

臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第2377號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 龔宗堅

選任辯護人 李浩霆律師

劉政杰律師

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣新北地方法院114年度金訴字第3542號，中華民國115年1月16日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第53723號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本院審理範圍：

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項定有明文。本件上訴人即被告龔宗堅(下稱被告)經原審法院認犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑8月。已繳回之犯罪所得新臺幣（下同）27,000元沒收之；扣案之「富代投資股份有限公司」工作證1紙、「富代投資股份有限公司」收據2紙、手機3支（廠牌：APPLE、型號：iPhone 16E、顏色：黑，IMEI：0000000000000000號，含SIM卡1張）、（廠牌：APPLE、型號：iPhone 11、顏色：黑，IMEI：0000000000000000號，含SIM卡1張）、（廠牌：APPLE、型號：iPhone 8、顏色：紅，IMEI：0000000000000000號，含SIM卡1張）均沒收。被告及檢察官均提起上訴，被告明示僅就原判決之刑部分提起上訴，對於原判決認定之犯罪事

實、罪名及沒收均未上訴(見本院卷第178頁)，檢察官則明示僅就刑及沒收部分上訴(見本院卷第177頁)，依上開說明，本院應僅就原判決關於被告之刑及沒收部分為審究，其他部分則非本院審理範圍。

二、上訴意旨部分：

(一)、檢察官上訴意旨略以：

- 1.依民國115年1月23日新修正施行前之詐欺犯罪危害防制條例第47條規定前、後段係區分始終自白之行為人「自動繳交」其犯罪所得(前段)，及「並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押」全部犯罪所得(後段)等不同貢獻情形，而為不同程度之層級化刑罰減免規定，及參酌其立法目的，前段係透過寬嚴併濟之刑事政策，落實罪贓返還，後段則係為瓦解整體詐欺犯罪組織，鼓勵行為人於偵查中除自白自己所涉犯行外，更能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罪事證，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，爰為本條後段規定，以減輕或免除其刑為鼓勵。是前段「自動繳交」係指出於行為人「自主性」意思，不經外力驅使而主動為之，亦即行為人本應自發性地將全部犯罪所得繳交；後段「因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得」則係指原本未扣案之犯罪所得因行為人除自白自己所涉犯行外，更能供述與該案案情有重要關係之待證事項俾使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得。是本案被告係因告訴人張瑄庭察覺有異報警，員警遂於114年10月12日13時39分許與告訴人配合，埋伏現場而逮捕被告，並於逮捕後依刑事訴訟法第130條、第133條第1項搜索扣押其隨身之物即現金22,000元，被告雖於原審時陳稱此為其等本案犯罪所得，惟此非被告自發性繳回，而係因員警搜索後而「被動」扣押於國家。從而，被告雖偵審均自白，然其所為不符合「自動繳交」之定義，是應無修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之適用，原審以此條為被告減刑，認事用

01 法有所違誤。

02 2.被告雖坦承犯行，然原審判處被告上開刑度，僅在刑法第33
03 9條之4規定之法定刑最低刑度依刑法第25條第2項減刑後，
04 再外加2月之有期徒刑，然依被告涉案程度及本案集團性犯
05 罪，易使告訴人陷於錯誤並造成更多民眾受騙，對於社會治
06 安影響甚大，及被告未賠償告訴人損失等情狀，本案並無何
07 顯然較有利被告之量刑因子，致宜僅判處被告接近法定最低
08 刑度之理。是原審判決量刑顯屬過輕，除輕啟被告僥倖心態
09 外，亦不足以收懲儆之效，無法反應集團性加重詐欺及洗錢
10 犯罪之嚴重性，致未能貫徹刑法量刑公平正義之理念，實難
11 認妥適。

12 3.綜上，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。

13 (二)、被告上訴意旨略以：被告為家中經濟支柱，還有2名小孩要
14 扶養，必須持續有工作，請考量本案係未遂，且被告始終坦
15 承不諱，確有悔悟，亦已主動繳回犯罪所得，因一時思慮而
16 犯本案，雖無身心障礙證明，但持續在看精神科，請考量是
17 否有刑法第59條酌減其刑之適用；若符合緩刑規定，請給予
18 被告緩刑之機會等語。

19 三、刑之審酌事項：

20 (一)、未遂減輕部分：

21 被告與本案詐欺集團成員已著手於詐術之實行，惟因告訴人
22 察覺有異而未陷於錯誤，實際上並無交付款項之真意，為未
23 遂犯，審酌其本案犯行侵害告訴人財產法益之情節顯較既遂
24 犯輕微，爰依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。

25 (二)、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條規定之適用：

26 1.被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條規定業於115年1
27 月21日修正公布施行，自同年月00日生效，修正後詐欺犯罪
28 危害防制條例第47條規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審
29 判中均自白，並於檢察官偵查中首次自白之日起六個月內，
30 支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕其刑。
31 前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組

01 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
02 物或財產上利益者，得減輕或免除其刑。」增加減刑之要
03 件，法院對於減刑與否並有裁量權限，對被告並非有利，依
04 刑法第2條第1項前段規定，應適用被告行為時即修正前之規
05 定。

06 2.按修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段「犯詐欺犯罪，
07 在偵查及審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所
08 得者，減輕其刑」之規定係為鼓勵行為人於犯詐欺犯罪之後
09 能勇於自新而設，被告於偵查及歷次審判中均自白，復就全
10 部所得財物，於偵、審中自動繳交者，因已足認確有悛悔向
11 善之意，即應准予寬認。其目的既在訴訟經濟，並以繳交犯
12 罪所得佐證其悛悔實據，莫使因犯罪而保有利益，解釋上自
13 不宜過苛，否則反而嚇阻欲自新者，顯非立法本意。故此所
14 謂自動繳交全部所得財物，自係以繳交各該行為人自己實際
15 所得財物之全部為已足，不包括其他共同正犯之所得在內，
16 且犯罪所得若經查扣，被告實際上別無其他所得者，亦無再
17 令重覆繳交，始得寬減其刑之理。被告於偵查、原審及本院
18 審理程序中均自白犯行(見偵卷第20至23、185頁、原審金訴
19 卷第128頁、本院卷第177頁)，且依被告於警詢及偵查中自
20 陳：本案是因為在telegram裡有一名叫曾孟德的人，叫我來
21 看同案被告鄭智聰與告訴人之交易過程，事成後曹孟德會拿
22 5,000元給我等語(見偵卷第22、23、181頁)，於原審準備
23 程序中，經檢察官當庭表示扣案之22,000元應依詐欺危害防
24 制條例第47條第2項沒收後，被告亦表示：該筆款項為詐欺
25 集團提供給我之犯罪所得，同意沒收等語(見原審金訴卷第1
26 115、116頁)。審酌本案被告因告訴人未陷於錯誤而未能成
27 功取款，且卷內亦無證據證明本案詐欺集團尚有因被告本案
28 犯行交付報酬，自難認被告本案加重詐欺未遂犯行，尚有自
29 本案詐欺集團取得報酬。被告因本案取得之5,000元，業經
30 被告於原審中主動繳回乙情，有國庫存款收款書在卷可稽
31 (見原審金訴卷第190頁)；另扣案之22,000元為本案詐欺

01 集團因本案提供予被告之生活費用，堪認亦屬被告本案之犯
02 罪所得，然因該22,000元業經警方查扣，依前揭說明，應寬
03 認被告已繳交犯罪所得。是被告應依修正前詐欺犯罪危害防
04 制條例第47條前段規定減輕其刑，並依法遞減之。

05 (三)、想像競合犯輕罪是否減輕之說明：

06 按想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從
07 一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑
08 一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，
09 而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立
10 犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪
11 名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，
12 量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑
13 法第55條前段規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置
14 而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法
15 定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合
16 併評價在內（最高法院108年度台上字第4408號判決意旨參
17 照）。次按犯洗錢防制法第19條至22條之罪，在偵查及歷次
18 審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減
19 輕其刑，洗錢防制法第23條第3項復有明文。復按犯組織犯
20 罪防制條例第3條、第6條之1之罪自首，偵查及歷次審判中
21 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
22 有明文。經查，被告就洗錢未遂及參與犯罪組織犯行，固均
23 均於偵查、原審及本院審理時均自白不諱，且亦寬認已繳交
24 其犯罪所得，說明如上，自亦符合洗錢防制法第23條第3項
25 規定及組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減刑規定。惟被
26 告就本案所犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段參與犯罪組
27 織罪、刑法第339條之4第2項、第1項第2款之三人以上共同
28 犯詐欺取財未遂罪、同法第216條、第212條之行使偽造特種
29 文書罪、同法第216條、第210條行使偽造私文書罪及洗錢防
30 制法第19條第2項、第1項之洗錢未遂罪等犯行，從較重之加
31 重詐欺取財未遂罪論處，故就被告此等想像競合犯輕罪得減

刑部分，揆諸前揭說明，則僅於量刑時一併衡酌該部分減輕其刑事由。

四、駁回上訴之理由：

(一)、按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重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57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法。

(二)、經查：

1.原審依刑法第25條第2項規定、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定遞減其刑後，於量刑時就刑法第57條所定各款科刑輕重應審酌之事項，於理由欄內具體說明：以行為人之責任為基礎，審酌被告本應依循正軌獲取所得，詎其不思此為，竟加入本案詐欺集團，依照該集團之計畫而分擔部分犯行，擔任監控手之工作，以此方式為詐欺、洗錢等犯行，所為應予非難；惟念及被告犯後均坦承犯行，被告迄未與告訴人達成和解或賠償損害，被告之犯罪所得為27,000元，且均有洗錢防制法第23條第3項前段、組織犯罪防制條例第8條第1項後段之減刑規定適用；兼衡被告之素行，暨其等犯罪之動機、目的、手段、其於本案犯行之角色分工與參與情形、告訴人所受損害金額等一切情狀，量處被告有期徒刑8月，及就被告與本案詐欺集團成員為本案詐欺取財未遂犯行所用之扣案之「富代投資股份有限公司」工作證1紙、「富代投資股份有限公司」收據2紙，及扣案供被告及同案被告鄭智聰與本案詐欺集團上游聯繫使用之手機3支（廠牌：APPLE、型號：iPhone 16E、顏色：黑，IMEI：0000000000000000號，含SIM卡1張）、（廠牌：APPLE、型號：iPhone 11、顏色：黑，IMEI：0000000000000000號，含SIM卡1張）、（廠牌：APPLE、型號：iPhone 8、顏色：紅，IME

I：0000000000000000號，含SIM卡1張），均依詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定諭知沒收，且就被告自動繳回之犯罪所得5,000元，及經扣案之犯罪所得22,000元，依刑法第38條之1第1項前段規定諭知沒收；並說明考量被告於偵查中自陳參與本案詐欺集團做過20、30單等語，恐尚有另案遭追訴之可能，並考量本案犯罪情節，以及被告未與告訴人和解或賠償告訴人，認本院前揭量處之刑，並無暫不執行為適當之情形，不予被告緩刑之宣告。

2.經核被告之犯罪所得既已扣案，實際上別無其他犯罪所得，無再令重覆繳交，始得寬減其刑之理，業如前述，是原審依刑法第25條第2項規定、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定遞減其刑並無違誤，其認事用法亦無違反相關論理法則、經驗法則及證據法則之處，與法均無違誤。至檢察官雖援引最高法院114年度台上字第3494號刑事判決意旨，所揭禁詐欺犯罪危害防制條例第47條規定。所稱之「自動繳交」，係指出於自己「自主性」意思，不經外力驅使而主動為之。而保全追徵扣押，乃為確保沒收或追徵宣告終局裁判之執行，以實現剝奪不法利得之立法目的，而將被告或第三人之財產置於國家實力支配之強制處分。自動繳交犯罪所得與保全追徵扣押之目的雖均在沒收犯罪所得，惟前者，係出於被告主動配合之行為；後者，則係公權力介入之強制手段，而非出於被告自願。二者截然有別，指摘原判決依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑不當云云。然核諸最高法院前揭判決意旨，應係在闡明法院判決確定後，檢察官依法就扣押物品進行犯罪所得之追徵、抵償，非前開條文所稱之「自動繳交」乙節，實與本案事實乃被告之犯罪所得均已扣案，無須再經由追徵、抵償之方式繳交犯罪所得之情形有間，故自難以比附援引。從而，檢察官前揭上訴意旨，指摘原判決不當，自難認有據。

3.被告雖請求再依刑法第59條規定酌減其刑。然按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯

罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號、112年度台上字第977號判決意旨參照）。又所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。是倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法院112年度台上字第5371號刑事判決參照）。且該條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。是為此項裁量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形（最高法院88年度台上字第6683號判決意旨參照）。經查，邇來詐欺犯罪甚囂塵上，詐騙手法層出不窮，被告雖非詐欺集團擔任核心策畫詐術及實施詐術之角色，然其擔任監控車手之工作，負責監控車手之取款行為，所為仍為詐欺集團施行詐術之重要環節，更使詐騙首腦、主要幹部得以隱身幕後，難以追查，危害金融安全與社會治安，所犯係當今社會共憤及國家一再宣導防制之詐欺犯罪，犯罪所生危害甚深，客觀上實無足以引起一般人同情、顯可憫恕之處，難認對其科以最低度刑尤嫌過重，而有情輕法重之弊。且就被告本案所犯之加重詐欺取財未遂，經依未遂及自白規定遞減其刑後，顯亦無過重而有情堪憫恕之情事，自無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地，併此敘明。是被告上訴意旨另請求適用刑法

第59條之規定酌減其刑，自亦屬無據。

4.原審業以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款事由，既未逾越法定刑度，亦無違背公平、比例與罪責相當原則，客觀上不生量刑失重之裁量權濫用情形，且亦無漏未審酌檢察官上訴意旨所指被告本案犯行乃集團犯罪，對於社會治安影響甚大及未賠償告訴人損失等情事。是原審所處刑度未逾法定刑，亦無偏執一端致明顯失出不當等情，要無違法或不當可指。且本件於第一審言詞辯論終結後，並未產生其他足以影響科刑情狀之事由，原判決所依憑之量刑基礎並未變更，其所量處之宣告刑應予維持。又原審亦就不予宣告緩刑，已詳予說明理由，經核屬原審裁量權之適法行使，並無不合。另本案被告經原判決適用刑法第25條第2項規定、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定遞減其刑後，本罪最低係可量處「有期徒刑3月」以上之刑度，是檢察官上訴意旨指原審僅較最低刑度外加2月之有期徒刑，亦有誤會。從而，檢察官認原判決量刑不當，及被告請求輕判及為緩刑之諭知，均係就原判決量刑時已充分斟酌之事項再事爭執，指摘原判決量刑及未諭知緩刑欠妥，均為無理由，應予駁回。

(三)、綜上所述，本件檢察官及被告之上訴均無理由，皆應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官洪榮甫、林虹伶偵查起訴，檢察官賴怡伶提起上訴，檢察官江林達到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 5 月 29 日
刑事第七庭 審判長法官 張育彰
法官 陳勇松
法官 陳翌欣

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，其未敘述上訴之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 翁子翔

中華民國 115 年 6 月 2 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

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。

中華民國刑法第216條

行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第212條

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服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1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

洗錢防制法第19條

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。

前項之未遂犯罰之。

組織犯罪防制條例第3條

01 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
02 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
03 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
04 者，得減輕或免除其刑。

05 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
06 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
07 者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

08 一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

09 二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

10 三、購買商品或支付勞務報酬。

11 四、履行債務或接受債務協商之內容。

12 前項犯罪組織，不以現存者為必要。

13 以第二項之行為，為下列行為之一者，亦同：

14 一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

15 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
16 務員解散命令三次以上而不解散。

17 第二項、前項第1款之未遂犯罰之。