因該減輕條件與上開加重條件彼  
31 此間並未具有適用上之「依附及相互關聯」之特性，自無須

01 同其新舊法之整體比較適用，亦應依刑法第2條第1項從舊從  
02 輕原則，分別認定為比較而適用最有利於行為人之詐欺防制  
03 條例第47前段規定減輕其刑。

04 三、有罪之判決書，刑罰有加重、減輕或減免者，應記載其理  
05 由，刑事訴訟法第310條第4款定有明文。又同法第348條第3  
06 項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部  
07 為之」，其所指之「刑」，係指法院基於應報、威嚇、教  
08 育、矯治與教化等刑罰目的，就被告犯罪所科處之主刑及從  
09 刑而言。因此法院對被告之犯罪具體科刑時，關於有無刑罰  
10 加重、減輕或免除等影響法定刑度區間之處斷刑事由，以及  
11 刑法第57條各款所列情狀暨其他影響量刑之因素，均係法院  
12 對被告犯罪予以科刑時所應調查、辯論及審酌之事項與範  
13 圍。故本件關於「刑」之審判範圍，尚非僅限於刑法第57條  
14 各款所列之量刑事項，亦包括被告有無其他法定加重、減輕  
15 規定及能否依各該規定加重、減輕其刑之事由(參照最高法  
16 院111年度台上字第2489號判決意旨)。查：

17 (一)依原審判決認定之犯罪事實，被告所為係犯組織犯罪防制條  
18 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2  
19 項、第1項第2款之三人以上共同詐欺取財未遂罪、第210條  
20 之偽造私文書、第212條之偽造特種文書罪，上開數罪係一  
21 行為犯數罪名，為想像競合，從一重論以三人以上共同詐欺  
22 取財未遂罪。而被告於偵查、原審及本院準備程序均認罪  
23 (見偵卷第9至12、68至69頁、聲羈4卷第17頁，原審卷第21  
24 至22、50、92、96頁，本院卷第63至65頁)，又原判決認定  
25 被告三人以上共同詐欺取財之犯行止於未遂，而沒收部分亦  
26 未認敘被告有何犯罪所得(詳原審判決書第2頁第10行、第5  
27 頁第31行至第6頁第10行止所載)，依上開說明，被告本件並  
28 無主動繳交犯罪所得之問題，因此被告本件所犯三人以上共  
29 同詐欺取財未遂罪，已滿足詐欺防制條例第47條第1項前段  
30 規定之減刑事由，應依上開規定予以減輕其刑。

31 (二)又「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所

01 得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑；並因而使檢察官得  
02 以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺  
03 犯罪組織之人者，減輕或免除其刑」，詐欺防制條例第47條  
04 明文規定。參酌立法理由載以「…二、目前詐欺集團幕後發  
05 起、主持、操縱或指揮者查緝不易，除因集團首腦透過許多  
06 人頭帳戶、帳號及門號等躲避查緝外，更因欠缺促使詐欺犯  
07 罪組織下游共犯願意供出上手之誘因，為使偵查中詐欺集團  
08 共犯願意配合調查主動供出上游共犯，以利瓦解整體詐欺犯  
09 罪組織，鼓勵行為人於偵查中除自白自己所涉犯行外，更能  
10 供述與該案案情有重要關係之待證事項或其他正犯或共犯之  
11 犯罪事證，因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪  
12 所得或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，爰  
13 為本條後段規定，以減輕或免除其刑為鼓勵」，可見上開溯  
14 源減刑規定，須具備行為人於偵查中自白自己所涉犯行，並  
15 供述與該案案情有重要關係之待證事項或其他正犯或共犯之犯  
16 罪事證，因而使司法警察機關或檢察官查獲發起、主持、  
17 操縱或指揮詐欺犯罪組織之人。查：被告於本院準備程序  
18 表示希望供述使警方追查指揮詐欺犯罪組織之LISA等人，惟  
19 依被告之供述，並無積極事證供警方查獲「發起、主持、操  
20 縱或指揮詐欺犯罪組織之人」等語，有宜蘭縣政府警察局礁  
21 溪分局113年11月25日警礁偵字第1130023238號函及附件相  
22 關筆錄在卷可查(本院卷第157至163頁)，足徵被告本件並無  
23 詐欺防制條例第47條溯源減刑規定之適用。

24 (三)被告與本案詐欺集團其他成員已著手於犯罪行為之實行，惟  
25 因告訴人係配合員警指示假意面交，而未發生取得詐欺財物  
26 之結果，為未遂犯，依刑法第25條第2項之規定減輕其刑。

27 (四)查被告於偵查及原審、本院準備程序中就所犯參與犯罪組織  
28 罪均自白犯罪，依組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定予  
29 以減輕其刑，惟此僅是想像競合之輕罪之減刑事由，未形成  
30 處斷刑之外部性界限，然就決定處斷刑時，亦應衡酌所犯輕  
31 罪部分之量刑事由，於量刑時一併審酌。

#### 01 四、上訴評價

02 原審認被告有其事實欄所載之罪而為科刑判決，固非無見。  
03 惟：原審判決後，於113年7月31日公布施行之詐欺防制條例  
04 第47條前段規定：犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自  
05 白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑。又  
06 該條例所稱詐欺犯罪，依第2條第1款第1目之規定，包含犯  
07 刑法第339條之4之罪。又具有內國法效力之公民與政治權利  
08 國際公約第15條第1項後段規定：犯罪後之法律規定減科刑  
09 罰者，從有利於行為人之法律。則行為人行為後其他刑罰法  
10 令（即特別刑法）所增訂刑罰減輕（免）事由之規定，倘刑  
11 法本身並無此減免規定，因有利於行為人，法院於不相抵觸  
12 之範圍內，自應予適用，以維法律之公平與正義（最高法院  
13 113年度台上字第5039號判決意旨參照）。查被告本件犯罪  
14 後，於偵查及歷次審判中均自白犯罪，且原審認被告本件犯  
15 行止於未遂而無犯罪所得，即無主動繳交犯罪所得之問題，  
16 是被告本件犯行，顯已滿足詐欺防制條例第47條前段之減刑  
17 規定應予以減刑，原審未及審酌上開規定，其法則之適用即  
18 欠妥洽。又被告上訴意旨希望可以供述使警方追查指揮其本  
19 件詐欺犯行之其他詐欺集團成員，請求依法減刑等語，惟經  
20 宜蘭縣政府警察局礁溪分局函復本院略以：依被告之供述，  
21 並無積極事證供警方查獲「發起、主持、操縱或指揮詐欺犯  
22 罪組織之人」（如上述），是依被告供述追查之情形，尚無從  
23 依詐欺防制條例第47條後段之溯源查獲指揮詐欺犯罪組織之  
24 人規定減刑，其上訴理由自無從遽採。然原審判決既有上開  
25 瑕疵可指，即難以維持，應由本院就原判決關於被告刑的部  
26 分予以撤銷。

#### 27 五、量刑審酌事由

28 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為青壯之年，具有勞動  
29 能力，身心狀況亦無異常，可靠己力賺取生活所需，明知現  
30 今社會詐欺猖獗，竟恣意參與詐欺集團實行面交取款之加重  
31 詐欺行為，並有如原審判決書事實欄所載之犯罪動機、目

01 的、手段、在詐欺集團中扮演之角色(面交取款之車手)，就  
02 本案詐欺集團之運作具有相當助力，造成檢警機關追查本案  
03 詐欺集團其他成員之困難，助長詐騙歪風熾行，破壞社會交  
04 易秩序及人與人間之信賴關係，雖因告訴人前已察覺有異，  
05 始未遭詐，兼衡被告犯後坦承犯行(及有上開相競合輕罪之  
06 減刑事由)，並考量其參與面交取款之車手犯行，與詐欺集  
07 團中主要之籌劃者、主事者或實行詐騙者相較，其介入程度  
08 及犯罪情節仍屬有別，及被告為大學肄業之智識程度，未  
09 婚、無需扶養之人、從事白牌車司機之家庭經濟狀況(原審  
10 卷第97頁、本院卷第66頁)等一切情狀，量處如主文第二項  
11 所示之刑，以資懲儆。

12 六、被告經本院合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，  
13 逕行判決。

14 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299  
15 條第1項前段、第371條，判決如主文。

16 本案經檢察官張鳳清提起公訴，檢察官鄧定強到庭執行職務。

17 中 華 民 國 114 年 2 月 20 日  
18 刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華  
19 法官 陳文貴  
20 法官 黃惠敏

21 以上正本證明與原本無異。

22 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  
23 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  
24 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

25 書記官 蔡麗春

26 中 華 民 國 114 年 2 月 20 日

27 附錄：原審論罪科刑法條全文

28 組織犯罪防制條例第3條

29 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  
30 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

01 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  
02 者，得減輕或免除其刑。  
03 以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成  
04 員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一  
05 者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：  
06 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。  
07 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。  
08 三、購買商品或支付勞務報酬。  
09 四、履行債務或接受債務協商之內容。  
10 前項犯罪組織，不以現存者為必要。  
11 以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：  
12 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。  
13 二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公  
14 務員解散命令三次以上而不解散。  
15 第2項、前項第1款之未遂犯罰之。

16 中華民國刑法第339條之4

17 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  
18 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：  
19 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。  
20 二、三人以上共同犯之。  
21 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，  
22 對公眾散布而犯之。  
23 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  
24 電磁紀錄之方法犯之。  
25 前項之未遂犯罰之。

26 中華民國刑法第210條

27 偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有  
28 期徒刑。

- 01 中華民國刑法第212條
- 02 偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服
- 03 務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處
- 04 1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。