

裁判選輯及評釋：刑事

楊宜璇*

【裁判字號】最高法院刑事大法庭裁定113年

度台上大字第4096號

【裁判案由】加重詐欺等罪

【裁判日期】民國114年05月14日

【裁判要旨】

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。

【評釋】

一、按：「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。」，刑法第339條之4定有明文。

二、次按：「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。」，詐欺犯罪危害防制條例第47條定有明文。

三、再按：「為使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟儘早確定，同時使詐欺被害人可以取回財產上所受損害，行為人自白認罪，並自動繳交其犯罪所得者，應減輕其刑，以開啟自新之路，爰於本條前段定明犯本條例詐欺犯罪之行為人，於偵查及歷次審判中均自白犯罪，並自動繳交其犯罪所得，減輕其刑，透過寬嚴併濟之刑事政策，落實罪贓返還。」，詐欺犯罪危害防制條例第47條立法理由參照。

四、本案判決事實略為：原判決認定上訴人基於三人以上共同詐欺取財之犯意，參與詐欺犯罪組織擔任一線人員，透過交友軟體與大陸地區女子聊天，再佯以投資等不實說詞，要求投資，倘對方願意投資，即將此部分資訊轉給二線人員，聯繫匯款事宜，以取得之大陸地區金融帳戶供被害人匯款，若詐騙成功，一線

* 本文作者係執業律師

人員依據個人之業績，可領取詐欺所得約10%至20%作為酬勞，藉此共同牟利；其以上開方式自民國110年9月起至111年1月3日查獲時止，對原判決附件（即第一審判決）附表編號（以下僅載編號序列）1至10之大陸地區女子著手實行詐欺行為，致編號1、2所載之被害人因而陷於錯誤，分別匯款如編號1所示之人民幣共10萬3000元以及編號2所示之人民幣2萬元至指定之大陸地區金融帳戶，另對編號3至10所載之8名被害人則尚未詐得財物，上訴人僅就編號2之詐欺行為取得報酬新臺幣7000元，其餘部分尚未取得報酬。上訴人於偵查及歷次審判中均自白犯罪。

五、本案上訴人行為後，因詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐防條例）制定並於113年7月31日公布施行，上訴人是否符合詐防條例第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」者，法院應職權調查，故本案提案之法律問題為：

問題一：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」。於數人共犯詐欺罪之情形下，該條前段所稱「犯罪所得」，究指行為人因犯罪而實際取得之個人報酬？或被害人因被詐欺而交付之物或財產上之利益？

問題二：倘行為人並未取得問題一所稱之「犯罪所得」，則其是否僅須於偵查

及歷次審判中均自白，即合於同條例第47條前段規定之要件？

六、經查，最高法院刑事大法庭裁定見解略為：詐防條例第47條前段之規定係以在偵查及歷次審判中始終自白之詐欺犯罪行為人「個人」為規範對象，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，即獲減刑之寬典，未及於其他共犯或所屬犯罪組織。無論始終自白或自動繳交其犯罪所得，均係行為人個人犯罪後情狀，無關犯罪行為人本身之不法與罪責，性質上屬個人刑罰減輕事由，依個人責任原則，僅適用於符合要件之行為人，對於全部共犯並無依責任共同原則一體適用之餘地。而詐防條例第47條前段之立法理由亦說明將行為人自白使刑事訴訟程序儘早確定，及使詐欺被害人取回財產上所受損害，並列為其立法目的，並無始終自白之行為人必須同時繳交其他共犯或所屬犯罪組織犯罪所得之明文，且條文並未列有「得」字，可見立法者已考量行為人於偵查及歷次審判中均自白，並繳交因犯罪而實際取得之個人所得，依法即應予減刑。再依詐防條例第47條前段、後段觀察，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，足認本條前段之「其」犯罪所得，僅限於行為人因犯罪而實際取得之個人所得（包含因詐欺犯罪而取得之被害人財物，及為了犯罪而

取得之報酬在內），並不包含其他共犯或所屬犯罪組織所取得之犯罪所得。行為人「如」未實際取得個人犯罪所得，亦無自動繳交其犯罪所得可言。又詐防條例第47條前段減刑之要件，既未明文規定犯詐防條例之詐欺犯罪者，除了繳交自己實際取得之個人所得外，尚須同時繳交其他共同正犯所取得者，在文義甚為明確之情形下，即無庸採取其他不同之解釋方法。

七、再查，詐防條例為打擊詐欺犯罪，對於犯刑法第339條之4之罪，另明定詐防條例第43條、第44條之新罪名，並提高其法定刑。詐防條例第47條復規定對於合於本條要件之行為人減免其刑，證之詐防條例第47條前段上開立法理由說明，並有緩和詐防條例第43條、第44條重刑規定之寬嚴併濟作用，解釋上自不宜過苛。倘認詐防條例第47條前段之犯罪所得，係指被害金額，如無犯罪所得亦應自動繳交，始得減輕其刑，行為人恐因無力繳交，或被迫須提出自己合法之財產繳交，而放棄自白，除無助於鼓勵行為人自新及訴訟經濟目的之達成外，被害人亦無從取回被騙財物之分毫。故始終自白之行為人自動繳交其因犯罪而實際取得之個人所得，法院就其所犯本罪之法定刑，適用本條前段減輕其刑規定予以調整後，在處斷刑框架內，允宜具體審酌行為人在詐欺集團中之主導或分工情節輕重、自動繳交財物所占被害金額比例，以及與被害人達成和解賠償損害之誠摯努力程度等量刑減讓幅度情

狀，量處行為人相當其罪責之刑度，並非不分情節一律減輕其刑二分之一，自屬當然。

八、惟查，最高檢察署另有不同見解，問題一部分認為基於個人共同正犯均應對犯罪結果負全部責任之法理，並契合詐欺集團犯罪之特性，及實務論罪係以被害人為單位之模式，減刑條件應明確而公平，故適用詐防條例第47條前段應從嚴解釋，所謂應繳還犯罪所得之範圍，應以被告自被害人所取得之財物或財產上利益，而非被告因詐欺犯罪實際取得之個人所得，所應著重者應係被害人取回財產所受損害，方符立法要求，落實罪贓返還之立法政策，否則無異使減刑規定之適用完全繫於被告個人片面供述，而罔顧被害人實際受騙之金額是否獲得填補。問題二則認為未遂犯並無犯罪所得，無自動繳交其所得之可能，即不得適用詐防條例第47條前段減刑規定，如此才不致落入邏輯錯誤之陷阱，導致減刑適用之不平與輕重失衡而違反體系正義。部分最高法院法官亦同此見解，並認為若採大法庭裁定見解，情節較輕之普通詐欺罪，倘符合詐防條例第47條前段要件，卻不能據此減刑，但犯情節要重之詐防條例之詐欺犯罪則必然減輕其刑，此種立法上獨厚加重詐欺犯罪，已違反刑法體系正義；本案大法庭裁定之結果亦輕忽被害人損害填補之可能性，而使為數甚多之詐欺集團犯罪中出面領款者，在被查獲後，可以因繳交其所自承之極為少數之報酬或者始終稱尚未取

得報酬者，不必繳交分文即可輕易獲得減刑寬典，甚至不難想像詐欺集團今後可能會以此教導車手，如遭查獲即放棄領款、表示係與其他2名不詳人士共同犯之，抑或馬上交出領出之贓款並向警察表示欲自首即可適用詐防條例減刑規定，如此一來，無非係助長詐欺集團之氾濫。

九、綜上所述，詐防條例第47條實務上應如何適用存有爭議，本案大法庭裁定現階段固已統一見解，然尚有諸多不同意見，未來若以修法解決之，固然最為直接，然如何修正並權衡各方權益仍有相當挑戰。詐防條例為113年7月31日公布實施，承辦相關案件應注意得否適用詐防條例，如遇類似案件事實得參考本案刑事大法庭裁定之正反意見。

【裁判字號】最高法院114年度台上字第117號刑事判決

【裁判案由】違反毒品危害防制條例

【裁判日期】民國114年01月16日

【裁判要旨】

欲以無證據能力之傳聞證據，作為爭執、減損其他供述證據（實質證據）證明力之彈劾證據，為避免藉由彈劾之名、行認定事實之實，致傳聞法則、被告之對質詰問權遭到架空，故僅限於「同一供述者（同一證據方法）之前後矛盾陳述」，始能作為彈劾證據。蓋同一供述者前後陳述之「矛盾」，係

屬客觀之「存在」，不論何一陳述為真、何一陳述為偽，僅憑「同一供述者竟有前後矛盾之陳述存在」，即足以減損其供述之信用性，而非著重於「審判外陳述之內容是否真實」，故為供述證據之「非供述性利用（非傳聞）」，與非供述證據以物之「存在」作為待證事實者，具有相同之證據目的與證據屬性。

至於非屬同一供述者（不同證據方法）之相異陳述（如證人A於審判外之陳述，與證人B於審判中經合法具結後之陳述不符），則牽涉不同供述者不同之觀察、記憶、陳述能力及性格等個別差異因素影響，未可一概而論，若寬認於此情形，亦可以無證據能力之傳聞證據（即證人A於審判外之陳述）彈劾有證據能力之審判中供述證據之證明力（即證人B於審判中之陳述），審判者自難免係因認為該傳聞證據較諸審判中供述更為可信，故容認以之減損審判中供述之證明力，實際上即係將無證據能力之傳聞證據作為實質證據，以之認定事實，有違傳聞法則及侵害被告對質詰問權之虞。

【評釋】

一、按：「證據之證明力，由法院本於確信自由判斷。但不得違背經驗法則及論理法則。無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據」、「被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據。」，刑事訴訟法第155條以及第159條第1項定有明文。

二、本案事實略為：被告李男、薛男、鄭男、張男與黃男均知悉甲基安非他命為

毒品危害防制條例第2條第2項第2款所定之第二級毒品，不得非法運輸，竟為下列行為：先由李男、薛男、鄭男於民國110年9月19日前某日，謀議由李男、薛男出資向賣家訂購甲基安非他命，鄭男前往高雄將毒品運送回澎湖。李男遂以電話聯絡賣家購買第二級毒品甲基安非他命2大包，鄭男則於110年9月19日依分工計畫搭機前往高雄，並於同日13時許，在高雄取得。惟鄭男因恐將毒品夾藏於身上搭機攜回澎湖易遭查獲，李男遂另向黃男尋求將本案毒品運回澎湖之方法，取得「毒品包裝影片」轉寄予鄭男，並推由具有犯意聯絡之張男提供其姓名、身分證字號與行動電話門號供作本案毒品包裹收件人及前往提領貨物。鄭男旋於110年9月20日14時許，將本案毒品2包夾藏於洗手粉內，交由私人代客送貨公司員工指派不知情之多元計程車司機自高雄小港機場，以班機貨運之方式運輸本案毒品包裹至澎湖。本案毒品包裹運抵澎湖後，李男、薛男為求慎重，欲自行前往領取包裹，薛男即於110年9月21日10時前某時，在其位於澎湖住處附近，與張男碰面拿取身分證，再於同日10時許，李男自行開車並委由不知情之蔡男開車搭載薛男，一同前往澎湖馬公機場領取本案毒品包裹完畢，隨即返回李男上開住處驗貨並分裝成56小袋，藏放於李男住處內。嗣經張男檢舉並於110年9月28日向員警供出本件運輸毒品犯行，經警於同年月30日持搜索票搜索李男及薛男住處，因而查悉全情。案經刑

事一審判決處李男有期徒刑11年及鄭男有期徒刑5年2月，李男及鄭男不服提出上訴後，復經刑事二審法院駁回上訴。嗣後，李男及鄭男再向刑事三審法院提出上訴，案經最高法院駁回而告確定。

三、李男所執上訴理由略稱原判決先認共同被告薛男於警詢時陳述無證據能力，卻又引用薛男未經具結、與審判中不符之警詢陳述為李男不利之認定，且對於有利於李男之薛男、鄭男及其他證人證詞全無說明不予採信之理由，應屬違法。故本案爭點略為：同一供述者之審判外陳述與審判中陳述存有矛盾，如以該供述者之審判外陳述作為彈劾證據，認為該供述者審判中陳述證明力受到減損，而非以無證據能力之傳聞證據作為認定待證事實存否之依據，是否違法？

四、經查，本案判決認為被告以外之人於審判外之陳述，倘未能依法律規定例外取得證據能力，即屬無證據能力之傳聞證據，依嚴格證明法則之要求，自不得作為實質證據，而為認定事實之依據。倘欲以無證據能力之傳聞證據，作為爭執、減損其他供述證據證明力之彈劾證據，為避免藉由彈劾之名、行認定事實之實，致傳聞法則、被告之對質詰問權遭到架空，故僅限於「同一供述者之前後矛盾陳述，始能作為彈劾證據。蓋同一供述者前後陳述之矛盾，係屬客觀之存在，不論何一陳述為真實，僅憑「同一供述者竟有前後矛盾之陳述存在」，即足以減損其供述之信用性，而非著重於「審判外陳述之內容是否真實」。至

於非屬同一供述者之相異陳述（如證人A於審判外之陳述，與證人B於審判中經合法具結後之陳述不符），則牽涉不同供述者不同之觀察、記憶、陳述能力及性格等個別差異因素影響，未可一概而論，若寬認於此情形，亦可以無證據能力之傳聞證據（即證人A於審判外之陳述）彈劾有證據能力之審判中供述證據之證明力（即證人B於審判中之陳述），審判者自難免係因認為該傳聞證據較諸審判中供述更為可信，故容認以之減損審判中供述之證明力，實際上即係將無證據能力之傳聞證據作為實質證據，以之認定事實，有違傳聞法則及侵害被告對質詰問權之虞。從而，事實審法院雖認同一供述者之審判外陳述並無證據能力，然僅以該審判外陳述與該供述者審判中陳述確有矛盾存在，以此作為彈劾證據，認為該供述者審判中陳述證明力

受到減損，而非逕自以無證據能力之傳聞證據作為認定待證事實存否之依據，即難認係違法。本件原判決雖認薛男於警詢時之陳述，於李男而言並無證據能力，嗣於審酌薛男於第一審及原審審理時證稱李男並不知情之證言信用性時，則援引薛男於警詢時所為矛盾陳述，作為薛男前揭審判中陳述之彈劾證據，而認薛男之審判中陳述欠缺可信性，尚非逕自將薛男之警詢陳述作為認定事實之依據，是依前開說明，即無違法可指。

五、綜上所述，本案確立彈劾證據之使用雖不受傳聞法則之拘束，惟限定於「自我供述」矛盾之情形，以避免傳聞證據藉由彈劾證據之名作為實質證據認定事實，而侵害被告之對質詰問權。對質詰問權為刑事訴訟中被告之重要權利，本案判決得作為將來處理類似案件之參考。