

# 最高法院刑事判決

113年度台上字第3358號

上訴人 姚延昇

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年6月25日第二審判決（113年度金上訴字第573號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第8106號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院臺中分院。

## 理 由

一、本件原判決以上訴人姚延昇因加重詐欺取財未遂、一般洗錢未遂犯行，經第一審判決依想像競合犯，從一重論處犯三人以上共同以網際網路對公眾散布而詐欺取財未遂罪刑及諭知相關沒收後，檢察官及上訴人均明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，而維持第一審關於宣告刑部分之判決，駁回檢察官及上訴人在第二審關於刑之上訴，固非無見。

二、惟按，公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）第15條第1項規定：「任何人之行為或不行為，於發生當時依內國法及國際法均不成罪者，不為罪。刑罰不得重於犯罪時法律所規定。犯罪後之法律規定減科刑罰者，從有利於行為人之法律。」其前段及中段分別規定罪刑法定原則與不利刑罰溯及適用禁止原則，後段則揭櫫行為後有較輕刑罰與減免其刑規定之溯及適用原則。而上述規定，依公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第2條規定「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力」。又廣義刑法之分則性規定中，關於其他刑罰法令（即特別刑法）之制定，或有係刑法之加減原因暨規定者，本諸上述公政公約所

01 揭示有利被告之溯及適用原則，於刑法本身無規定且不相牴  
02 觸之範圍內，應予適用。是以，被告行為後，倘因刑罰法律  
03 （特別刑法）之制定，而增訂部分有利被告之減輕或免除其  
04 刑規定，依刑法第2條第1項但書規定，自應適用該減刑規  
05 定。

06 刑法第339條之4之加重詐欺罪，在詐欺犯罪危害防制條例  
07 （下稱詐欺防制條例）民國113年7月31日制定公布、同年8  
08 月2日施行後，其構成要件及刑度均未變更，而詐欺防制條  
09 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  
10 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  
11 刑，第44條第1項規定並犯刑法第339條之4加重詐欺罪所列  
12 數款行為態樣之加重其刑規定等），係就刑法第339條之4之  
13 罪，於有各該條之加重處罰事由時，予以加重處罰，係成立  
14 另一獨立之罪名，屬刑法分則加重之性質，此乃被告行為時  
15 所無之處罰，自無新舊法比較之問題，而應依刑法第1條罪  
16 刑法定原則，無溯及既往予以適用之餘地。又同條例第47條  
17 規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯  
18 罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑；並因而使司法  
19 警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主  
20 持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑」，  
21 所指詐欺犯罪，本包括刑法第339條之4之加重詐欺罪（該條  
22 例第2條第1款第1目），且係新增原法律所無之減輕刑責規  
23 定，並因各該減輕條件間及上開各加重條件間均未具有適用  
24 上之「依附及相互關聯」之特性，自無須同其新舊法之整體  
25 比較適用，而應依刑法第2條第1項從舊從輕原則，分別認定  
26 並比較而適用最有利行為人之法律，尚無法律割裂適用之疑  
27 義。又被告犯刑法加重詐欺罪後，因詐欺防制條例制定後，  
28 倘有符合該條例第47條減刑要件之情形者，法院並無裁量是  
29 否不予減輕之權限，且為刑事訴訟法第163條第2項但書所稱  
30 「對被告之利益有重大關係事項」，為法院應依職權調查

者，亦不待被告有所主張或請求，法院依法應負客觀上注意義務。

本件第一審以上訴人犯刑法加重詐欺罪及舊一般洗錢罪，並依想像競合犯關係，從一重論以刑法加重詐欺罪刑併諭知相關沒收，原審雖未及為新舊法比較，仍維持第一審上揭逕適用較輕之刑法加重詐欺罪（舊法）處斷之宣告刑，固屬無誤。然卷查，上訴人於偵查及歷次審判中均坦承詐欺犯行，且無犯罪所得，因刑法並無犯加重詐欺罪之自白減刑規定，而其行為後之詐欺防制條例第47條前段則有「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」之規定，是上訴人所為已滿足上開減刑規定之要件，原審未及為新舊法比較，而適用上揭有利上訴人之減刑規定，尚有未合。

三、以上，上訴意旨雖未指摘及此，然為本院得依職權調查之事項，且原判決上開違背法令之情形，因刑罰之輕重仍應由原審依法踐行科刑範圍辯論程序後加以裁量，本院無從據以為法律適用，且為維護上訴人之審級利益，應認原判決有撤銷發回原審法院更審之原因。又檢察官起訴書已載明經上訴人指認為車手頭之「黃聖沅」，所涉犯詐欺等案件，另由所轄警察機關偵辦等情，究竟現偵查情形如何，有無因上訴人之供述而查獲之情形，而有符合詐欺防制條例第47條後段減免事由，案經發回，應併予查明。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 9 月 4 日

刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

法官 周盈文

法官 劉方慈

法官 陳德民

法官 楊力進

本件正本證明與原本無異

書記官 張齡方

01 中 華 民 國 113 年 9 月 4 日