

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第6635號

上訴人 臺灣宜蘭地方檢察署檢察官

被告 吳振煬

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣宜蘭地方法院113年度訴字第689號，中華民國113年10月28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2974號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

壹、本院審理範圍

按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。查上訴人即檢察官於上訴書僅就量刑事項予以爭執，復於本院審理時明示僅就原判決之量刑部分一部上訴（見本院卷第17至19、104、140頁），故本院僅就原判決關於刑之部分進行審理，檢察官未表明上訴之其他部分則不屬本院審判範圍，合先敘明。

貳、駁回上訴之理由

一、檢察官上訴意旨略以：

(一)按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。」其前段規定之立法說明：為使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟程序儘早確定，「同時」使詐欺被害人可以取回財產上所受損害，行為人自白認

01 罪，並自動繳交其犯罪所得者，應減輕其刑，以開啟其自新
02 之路。是行為人須自白犯罪，如有犯罪所得者，並應自動繳
03 交犯罪所得，且所繳交之犯罪所得，須同時全額滿足被害人
04 所受財產上之損害，始符合上開法條前段所定之減刑條件。
05 參照同條例第43條規定，詐欺獲取之財物或財產上利益達50
06 0萬元者，量處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3千萬元
07 以下罰金。達1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併
08 科3億元以下罰金。其立法說明，就犯罪所得之計算係以同
09 一被害人單筆或接續詐欺金額，達500萬元、1億元以上，或
10 同一詐騙行為造成數被害人被詐騙，詐騙總金額合計500萬
11 元、1億元以上為構成要件。益見就本條例而言，「犯罪所
12 得」係指被害人受詐騙之金額，同條例第47條前段所規定，
13 如有「犯罪所得」自應作此解釋，最高法院113年度台上字
14 第3589號判決亦同此見解。是原審認被告於警詢、偵查及原
15 審時均自白犯行，本案查無積極證據證明被告自本案詐欺共
16 犯處朋分任何財物或獲取報酬，是無自動繳交犯罪所得之問
17 題，而依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑，
18 即有適用法則不當之違法。

19 (二)本件告訴人游淑君（下稱告訴人）之具體損害金額高達新臺
20 幣（下同）180萬元，被告迄今未與告訴人和解、調解或賠
21 償損失，且參酌「量刑趨勢建議系統」之建議刑度為有期徒
22 刑3年2月。是原審僅量處被告有期徒刑11月，其量刑顯屬過
23 輕，實難認妥適。爰提起上訴，請求撤銷原判決，另為適當
24 合法之判決等語。

25 二、經查：

26 (一)原判決基於本案犯罪事實之認定，論被告係犯刑法第339條
27 之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪及修正後洗錢防
28 制法第19條第1項後段之一般洗錢罪，且係以一行為觸犯上
29 開2罪，依想像競合犯從一重之三人以上共同詐欺取財罪處
30 斷。被告與「刁立泰」及其等所屬詐欺集團其他成員間，就
31 上開犯行，均有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。本

01 院依上開犯罪事實及法律適用，對於被告量刑部分為審理，
02 先予敘明。

03 (二)關於刑之減輕事由

04 1.詐欺犯罪危害防制條例第47條

05 被告行為後，已新制定公布詐欺犯罪危害防制條例第47條第
06 1項「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中自白，如有犯罪所
07 得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑；並因而使司法警察
08 機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、
09 操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑。」之規
10 定，並於民國113年8月2日生效。而具有內國法效力之公民
11 與政治權利國際公約第15條第1項後段「犯罪後之法律規定
12 減科刑罰者，從有利於行為人之法律」之規定，乃減輕刑罰
13 溯及適用原則之規範，故廣義刑法之分則性規定中，關於其
14 他刑罰法令（即特別刑法）之制定，若係刑罰之減輕原因暨
15 規定者，於刑法本身無此規定且不相牴觸之範圍內，應予適
16 用。本案被告所犯刑法加重詐欺罪因刑法本身並無自白減輕
17 其刑規定，是其若具備該條例規定之減刑要件者，應逕予適
18 用。至於該條第1項前段「自動繳交其犯罪所得」之範圍，
19 因①詐欺犯罪危害防制條例第47條第1項前段立法說明一已
20 明文該規定之目的係為使「詐欺犯罪案件之刑事訴訟程序儘
21 早確定，同時使詐欺被害人可以取回財產上所受損害……透
22 過寬嚴併濟之刑事政策，落實罪贓返還。」等語，除損害狀
23 態之回復外，同時亦將詐欺犯罪追訴之效率與節省司法資源
24 作為該法所欲追求之目標。是關於該段「其犯罪所得」之範
25 圍，解釋上不宜以被害人取回全部所受損害作為基礎，否則
26 勢必降低行為人自白、繳交犯罪所得之誘因，尤其在行為人
27 自己實際取得支配財物遠低於被害人所受損害之情況下；②
28 依刑法第66條前段規定之減輕其刑範圍，原得依行為人之自
29 白對於該詐欺犯罪發現與案件儘早確定之貢獻、繳交犯罪所
30 得對於使被害人取回所受損害之程度等項目，綜合評估對於
31 前揭立法目的達成之績效作為指標，彈性決定減輕其刑之幅

01 度，當不致造成被告輕易取得大幅減輕其刑寬典之結果，並
02 達到節省訴訟資源與適當量刑之目的；③且銀行法第125條
03 之4第2項、證券交易法第171條第5項、貪污治罪條例第8條
04 第2項均有相類似立法體例，針對此種具有隱密性、技術性
05 且多為智慧性犯罪，不易偵查及發覺，且證據資料常有湮沒
06 之虞，為早日破獲犯罪、追查其他共犯，降低對社會大眾、
07 金融秩序之危害，因此以此方式鼓勵行為人自新並節省司法
08 資源，因此於解釋時不宜過苛，以免阻嚇欲自新者，而失立
09 法原意（最高法院112年度台上字第808號判決參照），是實
10 務上多數見解對於上開規定所謂自動繳交犯罪所得之解釋，
11 係指繳交行為人自己實際所得財物之全部，或自動賠償被害
12 人，而毋庸宣告沒收犯罪所得之情形，並不包括其他共同正
13 犯之所得在內（最高法院103年度台上字第2436、105年度台
14 上字第251號、107年度台上字第1286、2491、3331號、110
15 年度台上字第2439、2440號、111年度台上字第2959號、11
16 3年度台上字第736號判決參照）。詐欺犯罪危害防制條例第
17 47條第1項前段既係依相同立法模式而為規定，其關於犯罪
18 所得範圍之解釋上自應一致，以符憲法第7條平等原則之
19 旨。經查，被告所犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，為詐
20 欺犯罪危害防制條例所定之詐欺犯罪，且被告於偵查、原審
21 及本院審理中均自白犯罪，又參以被告於偵查、原審準備程
22 序及本院審理時供稱：我因為簽賭百家樂而認識徐祥慶，且
23 欠他賭債約200萬元，所以才會被找他找來當車手。徐祥慶答
24 應給我的報酬是本案取款金額的4%即72,000元，他說可以
25 從我欠他的款項減免利息72,000元，但是實際上有無減免利
26 息我也不知道，因為我被法院收押並禁止接見，所以我不知
27 道徐祥慶有沒有幫我扣抵利息等語（見2974卷第9頁、原審
28 卷第115頁、本院卷第107、144頁），且卷內亦無證據證明
29 被告獲有犯罪所得，依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段
30 「如有犯罪所得」之法條用字，顯係已設定「有犯罪所得」
31 及「無犯罪所得」兩種情形而分別規範其對應之減輕其刑要

01 件，本案被告既未取得犯罪所得，即無自動繳交其犯罪所得
02 之問題，應依詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定減輕
03 其刑。是檢察官上訴主張本件並無詐欺犯罪危害防制條例第
04 47條前段減刑之適用云云，自無可採。

05 2.按想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數
06 法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為科
07 刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價，始能對
08 法益之侵害為正當之維護。因此法院於決定想像競合犯之處
09 斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具
10 體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。基此，除非
11 輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第
12 55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形
13 成處斷刑之情形以外，則輕罪之減輕其刑事由若未形成處斷
14 刑之外部性界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑
15 審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子。是法院倘
16 依刑法第57條規定裁量宣告刑輕重時，一併具體審酌輕罪部
17 分之量刑事由，應認其評價即已完足，尚無過度評價或評價
18 不足之偏失（最高法院109年度台上字第3936號判決意旨參
19 照）。查被告於偵查、原審及本院審理時，就其所犯本案洗
20 錢罪均自白犯罪，本應依修正後洗錢防制法第23條第3項規
21 定減輕其刑，雖因想像競合犯之關係而從一重之三人以上共
22 同詐欺取財罪處斷，上開輕罪之減輕其刑事由未形成處斷刑
23 之外部性界限，然依前揭說明，仍應於依刑法第57條規定量
24 刑時，審酌上開輕罪之減輕其刑事由，作為被告量刑之有利
25 因子。

26 (三)又刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被
27 告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
28 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時
29 應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重
30 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重
31 係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第5

01 7條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最高
02 法院72年度台上字第6696號判決意旨參照）。原審認本案事
03 證明確，並審酌被告年紀尚輕，因積欠賭債而遭共犯利用，
04 擔任收取、傳遞詐欺款項之車手工作，非但自毀前途，更助
05 長詐欺犯罪，並造成告訴人受有百萬元之損害，衡以被告係
06 被動為詐欺集團所吸收，主觀惡性尚非重大，且其於本案犯
07 罪之分工，僅居於聽從指示、代替涉險之低階車手角色，兼
08 衡其犯罪之動機、目的、手段、所生損害、所得利益，暨其
09 智職程度及自陳之家庭經濟狀況等一切情狀，於法定刑度
10 內，予以量定，客觀上並無明顯濫用自由裁量權限或輕重失
11 衡之情形，復已斟酌檢察官上訴意旨所指被告犯罪所造成之
12 損害、尚未與告訴人達成和解並賠償損失之犯後態度等情。
13 且於本院審理期間，前述量刑之考量因素亦無實質變動，檢
14 察官上訴雖主張參酌「量刑趨勢建議系統」之建議刑度為有
15 期徒刑3年2月等語，惟並未提出資料以為憑佐，自難認原判
16 決就該犯罪所處之宣告刑有何檢察官所指量刑過輕之情事。
17 且縱本件被告迄今未能與告訴人達成和解，惟未能達成和解
18 之原因不一，尚非全可歸責於被告，告訴人尚得依民事訴訟
19 途徑尋求救濟，非無求償管道，本案尚難執雙方於民事上未
20 能達成和解，遽指原審量刑有何不當或違法。本院綜合以上
21 各情，認原審所處之宣告刑尚稱允當，檢察官指摘原審量刑
22 過輕，請求從重量刑，實非可採。

23 (四)綜上所述，原判決關於被告之刑部分尚屬妥適，應予維持；

24 檢察官之上訴為無理由，應予駁回。

25 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文

26 本案經檢察官蔡豐宇提起公訴，檢察官張學翰提起上訴，檢察官
27 黃錦秋到庭執行職務。

28 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

29 刑事第四庭 審判長法官 林柏泓

30 法官 葉乃瑋

31 法官 錢衍蓁

01 以上正本證明與原本無異。
02 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
03 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
04 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

05 書記官 陳筱惠

06 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

07 附錄本案論罪科刑法條全文

08 修正後洗錢防制法第19條

09 有第二條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，
10 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
11 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
12 以下罰金。

13 前項之未遂犯罰之。

14 中華民國刑法第339條之4

15 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
16 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

17 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

18 二、三人以上共同犯之。

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

21 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
22 電磁紀錄之方法犯之。

23 前項之未遂犯罰之。