

# 最高法院刑事判決

114年度台上字第4489號

上訴人 吳嘉鴻

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國114年4月22日第二審判決（113年度原上訴字第359號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第7169號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決關於沒收吳嘉鴻自動繳交之犯罪所得部分撤銷。  
其他上訴駁回。

## 理 由

### 壹、撤銷（即原判決關於沒收）部分

一、按沒收為刑罰及保安處分以外之獨立法律效果，並非從刑，訴訟程序上有其獨立性，其雖以違法行為存在為前提，但二者非不可分離審查。上訴人提起上訴後，倘就原判決之沒收及刑之部分予以分別審查，並不發生裁判歧異之情形者，即無上訴不可分之關係，當原判決論處之刑並無不合，僅沒收部分違法或不當，自可單獨將沒收部分撤銷改判，其餘部分予以判決駁回，合先敘明。

二、本件原判決以上訴人吳嘉鴻經第一審判決依想像競合犯，從一重論處三人以上共同詐欺取財（下稱加重詐欺）罪刑（兼論一般洗錢罪），並諭知相關沒收、追徵之判決後，明示僅就第一審判決之刑及沒收（追徵）部分提起第二審上訴，原審乃以第一審判決所認定之犯罪事實及論罪作為審查之基礎，以其未及適用詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐防條例）第47條前段規定，撤銷第一審判決之刑及沒收，改判處有期徒刑1年（詳後述），及諭知自動繳交之犯罪所得新臺幣（下同）1萬2,000元沒收。其中關於諭知上訴人犯罪所得沒收部分，固非無見。

01 三、惟犯罪所得之沒收，本質上是一種準不當得利的衡平措施，  
02 藉由沒收犯罪所得以回復犯罪發生前之合法財產秩序狀態。  
03 因刑事不法行為而取得被害人財產者，該財產一旦回歸被害  
04 人，就已充分達到排除不法利得，並重新回復到合法財產秩  
05 序的立法目的，即無須再由法院予以剝奪而收歸國有。是刑  
06 法第38條之1第5項明定，犯罪所得於個案已實際合法發還被  
07 害人時，即不予宣告沒收或追徵，此即被害人發還優先原  
08 則。至行為人事後與被害人達成和解或調解並賠償被害人  
09 之損失，由結果觀之，同樣可滿足排除犯罪不法利得之規範  
10 目的，在其實際賠償範圍之限度內，即等同「合法發還被害  
11 人」之情形，不應再對其重複宣告沒收或追徵。否則判決確  
12 定後，檢察官為沒收或追徵之執行時，因被害人就該部分業  
13 已受償，不得再依刑事訴訟法相關規定，請求發還檢察官執  
14 行沒收、追徵之上開所得，國家反而因行為人不法犯罪，坐  
15 享犯罪所得，對於行為人形同雙重剝奪。

16 四、本件原判決理由既記載上訴人因本件加重詐欺犯行而獲取1  
17 萬2,000元之報酬，及其已與告訴人達成和解並依約賠償等  
18 情（均見原判決第3頁），且依卷附之和解筆錄、匯款紀錄  
19 （見原審卷第95、139至143頁），上訴人已分別於民國113  
20 年12月18日成立和解時當庭給付告訴人2萬元，並依約於114  
21 年1月至3月之15日各匯款5,000元至告訴人於和解時指定之  
22 銀行帳戶，可知上訴人因本件犯行而取得之犯罪所得，應已  
23 全部返還予告訴人，依前說明，自無庸宣告沒收。惟原判決  
24 於論斷犯罪所得的沒收時，又謂上訴人主動繳回之犯罪所  
25 得，應依刑法第38條之1第1項前段規定宣告沒收等語（見原  
26 判決第3頁），就已經賠償而等同於合法發還予被害人之犯  
27 罪所得，仍予諭知沒收，則其此部分之判決核屬違背法令。  
28 上訴意旨指摘原判決關於沒收部分違誤，為有理由，且有重  
29 複沒收對上訴人不利之情形，自應由本院予以撤銷。

30 貳、上訴駁回（即原判決關於科刑）部分

01 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決  
02 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判  
03 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未  
04 依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何  
05 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第  
06 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違  
07 背法律上之程式，予以駁回。本件原審審理結果，撤銷第一  
08 審判決之刑，改判諭知有期徒刑1年如上述，已載敘審酌裁  
09 量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

10 二、上訴人關於此部分上訴意旨略以：伊並非詐騙主謀，別無其  
11 他前科紀錄，犯後態度尚佳，符合洗錢防制法自白減刑、刑  
12 法第57條、第59條酌減其刑之規定。又伊除坦承犯行，無任  
13 何前科外，現有正當工作，甫結婚扶養一女，且已與告訴人  
14 和解並支付超過犯罪所得之賠償，原得減輕其刑至有期徒刑  
15 6月以下之刑度。惟原判決並未依刑法第66條規定之方法減  
16 輕其刑，對於刑度減輕之細節隻字未提，且僅減輕1次，顯  
17 有判決不備理由之違法云云。

18 三、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  
19 職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之  
20 整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌  
21 刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯  
22 然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，  
23 致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當，以為第  
24 三審上訴之理由。原判決就上訴人所犯前揭之罪，已綜合審  
25 酌包括上訴意旨敘及之上訴人於詐欺集團中非擔任主導角  
26 色、犯後坦承犯行、與告訴人達成和解並依約賠償、素行、  
27 家庭生活、經濟狀況等刑法第57條所示科刑之一切情狀，適  
28 用詐防條例第47條前段規定減輕其刑，並記明就其合於洗錢  
29 防制法減輕事由要件之事實，於量刑時予以考量，復說明何  
30 以不依刑法第59條規定減輕其刑之理由。核其量定之刑罰，  
31 已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑

01 度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法  
02 情形。上訴意旨無非就原判決量刑職權之適法行使，徒以自  
03 己說詞，任意指為違法，難認已符合首揭法定上訴要件，應  
04 認其此部分之上訴為不合法律上之程式，予以駁回。  
05 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第395條前段，判決如主  
06 文。

07 中 華 民 國 114 年 11 月 6 日  
08 刑事第六庭審判長法官 林恆吉  
09 法官 林靜芬  
10 法官 蔡憲德  
11 法官 許辰舟  
12 法官 林柏泓

13 本件正本證明與原本無異

14 書記官 林宜勳  
15 中 華 民 國 114 年 11 月 7 日