臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第4704號

上　訴　人
即　被　告　張育嘉
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣基隆地方法院114年度金訴字第757號，中華民國114年12月31日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署114年度偵字第5837號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於沒收部分撤銷。

其他（科刑部分）上訴駁回。

事實及理由

一、審理範圍：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」。經查，本案被告張育嘉（下稱被告）僅對原審判決關於量刑及沒收部分提起上訴（本院卷第44、45、46、95頁），檢察官則未上訴；依上開規定，本院就被告以經原審認定上開部分之犯罪事實、論罪為基礎，僅就原審判決量刑及沒收部分是否合法、妥適予以審理。

二、被告上訴意旨略以：被告偵審均有自白，且被告本案之犯罪動機係因本案犯罪時正值失業，因有家庭經濟壓力而上網求職，一時誤信所領取為工程款而涉犯本案犯行，又被告家裡亦需被告照顧，實有情堪憫恕之情，請求依刑法第59條規定酌減其刑並從輕量刑；另被告本案並未取得任何報酬，不應沒收在被告項下等語。

三、新舊法比較：

(一)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。查被告行為

後，洗錢防制法先後於民國112年6月14日修正公布第16條條文，並於同年月00日生效施行；復於113年7月31日修正公布全文31條，並於同年0月0日生效施行；另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、113年7月31日修正前洗錢防制法第14條第1項：「有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣500萬元以下罰金。」第3項：「前2項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑。」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5000萬元以下罰金。」另外有關減刑之規定，112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項：「犯前2條之罪，在偵查或審判中自白者，減輕其刑。」於112年6月14日修正洗錢防制法第16條第2項：「犯前4條之罪，在偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑。」增加須於「歷次」審判中均自白，始得依該條項減輕之要件；於113年7月31日修正洗錢防制法第23條第3項：「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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」據此，如洗錢標的未達新臺幣（下同）1億元，舊法法定刑為7年以下有期徒刑（2月以上，屬不得易科罰金之罪，蓋修法前洗錢防制法第14條第3項規定僅為「宣告刑」之限制，不涉及法定刑之變動，參閱立法理由及法務部108年7月15日法檢字第10800587920號函文），併科500萬元以

下罰金；新法法定刑為6月以上5年以下有期徒刑（屬得易科罰金之罪），併科5000萬元以下罰金。又舊法第14條第3項有「不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑」，新法則無此規定。此外，新舊法均有自白減刑規定，但113年7月31日修正之新法設有「如有所得應自動繳交全部所得財物」之要件，較舊法嚴格。

2、被告所犯一般洗錢罪，依113年7月31日修正公布前之洗錢防制法第14條第1項規定，其法定刑為有期徒刑2月以上7年以下，而被告於偵查、原審及本院時坦承犯行，有112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項規定之適用，則其處斷刑範圍為有期徒刑1月以上6年11月以下(未逾其特定犯罪即刑法第339條之3第1項所定最重本刑之刑，其宣告刑不受限制)。若依113年7月31日修正後之洗錢防制法第19條第1項後段規定，其法定刑為有期徒刑6月以上5年以下，又被告於偵查、原審及本院均坦承犯行，且無犯罪所得（詳後述），符合113年7月31日修正後洗錢防制法第23條第3項前段規定自白減刑要件，故其處斷刑範圍為3月以上4年11月以下。據此，本案被告所犯一般洗錢罪之最重主刑之最高度，依洗錢防制法113年7月31日修正前之規定，其宣告刑之上限為（6年11月），高於113年7月31日修正後之規定(4年11月)，依刑法第2條第1項但書規定，應適用113年7月31日修正後之洗錢防制法第19條第1項後段之規定。

(二)被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條於113年7月31日修正公布，復於114年12月30日修正，於115年1月21日公布施行，114年12月30日修正前詐欺犯罪危害防制條例（下稱修正前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。」修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條規定「（第1項）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。（第2項）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。」而於自白減刑規定「如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得」修正為須「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」，始得依該條項減輕之要件，並由「必減」改為「得減」，比較新舊法結果，新法並未較有利於被告。原判決未及比較新舊法，惟適用之結果於判決本旨無影響，不構成撤銷理由。

四、刑之加重、減輕事由：

(一)被告不依累犯規定加重之說明：

1、被告前因施用毒品及竊盜等案件，先後經臺灣基隆地方法院以103年度基簡字第1403號、第1535號、104年度基簡字第3號、103年度易字第609號及104年度易字第256號判決判處有期徒刑3月（3次）、7月（2次）、4月、10月，嗣經臺灣基隆地方法院以105年度聲字第1144號裁定應執行有期徒刑2年9月確定，於107年4月2日因縮短刑期假釋出監，所餘刑期交付保護管束，至108年2月24日假釋期滿，假釋未經撤銷，未執行之刑期以已執行論而執行完畢，有法院前案紀錄表在卷可考（本院卷第11至18、30頁），又檢察官業已於起訴書指明上情（本院115年度審上訴字第1361號卷第7、9頁），堪認公訴人已針對被告是否構成累犯事實，已為主張及舉證等作為，是認被告確實係於前案有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯之本案有期徒刑以上之罪，依刑法第47條之規定，為累犯。

2、惟依司法院釋字第775號解釋意旨，為避免罪刑不相當之情形，針對累犯應依個案裁量是否加重最低本刑乙節，然衡酌被告前案所犯為施用毒品、竊盜案件，與本案所示加重詐欺犯行，罪名、罪質、行為態樣，均非相同，犯罪時間亦有相

當差距，兩者間顯無延續性或關聯性；被告本案復未呈現有明顯背離社會期徒之重大惡性或有其反社會性等各項情狀（最高法院110年度台上字第5660號判決參照），本案被告所犯前案既無確切事證足認其有何特別之反社會人格，或對刑罰之反應力薄弱等教化上之特殊原因（司法院釋字第775號解釋文參照），且各該資料另於下述量刑因子中之刑法第57條第5款「犯罪行為人之品行」中予以評價、審酌，對被告所應負擔之罪責予以充分評價，依重複評價禁止之精神，自無再依刑法第47條第1項規定加重其刑之必要（依最高法院110年度台上字第5660號判決意旨），附此敘明。

(二)修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之適用：

按修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定：「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」，所稱「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言；倘行為人並未實際取得個人所得，僅須於偵查及歷次審判中均自白，即合於該條前段減輕其刑規定之要件（最高法院113年度台上字第4096號判決參照）。經查：

1、被告於偵查、原審及本院審理中均自白其犯行（臺灣基隆地方檢察署114年度偵字第5837號偵查卷，下稱偵卷，第172頁；臺灣臺北地方法院114年度審他字第46號卷，下稱原審他字卷，第86頁；臺灣基隆地方法院114年度金訴字第757號卷，下稱原審卷，第54、60頁；本院卷第44、45、46、97頁），又被告自陳：我未取得報酬等語（偵卷第171頁，本院卷第46、95頁），且遍查全卷無證據顯示被告就本案犯行有取得犯罪所得，自難認被告本案有因犯罪而實際取得之個人報酬，依首揭說明，核無自動繳交之問題，此時祇要在偵查及歷次審判中均自白，即應認有修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑規定之適用。

2、至被告固供稱：我是依LINE暱稱「呂先生」之人指示提領款項，再依「呂先生」指示將詐欺贓款交予其指定之人等語

（偵卷第170、171頁），惟被告亦供稱：我不知道「呂先生」及向我收取款項之人的真實姓名、年籍資料，我找不到「呂先生」的真實姓名、年籍資料，以供檢警查緝等語（偵卷第171頁，本院卷第45頁），則被告對其所稱之上開LINE暱稱「呂先生」及向其收取詐欺贓款之人之真實身分、姓名等，並未詳實且具體供述；且通訊軟體帳號所留存之申辦人資料與實際使用之人，本非必然相符，是以該等資料亦難逕行特定涉案之人；又遍查全卷亦無被告所指「呂先生」等人之具體人別資料，或有與本案有重要關係之待證事項或其他正犯或共犯之犯罪事證，無從對之發動偵查，而無查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人之情事或得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，自與修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條後段規定之要件未合，當無從減輕或免除其刑。

(三)113年7月31日修正後洗錢防制法第23條第3項前段規定：犯前四條之罪，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；又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、4408號判決意旨參照）。查被告於偵查、原審及本院審理時均自白犯行，且被告此部分犯行並無犯罪所得，均如前述，則依113年7月31日修正後洗錢防制法第23條第3項前段規定原應減輕其刑，惟被告所犯洗

錢犯行係屬想像競合犯其中之輕罪，被告就本案犯行係從一重之三人以上共同詐欺取財罪，就被告此部分想像競合輕罪得減刑部分，依上開說明，於量刑時一併衡酌該部分減輕其刑事由。

(四)被告無刑法第59條適用之說明：

1、按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，此雖為法院依法得行使裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因、環境與情狀，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用；又按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀有其特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，確可憫恕者，始有其適用，又適用該條文酌量減輕其刑時，雖不排除審酌同法第57條所列各款事由，但其程度應達於客觀上足以引起同情，確可憫恕者，方屬相當。

2、查被告自陳其高中肄業之智識程度，曾從事粗工、安全護欄、自水來搶修工程等工作等語（偵卷第172頁，原審卷第61頁，本院卷第97頁），自堪認被告係有相當智識之成年人，在政府及大眾媒體之廣泛宣導下，理應對於國內現今詐騙案件層出不窮之情形有所認知；再者，本案被害人之受詐金額合計為50萬元，另據被告自陳：我因為想找工作，認識LINE暱稱「呂先生」，依「呂先生」指示提供台北富邦商業銀行帳號 000-00000000000000號帳戶（下稱本案富邦帳戶）並提領353萬元及276萬元（即原判決附表編號1、2所示款項，含本案被害人陳泳霖之50萬元），提領後隨即在銀行門口轉交給「呂先生」指定之人。「呂先生」跟我說匯入的款項是工程款項，我不知道「呂先生」及向我收取款項之人的真實姓名、年籍資料等語（偵卷第170至172頁），則被告自稱係所提領之款項為工程款，提領之金額甚鉅，倘確係從事合法交易，則大可以個人或公司名義輕易向金融機構申立帳戶提供予客戶進行匯款，實無甚可能會透過素不相識、欠

缺信賴基礎之被告，委其提領鉅額款項，且提領後竟交予不知名之不詳詐欺成員，如此迥異於常情之情況，依被告智識程度及一般社會生活經驗，當能察覺有異，此據被告亦供稱：我有懷疑擔心過等語（偵卷第171頁），益徵被告非無覺查異常，然其漠視違常、不加判斷而放棄自我管理應注意義務，可預見不詳詐欺成員之犯罪模式，明知不詳詐欺成員係先向被害人施以詐術後，再依指示提供本案富邦帳戶並提領詐欺贓款後轉交予不詳詐欺成員，而以自己犯罪之意思，加入本案詐欺、洗錢犯行，擔任提供人頭帳戶及提款車手之工作，核屬本案詐欺、洗錢犯行中不可或缺之角色，佐以被告提領之金額高達629萬元（含本案被害人陳泳霖50萬元），助長詐欺犯罪之盛行，更使詐騙首腦、主要幹部得以隱身幕後，嚴重影響經濟秩序，危害金融安全與社會治安，犯罪情狀並非輕微；又被告犯後雖坦承犯行，然被告除本案犯行外，亦參與其他詐欺犯行部分，經法院判處罪刑在案，有法院前案紀錄在卷可按（本院卷第22至27頁）；則綜合被告犯罪整體情狀，客觀上實無足以引起一般人同情、顯可憫恕之處；此外，被告符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定，減輕其刑後，自難認有何對被告科以最低度刑尤嫌過重，而有情輕法重之弊；從而，被告難認有刑法第59條規定之適用餘地。

五、上訴駁回之理由(科刑部分)：

(一)原審審理後，依所認定之犯罪事實及罪名，並以行為人之責任為基礎，審酌被告提供本案富邦帳戶供詐欺集團使用，僅被害人匯入遭詐騙之款項，復擔任詐欺集團之車手工作，依「呂先生」之指示，從本案富邦帳戶中提領贓款後交付給「呂先生」指示之人，不僅侵害被害人之財產法益，使本案詐欺集團可輕易取得詐欺犯罪所得，並使本案詐欺集團可藉此製造金流斷點，阻礙檢警查緝犯罪，助長詐欺犯罪之風氣，所為實值非難；被告犯後坦承犯行，未賠償被害人之損害或與之達成和解，復衡酌被告本案犯行合於洗錢防制法第

23條第3項後段之減免其刑規定，暨被告於本院審理中自述高職肄業、現從事安全護欄工作，家中有配偶等一切情狀，量處有期徒刑2年6月。經核原判決量刑應屬妥適。

(二)被告上訴請求從輕量刑云云，惟按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當（最高法院112年度台上字第4090號判決參照）。被告所犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財犯行，業經原審審酌被告犯罪之動機、目的、手段、犯罪所生之危險，暨其生活狀況、前科素行、智識程度及犯罪後之態度等節，基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以及行為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定，是被告上訴意旨所指其犯罪之動機、犯後坦承犯行之犯後態度及其家庭經濟狀況等節，已為原審量刑時所審酌，原審量刑亦無違背公平正義之精神，客觀上亦不生量刑失衡之裁量權濫用；另參酌刑法第339條之4第1項之法定本刑為1年以上7年以下有期徒刑，得併科100萬元以下罰金，衡以被告非無察覺有異，已經說明如前，被告為圖個人不法利得，仍執意參與本案加重詐欺犯行，助長詐欺集團之盛行，且被告提領金額高達629萬元（含本案被害人陳泳霖50萬元），其犯罪行為對社會善良民眾之生命、財產安全危害重大，量刑自不宜輕判，原審就被告本案犯行量處有期徒刑2年6月，難認有不當情形。至被告固以其家庭經濟狀況請求從輕量刑云云，惟如前述，被告已對其本案行為之違法性有認識，理應深知此等行為對家庭生活之影響甚鉅，仍執意為之，犯後再徒托家庭因素企求輕判，實無從以此作為減輕其刑之理。從而，被告執前揭理由，認原審量刑過重，請求從輕量刑，難認有理由，應予駁回。

六、撤銷沒收部分：

(一)沒收於104年12月30日修正公布，並自105年7月1日起施行，修正後切合沒收之法律本質，明確定義沒收為「刑罰及保安處分以外之法律效果」，具有獨立性，而非刑罰（從刑）（刑法第2條立法說明一、參照），是若原判決僅就沒收部分有所違誤，本院自得僅就原判決關於沒收部分撤銷，先予敘明。本件原審固以被告因本案洗錢犯罪所取得50萬元，依洗錢防制法第25條第1項諭知沒收，惟依客觀卷證資料所示，難認被告就上開洗錢之財產存在事實上處分權，不予宣告沒收（詳如後述），原判決對於上開未扣案之洗錢標的50萬元於被告所犯項下諭知沒收，尚有未洽，自應由本院就原判決關於沒收部分單獨撤銷，以臻適法。

(二)不予沒收之說明：

1、洗錢標的：

⑴被告行為後，洗錢防制法業於113年7月31日修正公布，其中洗錢防制法第25條第1、2項規定「犯第19條、第20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（第1項）。犯第19條或第20條之罪，有事實足以證明行為人所得支配之前項規定以外之財物或財產上利益，係取自其他違法行為所得者，沒收之（第2項）。」依刑法第2條第2項規定，應直接適用裁判時之現行法即洗錢防制法第25條第1項規定，毋庸為新舊法比較。次按修正後洗錢防制法第25條第1項規定：「犯第19條、第20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。」依其立法意旨，將洗錢之財物或財產上利益，定性為犯罪客體，性質上乃實現犯罪構成要件之預設客體，修正後洗錢防制法既已授權沒收其犯罪客體(即洗錢之財物或財產上利益)，倘不能沒收時，應依刑法第38條第4項之規定追徵其價額。惟刑法第38條之2第2項規定：「宣告前2條之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之。」是事實

審法院依其個案情節，倘認宣告沒收或追徵洗錢之犯罪客體，有過苛之虞之情形，自得不予宣告沒收或追徵（最高法院114年度台上字第4345號判決參照）。

⑵本案被告固提領共計629萬元（含被害人匯款50萬元，詳原判決附表所示），屬洗錢之財產，惟依被告所陳：我依「呂先生」指示提領353萬元及276萬元後隨即在銀行門口轉交給「呂先生」指定之人（偵卷第170頁），且遍查全卷並無證據證明被告就上開洗錢標的有管領、支配力，亦即考量被告上開詐欺贓款已經被告轉交予不詳詐欺成員，不在被告之管領、支配中，即被告就洗錢之財產並無事實上處分權，倘依現行洗錢防制法第25條第1項宣告沒收此部分款項，有過苛之虞，爰參酌比例原則及過度禁止原則，依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收。

2、犯罪所得：

被告供稱本件未取得報酬（偵卷第171頁，本院卷第46、95頁），且遍查全卷並無積極證據證明被告實際於本案獲有不法利益，即無從宣告沒收其犯罪所得。

3、至於被告所提供之本案富邦帳戶，雖係供不詳詐欺成員詐欺取財及洗錢所用之物，未據扣案，惟因上開帳戶業經列為警示帳戶，已無法再提供為犯罪使用，不具刑法上之重要性，亦非違禁物，故不予宣告沒收，亦無諭知追徵之必要，併予敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段（依刑事裁判精簡原則，僅記載程序法條文），判決如主文。

本案經檢察官林秋田提起公訴，檢察官黃子宜到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　9　　日

刑事第二十五庭審判長法　官　邱滋杉

法　官　何孟璁

法　官　劉兆菊

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　陳怡君

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　9　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條之4

犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：

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。

113年7月31日修正後洗錢防制法第19條

有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。