臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第4582號

上 訴 人

即 被 告 林芷煊

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣新北地方法院113年度審金訴字第1315號，中華民國113年6月27日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第8732、14799號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於科刑及犯罪所得沒收、追徵暨定應執行刑部分，均撤銷。

林芷煊所犯三人以上共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑陸月；又所犯三人以上共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑陸月。應執行有期徒刑捌月。

理 由

壹、審理範圍

第二審判決書，得引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由，對案情重要事項第一審未予論述，或於第二審提出有利於被告之證據或辯解不予採納者，應補充記載其理由，刑事訴訟法第373條定有明文。又刑事訴訟法第348條第3項規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。本件因上訴人即被告（下稱被告）林芷煊於本院審理時已明示僅針對第一審判決之科刑部分上訴，並就犯罪事實、罪名部分撤回上訴而不在本院審判範圍（見本院卷第75、80-1頁）。故本院僅就第一審判決之刑度及沒收部分是否合法、妥適予以審理。

貳、實體方面

一、被告經原審認定之犯罪事實、罪名部分，固均非本院審理範圍。惟本案既屬有罪判決，且科刑係以犯罪事實及論罪等為

01 據，故本院就科刑部分之認定，係以原判決認定之犯罪事
02 實、罪名為依據。至被告如原判決事實欄（下稱事實欄，含
03 其附表編號1、2【下稱各編號】）所犯三人以上共同犯詐欺
04 取財（均尚犯一般洗錢）2罪，雖因民國113年7月31日制定
05 公布，自同年8月2日起施行之詐欺犯罪危害防制條例第43條
06 增訂特殊加重詐欺取財罪，規定：「犯刑法第339條之4之
07 罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣5百萬元者，處3
08 年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰
09 金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，處5
10 年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億以下罰金。」
11 本件被告所犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同犯
12 詐欺取財2罪，依原判決所認定詐欺獲取之金額，並未逾5百
13 萬元；然因新舊法對於三人以上共同犯詐欺取財均設有處罰
14 規定，且原判決有關罪名之認定，非在本院審理範圍，則本
15 院自無庸就被告所犯罪名部分之新舊法進行比較（詐欺犯罪
16 危害防制條例有關自白減刑規定增訂部分之新舊法比較適
17 用，詳後述），合先敘明。

18 二、新舊法比較

19 (一)被告行為後，113年7月31日制定公布詐欺犯罪危害防制條
20 例，除部分條文施行日期由行政院另定外，其餘於同年8月2
21 日生效之條文中，新設第47條「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次
22 審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減
23 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
24 所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人
25 者，減輕或免除其刑」之規定，且其第2條第1款復明定「詐
26 欺犯罪：指下列各目之罪：(一)犯刑法第339條之4之罪。(二)犯
27 第43條或第44條之罪。(三)犯與前二目有裁判上一罪關係之其
28 他犯罪」。而具有內國法效力之公民與政治權利國際公約第
29 15條第1項後段「犯罪後之法律規定減科刑罰者，從有利於
30 行為人之法律」之規定，乃減輕刑罰溯及適用原則之規範，
31 故廣義刑法之分則性規定中，關於其他刑罰法令（即特別刑

01 法)之制定，若係刑罰之減輕原因暨規定者，於刑法本身無
02 此規定且不相牴觸之範圍內，應予適用。被告於偵查、原審
03 及本院審理時均自白坦承含三人以上共同犯詐欺取財罪在內
04 之全部犯行，其於偵查中供稱因本案犯行而獲有報酬新臺幣
05 (下同)5千元等語(偵8732卷第66頁反面)，並於本院審
06 理期間與原判決附表編號2之告訴人鐘貞雅以50萬元達成和
07 解，約定分期賠償損害，已於113年10月10日給付2萬元予鐘貞
08 雅，復於本院審理期間自動繳交犯罪所得5千元等情，業據
09 被告、鐘貞雅於本院準備程序、審理時陳述在卷，且有本院
10 和解筆錄、被告繳交犯罪所得資料單在卷可參(本院卷第46
11 -1、82頁)，被告編號1、2所為加重詐欺取財犯行，已滿足
12 詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之要件，應適用該規定減
13 輕其刑。

14 (二)被告行為後，洗錢防制法於113年7月31日經修正公布，自11
15 3年8月2日起生效施行，關於偵查、審判中自白減輕其刑之
16 規定，113年7月31日修正前洗錢防制法第16條第2項規定：
17 「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其
18 刑。」現行洗錢防制法第23條第3項則規定：「犯前四條之
19 罪，在偵查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全
20 部所得財物者，減輕其刑；並因而使司法警察機關或檢察官
21 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
22 共犯者，減輕或免除其刑。」比較修正前、後之規定，113
23 年7月31日修正後增加減刑之要件，對被告並非有利，應依
24 刑法第2條第1項前段，適用被告行為時即113年7月31日修正
25 前洗錢防制法第16條第2項規定。又按想像競合犯之處斷
26 刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像
27 競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑
28 罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易
29 言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須
30 輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加
31 重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部

01 分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條前段規定
02 「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法
03 院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之
04 準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內（最高
05 法院108年度台上字第4405、4408號判決意旨參照）。本件
06 被告於偵查、原審及本院審判中對一般洗錢犯行坦承不諱，
07 依上開說明，就被告如編號1、2所犯一般洗錢2犯行，原應
08 依113年7月31日修正前洗錢防制法第16條第2項規定減輕其
09 刑，惟被告犯行從一重論以三人以上共同詐欺取財2罪，至
10 其所為洗錢輕罪之減輕其刑事由，則應於依刑法第57條規定
11 量刑時併予審酌。

12 三、撤銷原判決(科刑及犯罪所得沒收、追徵暨定執行刑)之理由
13 及量刑審酌事由：

14 (一)原審審理後，就被告所犯三人以上共同詐欺取財（均尚犯一
15 般洗錢）計2犯行，分別量處有期徒刑1年1月、1年2月，並
16 定應執行有期徒刑1年6月，且對被告予以宣告沒收犯罪所
17 得5千元及追徵，其科刑及沒收部分，固非無見。惟：(1)原
18 審判決後，詐欺犯罪危害防制條例於113年8月2日生效施
19 行，又因本件被告已自動繳交其犯罪所得，並於113年10月1
20 0給付2萬元予告訴人鐘貞雅，應依詐欺犯罪危害防制條例第
21 47條前段規定減輕其刑，有如前述，原審未及審酌上開減刑
22 規定，以及被告與上開告訴人達成和解，並依約定賠償該告
23 訴人等有利被告之量刑因子，科刑審酌，均有未恰；(2)被告
24 於113年10月10日前給付告訴人2萬元乙節，業如前述，應認
25 就上開已給付和解之2萬元其中5千元若再予宣告沒收，將有
26 過苛之虞，本院認對未扣案之犯罪所得5千元部分，即無再
27 宣告沒收之必要。原判決未及審酌，仍諭知犯罪所得5千元
28 沒收及追徵，亦有未恰。

29 (二)被告上訴以其於本院審理期間與告訴人鐘貞雅達成和解，並
30 已依約給付部分和解金額賠償該告訴人，且繳交犯罪所得，
31 原判決量刑過重，請求從輕量刑等語，為有理由，且原判決

01 關於沒收犯罪所得及追徵部分亦有可議而無可維持，應由本
02 院將原判決關於科刑及犯罪所得沒收、追徵等部分均予撤銷
03 改判。又原判決就被告所定應執行刑部分亦因失其依據，應
04 併予撤銷。

05 (三)科刑（改判部分）：

- 06 1. 被告於偵查、原審及本院審理時，對於一般洗錢犯行業已自
07 白，合於113年7月31日修正前洗錢防制法第16條第2項規
08 定，然經合併評價後，被告如事實欄即附表編號1、2所為加
09 重詐欺取財及一般洗錢2犯行，均依想像競合犯，從一重依
10 刑法之加重詐欺取財罪（2罪）處斷，自無從再適用上開規
11 定減刑，惟法院於量刑時應予衡酌此部分減輕其刑事由。
- 12 2. 爰以行為人責任為基礎，審酌被告正值青年，不思正途獲取
13 財物，僅因貪圖優渥之報酬，即參與本案犯行，造成編號
14 1、2之告訴人李茜瑋、鐘貞雅受有財產損害，並參與掩飾、
15 隱匿不法所得去向及所在之洗錢犯行，造成國家查緝犯罪受
16 阻，同時造成編號1、2之告訴人求償上之困難，所為實有不
17 該；兼衡被告未實際參與全程詐騙行為，並非詐騙集團之核
18 心成員，其於偵、審中坦承犯行之態度，且自白一般洗錢等
19 犯行，此部分原應依修正前洗錢防制法第16條第2項規定減
20 輕其刑，雖因想像競合論以重罪，惟仍應將輕罪部分併予評
21 價，而審酌此刑之減輕事由，為被告有利之科刑條件，且被
22 告與告訴人鐘貞雅達成和解，並已給付鐘貞雅部分和解金
23 額；被告於原審及本院審理時，多次表達願與編號1之告訴
24 人李茜瑋和解之意願，惟李茜瑋經原審及本院傳喚、電話通
25 知並未到庭，雙方未能成立和解，應認被告有彌補李茜瑋所
26 受損害之意；並考量被告犯罪之動機、目的、手段、參與之
27 程度、所獲利益，及其自陳高職畢業之智識程度，現有正常
28 工作，與父親同住之家庭生活狀況等一切情狀，就被告編號
29 1、2所犯加重詐欺取財2犯行，分別量處如主文第2項前段所
30 示之刑。
- 31 3. 按刑法第55條但書規定之立法意旨，既在於落實充分但不過

01 度之科刑評價，以符合罪刑相當及公平原則，則法院在適用
02 該但書規定而形成宣告刑時，如科刑選項為「重罪自由刑」
03 結合「輕罪併科罰金」之雙主刑，為免倘併科輕罪之過重罰
04 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
05 書「不得『科』以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑」之意
06 旨，如具體所處罰金以外之較重「徒刑」（例如科處較有期
07 徒刑2月為高之刑度），經整體評價而認並未較輕罪之「法
08 定最輕徒刑及併科罰金」（例如有期徒刑2月及併科罰金）
09 為低時，得適度審酌犯罪行為人侵害法益之類型與程度、犯
10 罪行為人之資力、因犯罪所保有之利益，以及對於刑罰儆戒
11 作用等各情，在符合比例原則之範圍內，裁量是否再併科輕
12 罪之罰金刑，俾調和罪與刑，使之相稱，且充分而不過度。
13 析言之，法院經整體觀察後，基於充分評價之考量，於具體
14 科刑時，認除處以重罪「自由刑」外，亦一併宣告輕罪之
15 「併科罰金刑」，抑或基於不過度評價之考量，未一併宣告
16 輕罪之「併科罰金刑」，如未悖於罪刑相當原則，均無不可
17 （最高法院111年度台上字第977號判決要旨參照）。本件被
18 告如編號1、2之想像競合所犯輕罪即一般洗錢罪部分，有
19 「應併科罰金」之規定，本院適度審酌犯罪行為人侵害法益
20 之類型與程度、犯罪行為人之資力、因犯罪所保有之利益，
21 以及被告於偵審中坦承犯行，且與部分告訴人達成和解、其
22 對於刑罰儆戒作用等各情，在符合比例原則之範圍內，裁量
23 不再併科輕罪之罰金刑，俾調和罪與刑，使之相稱，充分而
24 不過度，併予敘明。

25 (四)定應執行刑之說明：

- 26 1. 法院審酌被告權益及訴訟經濟等各情，認為適當時，於符合
27 刑法第50條定應執行刑要件，同時為執行刑之諭知，自非法
28 之所禁。又按數罪併罰，分別宣告多數有期徒刑時，應依刑
29 法第51條第5款規定，於各刑中之最長期以上，各刑合併之
30 刑期以下，定其刑期。但不得逾30年。亦即，採「限制加重
31 原則」定其應執行刑，以最重之宣告刑為下限，以各宣告刑

01 之總和為上限，併有一絕對限制上限之規定，其理由蘊含刑
02 罰經濟及恤刑之目的。酌定應執行刑時，係對犯罪行為人本
03 身及所犯數罪之總檢視，自應權衡行為人之責任與上開刑罰
04 經濟及恤刑之目的，俾對於行為人所犯數罪為整體非難評
05 價。在行為人責任方面，包括行為人犯罪時及犯罪後態度所
06 反應之人格特性、罪數、罪質、犯罪期間、各罪之具體情
07 節、各罪所侵害法益之不可回復性，以及各罪間之關聯性，
08 包括行為在時間及空間之密接程度、各罪之獨立程度、數罪
09 侵害法益之異同、數罪對侵害法益之加重或加乘效應等項。
10 在刑罰經濟及恤刑之目的方面，包括矯正之必要性、刑罰邊
11 際效應隨刑期而遞減（採多數犯罪責任遞減之概念）、行為
12 人所生痛苦程度隨刑期而遞增、行為人復歸社會之可能性，
13 以及恤刑（但非過度刑罰優惠）等刑事政策，並留意個別犯
14 罪量刑已斟酌事項不宜重複評價之原則，予以充分而不過度
15 之綜合評價（最高法院112年度台上字第2307號判決意旨參
16 照）。

17 2. 本院審酌被告所犯各罪均為加重詐欺取財（尚犯一般洗錢）
18 罪，罪質相同，犯罪方式亦相同，且被告上開犯罪時間集中
19 於112年9月18、21日，衡諸其犯罪類型、行為態樣、手段及
20 動機均相同，責任犯難重複程度較高，若科以過重之執行
21 刑，於實際執行時，刑罰之邊際效應恐隨刑期而遞減，被告
22 所生痛苦程度則因刑期而遞增，反不利於其復歸社會，並衡
23 酌被告於偵、審對於所犯各罪均坦承犯行，與社會對立之傾
24 向亦非嚴重等各情，爰就被告經本院撤銷改判之刑，定其應
25 執行之刑如主文第2項後段所示。

26 3. 本院撤銷改判之宣告刑部分雖不得易科罰金，惟仍符合刑法
27 第41條第3項規定，得易服社會勞動，然被告得否易服社會
28 勞動，屬執行事項，應於判決確定後，由被告向執行檢察官
29 提出聲請，由執行檢察官裁量決定得否易服社會勞動，併予
30 敘明。

31 (五)不予沒收之說明

01 查被告於檢察官偵訊時供述：其獲有報酬5千元等語（偵873
02 2卷第66頁反面），然被告於本院準備程序與編號2之告訴人
03 鐘貞雅達成和解，並已給付2萬元乙節，業據被告、鐘貞雅
04 於本院審理時陳明在卷，是被告賠償之金額既已超過其實際
05 獲得之犯罪所得，應已足達剝奪被告不法利得之目的，若再
06 予以沒收，容有過苛之虞，故依刑法第38條之2第2項規定不
07 予宣告沒收、追徵。

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

10 本案經檢察官徐千雅提起公訴，檢察官劉俊良到庭執行職務。

11 中 華 民 國 113 年 11 月 20 日

12 刑事第二十一庭審判長法官 謝靜慧

13 法官 吳志強

14 法官 楊志雄

15 以上正本證明與原本無異。

16 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
17 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
18 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

19 書記官 林昱廷

20 中 華 民 國 113 年 11 月 22 日