

113年度台上大字第4096號裁定不同意見書 法官陳如玲 提出
法官林勤純 加入
法官林立華 加入
法官段景榕 加入

一、本案法律爭議宜解為：詐欺犯罪危害防制條例（下稱本條例）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」，係指被害人所交付之財物或財產上利益（下稱被害金額）而言；倘犯罪未遂，縱於偵查及歷次審判中均自白，亦不符合該條前段減輕其刑規定之要件。

二、上開主張之理由，除援引本件提案裁定所載乙說之理由（略）外，並補充如下：

（一）「犯罪所得」指犯罪所獲取之財物或財產上利益，從本條例第47條（下稱本條）前段在「犯罪所得」之前，並未列明「行為人個人實際取得」等詞來看，該條所指「犯罪所得」文義上較接近「共同犯罪所獲取之財物或財產上利益之全部」，即與其具備同質性之「被害金額」而言。「其」字作為代詞使用，即有多義，不一定解釋為「他的」，此由本大法庭110年度台上大字第3997號裁定將貪污治罪條例第12條規定中之「『其』所得」解釋為共同被告全部所得或所圖得之財物即明。

（二）基於本條例係以打擊詐欺犯罪危害、保護被害人，以及保障人民權益為宗旨。本條前段將本屬刑法第57條所列行為人犯罪後所表現之始終自白及努力修復損害之態度，提昇為降低刑罰需求性而予減刑之事由，屬對個人科以刑責一般規定之例外，依「例外規定應從『嚴』解釋」之原則，應從嚴解釋為「被害金額」，俾限縮其適用之範圍；比較德國刑法第46a條就1.努力與被害人在達成和解的過程中，已經全部或在大部分範圍內真誠努力地為損害修復者；2.在有顯著努力或個人犧牲來進行損害賠償之情況下，已經全部或在大部分範圍內對被害人進行

賠償者，作為刑罰減輕或免除其刑之事由來看，提案庭就本條之解釋，並沒有比德國刑法第46a條更為嚴苛。是以本條前段明定之「犯罪所得」應為通常一般人所能理解之「被害金額」，不能解釋為行為人分得前開金額之一部分或行為人為了犯罪所取得之報酬。

(三)本條例第53條規定「檢察官或法院於偵查或審判中，得運用調解、和解程序，促使被告支付一定數額之賠償予詐欺犯罪被害人，對於未賠償被害人者，檢察官得促請法院審酌量刑，必要時應提起上訴」，旨在就行為人之量刑與其有無賠償被害人損失作最大程度之連結。本於體系之一貫性，行為人有無本條前段減刑規定之適用，自應以行為人繳交之所得是否足以填補被害人之損害為斷。是以本條前段之解釋應採提案庭之見解，始能與前開規定相互呼應。

(四)本條例既為了懲詐、阻詐而制定，則關於本條例另定之減輕及免除其刑之規定，無非希望給予「大棒子」（意指加重法定本刑）之同時，另加上「胡蘿蔔」（意指減輕或免除其刑），以寬嚴並濟之方式擴大阻詐之績效。觀諸本條例第43條、第44條之規定，立法者已刻意將本條例明定符合加重條件之詐欺犯罪之「未遂犯」排除在外，則在沒有「大棒子」的情況下，當然也沒有必要給「胡蘿蔔」，否則豈非僅以胡蘿蔔鼓勵作亂的兔子繼續作亂？又本條從法條文義中並無「若無犯罪所得，亦應減刑」等文字，本無從擴張解釋而得出本件大法庭主文後段之結果。本席以為，本條前段所使用之自然語言「如有」之後所提出之前提「自動繳交其犯罪所得」，本有可能是「法官應適用本條減刑」之「充分條件」，也有可能是「充分且必要條件」，亦即邏輯上，若p則q原無法推導出非p則非q，但本於前開胡蘿蔔與大棒子之思維，本條前段未明文規定未遂犯不適用之旨，應係立法者「有意之沉默」，亦即立法者已經就此前提事實為窮盡之舉出，自應將本條法文中「如」字理解為「if and only if」（若且惟若、當且僅當），即該前提再加上「行為人始終自白」才是法官適用本條減刑規定之

「充分且必要條件」。因此，以本條文義之反面解釋，可以推論出：就算是行為人始終自白，但因為未遂犯並無犯罪所得可繳，即無法滿足本條前段規定之要件，所以不應依本條前段規定減輕其刑，但未遂犯仍得依刑法第25條第2項之規定減輕其刑，則屬當然。

三、若採本件大法庭裁定之見解，本席認為適用的結果，會有以下疑慮：

- (一)比較情節較輕之普通詐欺罪、刑法第62條自首得減刑等規定。情節較輕之普通詐欺罪，倘符合本條前段要件，也不能據此減刑，但犯情節較重之本條例之詐欺犯罪則必然減輕其刑；一般犯罪行為人自首者，法官尚能自行斟酌是否予以減刑，但依本條例第46條之減免其刑之規定，如合於一定要件，甚至必然免除其刑。又依本條例第2條之規定，本條減免其刑適用之罪名，不限於詐欺犯罪，而是涵蓋與加重詐欺罪有裁判上一罪關係之其他刑罰罪名，包含侵害生命法益之罪名（例如3人以上詐保而殺人），所有刑罰罪名只要與加重詐欺犯罪有裁判上一罪關係，即有獲取上開寬免其刑之可能。此種以立法上獨厚加重詐欺犯罪，以及與其有裁判上一罪關係之其他犯罪，已違反刑法體系正義；雖然依權力分立及立法優位的原則，法官除非聲請釋憲使其停止適用，否則不得逕予排斥適用，但法官於適用本條時，應本於一般解釋之原則，依法從嚴解釋，以免失之寬縱而有害於正義。本件大法庭裁定顯係作最有利於犯罪行為人之寬泛解釋，甚至該用以說明體系關聯性之本條「後段」亦一併作最有利於行為人之寬泛解釋（見本件大法庭裁定理由〈下稱裁定理由〉第三項之(二)〈以下僅記載其項次〉，認為本條後段「全部犯罪所得」指單一被害人之全部犯罪所得而言），難謂妥適。再比較本條例第46條，除「偵查及歷次審判中均自白」及「自首」之外，其餘使用之文字均與本條相同，第46條甚至有法官應一律判決免刑之情形，倘若採本件大法庭裁定之見解，將來是否更容易發生極為嚴重之犯罪仍不得不

判決免刑之結果？立法者意欲打詐，是否造成前開荒謬結果仍在所不惜？

(二)刑事訴訟法第156條第2項明定，被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，是以自白作為證據使用之價值並不高。而詐欺犯罪倘針對不特定之社會大眾為之，則屬對外招搖撞騙之行為，非具有隱密性、技術性之貪污、販賣毒品或金融犯罪可比擬，是以自白相對於前者而言，顯得不那麼重要；又相較於後者，並無個人財產損失填補問題，而前者因有個人損失填補問題，所以個人財產損失之填補無論如何均應比案件儘早確定之訴訟經濟格外重要的多。但本件大法庭裁定之結果，顯然更重視行為人之自白而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，在被當場查獲後，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，甚至依本件大法庭裁定理由認為同條後段之「全部犯罪所得」為單一被害人的全部犯罪所得，所以同條前段之「其犯罪所得」即不可能是提案庭所說的「被害金額」之思考脈絡，則不難想像詐欺集團今後可能會以此教導車手，如何在出面領款時隨時注意週邊狀況，如果沒有被發現就可以順利賺滿荷包，一旦觀察到有警察在注意，放棄領款或馬上交出領出的贓款並向警察表示要自首就好了，因為採本件大法庭裁定之見解，而依同條例第46條規定，法官不得不判決免刑。如此一來，豈非讓加重詐欺犯罪成為無本生意，而助長車手的泛濫？更荒謬的是，詐欺集團還可能會提醒車手，如果一旦發生上情，在自首時一定要說是與其他2名不詳姓名的人共犯，因為1人或2人犯普通詐欺罪在同樣情形下是不會被判免刑的。前開適用法律之結果，又豈會是理性立法者之本意？

(三)共同犯罪之行為人間如何分贓及於何時分贓、行為人何時取得多少之犯罪報酬，為共犯彼此間隱密犯罪計畫之一部，在組織犯罪之案件，事實上極難查明。實務上就詐欺犯罪復以被害人為單位來論斷罪數，在行為人領取月薪、日薪之情形，實在難

以區分究竟該月薪、日薪應如何平均分配於單一詐欺案件中，甚至在實務運用上，亦不能排除業經法官認定行為人並未取得報酬，依法減刑並判決確定之後，行為人才從詐欺集團之上手取得犯罪報酬或分得贓款之荒謬結果。本件大法庭裁定之見解最終可能因減刑容易，反而使行為人選擇繳交極少數所得或堅持沒有所得即可以自白來換取減刑，也不願意與被害人和解，此種結果顯然與立法者意欲打擊詐欺犯罪、落實罪贓返還之本意相悖，恐非立法本意。

四、針對本件大法庭裁定所持之理由，本席亦有如下不同之看法：

(一)本件法律問題僅在探討本條前段所指行為人應繳交所得之「範圍」為何，以及沒有所得的未遂犯究有無本條前段適用之問題，與共犯罪責理論本無關聯。提案庭所採取的乙說立論基礎，從未奠基於共同犯罪應對結果負全責之理論。檢方提出該理論以支持提案庭所採見解，亦僅在說明該行為後所發生之個人繳交所得之範圍，仍然與共同犯罪之行為相關，即應以共同行為所造成之「結果」作為繳交所得之標準，然綜觀檢方支持提案庭見解所提出之論據，也是本於立法者真意之探求。本件法律問題重點既然只是立法者制定本條真意之探討，立法者本意就是要行為人繳交「被害金額」，則法官不可能以「違反個人刑罰解除事由應以個人為斷」而拒絕適用，況裁定理由三(一)所指「個人刑罰減輕事由」之推論，亦未明指本條前段是基於「個人刑罰減輕事由」就可以推論出本裁定之結論，而僅泛稱：「本條前段……未及於其他共犯或所屬犯罪組織」等旨。本席亦贊同本條前段係個人刑罰減輕事由而屬個人責任，但此部分之探討實無助於本件法律問題之釐清。

(二)本條例制定之過程中，無論併案審查之草案內容是否全部相同或有部分不同，均沒有辦法看出立法者就本條關於「其犯罪所得」究指何意有所討論，即不存在可供參考的具體立法意圖。又裁定理由三(二)所引立法院法制局在評估報告提及「若有免詐欺犯罪者，為圖減輕或免除刑責，僅繳交部分犯罪所得，或

犯罪所得低微，藉以……恐成為『漏洞』」等旨，僅在提醒本條有文義不明（即報告所指文義上存在「漏洞」）情形，恐有上述不合理情形之疑慮。甚且，由此可見，本條前段之文義並無如本件大法庭裁定所言「文義甚為明確」之情形。裁定理由三(二)以立法委員曾提出不同版本之草案內容，以及立法院法制局之「評估報告」中有上開內容，即認為本件大法庭裁定之見解，亦屬合於立法者客觀目的性之解釋，應有誤會。

- (三)從本條例之立法草案總說明、本條例第一條所揭示之立法目的，以及本條前段規定之立法說明中揭示：「為使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟程序儘早確定，『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，以開啟其自新之路，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」等旨；暨後段之立法說明揭示：「……以利『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實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」等旨，可知本條例制定之目的是為了打擊詐欺犯罪危害、保護被害人並保障人民權益，而本條前段係基於使刑事訴訟程序儘早確定外，同時使詐欺犯罪之被害人得以取回財產上所受損害，後段是則為了藉由截斷詐欺集團之金流、人物，以利瓦解整體詐欺犯罪組織之刑事政策而定，故依本條前段規定，行為人所繳交之犯罪所得，須「同時」滿足被害人可以取回財產上所受之全部損害，而依同條後段之規定，則須因而使司法警察機關或檢察官得以扣押參與該組織犯罪所取得之全部被害人之全部財物或財產上之利益（金流）或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人（人物）。裁定理由三(二)關於後段「全部犯罪所得」之見解與提案庭所持意見全然不

同，致誤解提案庭之見解會造成減縮前段適用可能性之結果，甚為遺憾。

(四)裁定理由三(三)所指，如果採提案庭見解可能在實務上產生運作困難情形，固非無見。然行為人繳交犯罪所得，性質上為刑事訴訟法第143條之「所有人、持有人或保管人任意提出或交付之物」（即留存物），與扣押均同屬程序上之暫時保全措施，既屬任意交付並暫時先予留存，即便產生溢繳情形，亦得準用同法第142條第1項之規定發還之。況本案蒞庭檢察官當庭表示，實務上很少發生溢繳情形，但如果產生溢繳，實務上也是可以處理等語。就實務如何運作溢繳情形，本席之立場為：縱令處理溢繳情形有些麻煩，但也比被害人苦求足額賠償而不得之情況好太多了。

(五)裁定理由三(三)所指本大法庭110年度台上大字第3997號裁定中論及貪污治罪條例第8條之減刑要件部分，僅屬該裁定所引述「不得比附援引」之旁論，且該裁定既提及如果要行為人代繳其他貪污共犯所獲取之所得，容有「過苛」，並非立法本旨，即表示本大法庭關於貪污治罪條例第8條之解釋，也是本於立法者真意之探求，則各犯罪類型繳交所得有無「過苛」，當然應分別考量。尤其貪污罪所侵害之法益並不是個人財產，沒有個人財產損害補償問題。不同之犯罪類型，立法者所認為之刑罰需求性自然不同，是以前開裁定之旁論部分，不能作為本件法律問題解釋之依據。

(六)裁定理由三(四)謂本件大法庭之裁定如果因而導致減刑較為容易，亦非不得於量刑時具體審酌行為人在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之比例，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，所為量刑之結果尚不致於過寬。然是否合於本條前段之減刑規定，影響其處斷刑形成之範圍，尤其是其處斷刑之最低度刑降低為法定本刑之一半，自然影響法院依刑法第57條為量刑裁量時之界限，包含作為量刑基準之中等刑量為何，是以就減

刑事由之有無自應力求精確，不得便宜行事而謂對量刑結果不生影響，混淆減刑事由與量刑因子之判斷，當非妥適。況實務上在處理刑罰「過苛」時，向來都適用刑法第59條作為調節，本件大法庭裁定認為詐欺集團底層人員也要繳交被害金額全部，與獲利較豐之集團上游比較，容有過苛之疑慮，本可依刑法第59條之規定，予以調節，不必因此就本條規定為從寬之解釋。

五、誠如本案所委請之學者專家（楊教授雲驊）所提之法律意見書中所述「法律解釋不應僅僅停留在條文的字面含義，而應將重點放在立法者的規範意圖上」及所引「法官不是單純發聲宣讀法律條文的口舌」等呼籲。法律既係用以解決社會問題，其生命自然在於經驗，而不在於字斟句酌地界定其文義上之外沿界限為何，事實上本條文字之多義性已使適用上產生諸多問題，難以界定本件大法庭裁定所指之「外沿」為何。本席以為立法者之本意既然要求行為人除了在偵查及歷次審判中均自白之外，仍須先行藉由繳交被害金額以便履行其基於民法第185條規定所應負之連帶損害賠償責任，才可以降低刑罰之需求性，此與德國刑法第46a條要求行為人誠摯補償被害人之損失之減刑事由，異曲而同工，解釋上自然應採取提案庭之見解以符合立法者懲詐之目的。雖然實務有不同見解時，修法不失為一解方，然修法緩不濟急，且徒增修正法後如何為新舊法比較適用之困擾。本件大法庭裁定僅以本條前段並無文義不明確之處，將例外之減刑規定作相當寬鬆並有利於行為人之解釋，無異讓作亂的兔子知道如何輕易獲取「胡蘿蔔」繼續壯大，恐怕讓「打詐」變成「打折」、「阻詐」變成「助詐」，甚至福澤廣被地讓其他與加重詐欺有裁判上一罪關係之罪名均因此得到寬鬆之解釋，一併輕易減免其刑，欠難贊同。

六、綜上，爰依法院組織法第51之9條第2項之規定，提出本件不同意見書。

七、法官林勤純另補充內容如下：

本案法律爭點問題一、問題二，本人均採乙說，理由除援用本不同意見書理由二之外，並補充意見如下：

- (一) 詐欺犯罪危害防制條例（下稱本條例）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。前段，係對行為人自白及繳交其犯罪所得減輕其刑；後段，則係於行為人除有前段減輕其刑之事由外，尚需使偵查機關更進一步得扣押所屬集團全部犯罪所得或破解該集團組織之規定。法條文義，清楚易辨；立法理由，分項闡述甚明。本條例雖無對「犯罪所得」定義之明文，惟「犯罪所得」，依其取得原因可分為「為了犯罪」而獲取之報酬或對價（行為人因實行犯罪取得對價給付之財產利益，此類利得並非來自於構成要件的實現本身，例如收受之賄賂、殺人之酬金），及「產自犯罪」（行為人直接因實現犯罪構成要件，而在任一過程獲得之財產增長，例如竊盜、詐欺等財產犯罪所得之財物）二者，夙為本院穩定之見解（例如：107年度台上字第4009號、109年度台上字第180號等判決意旨）。以詐欺案件為例，前者（為了犯罪）係因實施犯罪之工作報酬；後者（產自犯罪）即因實施詐欺犯罪所得之財物。於數人共同實施詐欺犯罪之情形，前者係參與者「個人」為了犯罪而取得之報酬；後者基於共同正犯一部行為全部責任之原則，當然係指被害人因遭數人共同詐騙陷於錯誤而交付之財物。上揭條文內容固未指明係指集團「產自犯罪」由被害人所取得之全部財物，然亦未明確規定係指被告「為了犯罪」所取得之報酬。依個人蒐尋結果，迄未查得行為人僅需繳交其「為了犯罪」而取得報酬之應沒收物即應依法減輕法定刑之立法例可供參考，況依該條立法理由第1項「為使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟程序儘早確定，同時『使詐欺被害人可以取回財產上所受損害』……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』。」等內容，該條規定之「犯罪所得」當係指「產自犯罪」之由被害人所交付之款項，而非行為人因參與犯罪所得之報酬。

至本條例第47條後段規定：「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。」依立法理由第2項「目前詐欺集團幕後發起、主持、操縱或指揮者查緝不易……為使偵查中詐欺集團共犯願意配合調查主動供出上游共犯，以利『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。」與前段相比較，立法者制定後段之目的，則係要求繳交因參與犯罪而自其行為對象（即所涉犯罪行為之被害人）所取得之全部財物外，再進而得以瓦解詐欺集團或扣押集團全部犯罪所得為法定減輕或免除其刑之條件。

綜上，本條例第47條前段係就行為人主動繳交所參與犯罪事實相關被害人交付之財物為減輕其刑之條件，後段則是進而澈底瓦解詐欺集團並扣押集團全部犯罪所得，始得邀得減輕或免除其刑，必以符合立法者所設定之條件，始得變更原法定刑而形成另一處斷刑。

（二）

1. 法律解釋的種類，有文義解釋、歷史解釋、體系解釋、目的論解釋及合憲性解釋等方法，但並無事實認定領域時所採罪疑唯輕原則之適用。上揭解釋方法順序，通說認以文義解釋優先，苟認文義未明確而有運用他種解釋方法時，則無順序限制。其採用歷史解釋為法律解釋方法時，即藉由檢視立法時的歷史背景資料、立法機關審議情況、制定草案的理由書、報告書等相關立法文獻，憑以釐清立法者賦予法律的內容和含義。本條例

立法過程中，陳立法委員亭妃等16位委員提出法案之內容，似無關於該條例第47條規定「犯罪所得」定義之明文；立法院法制局林智勝君所撰寫〈詐欺犯罪危害防制條例草案評估報告〉（編號：1882）【資料來源：<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=46868&pid=240803>】，固於「肆、問題研析與建議」第16點「犯罪所得認定，為避免繳交價值低微換取減刑，宜研酌是否妥適（草案第46條及第47條）」，指出「……若有免詐欺犯罪者，為圖減輕或免除刑責，僅繳交部分犯罪所得，或犯罪所得價值低微，藉以減輕或免除其刑之情事，恐成為漏洞。」然依立法院組織法第20條規定：「法制局掌理下列事項：一、關於立法政策之研究、分析、評估及諮詢事項。二、關於法律案之研究、分析、評估及諮詢事項。三、關於外國立法例及制度之研究、編譯及整理事項。四、關於法學之研究事項。五、其他有關法制諮詢事項。」參之上揭評估報告卷頁亦框註「本報告僅供委員參考」之事實，顯見該評估報告並非立法委員於立法過程之主張，相關會議記錄，似亦無立法委員針對該評估報告進行討論。據此，上揭由立法委員等16人提出之草案與法制局提出之意見，均與釐清立法者賦予該條例第47條的內容和含義無關，至臻明確。

2. 判決先例對其後案件之拘束力為何？林大法官子儀、許大法官宗力及楊大法官仁壽於司法院釋字第576號解釋協同意見書指出：「……此其後之案件援用判例，絕不能與基礎事實分離而片面割裂其判例要旨，判例之拘束力也不應超越其基礎事實類同者，否則根本無從判斷是否符合相同案件相同處理之原則。」本大法庭110年度台上大字第1797號裁定亦敘明：「依徵詢或大法庭裁定見解所為之判決先例必須於第二審法院判決時已由本院宣示或公告，而第二審法院就相同事實所表示之法律見解，違背本院該已宣示或公告之判決先例時，始有前揭違反法安定性、可預測性、裁判一致性與人民信賴利益等系爭規定之規範目的及功能可言。」均具體指明必須基礎事實相同之判決先例之法律見解始具拘束力等旨。而關於貪污治罪

條例共犯之犯罪所得如何沒收，本院初採共犯連帶說（本院62年度第2次刑庭庭推總會決議〈五〉），嗣經修正為沒收或追徵應就各人所分得之賄賂為之（本院104年度第14次刑事庭會議決議）（註：本院66年度第1次刑庭庭推總會決定〈二〉所採連帶沒收主義，不得分別論知沒收，亦經本院104年度第13次刑事庭會議決議不再供參考），本大法庭110年度台上大字第3997號裁定亦論及「貪污治罪條例第8條（犯第4條至第6條之罪）自首或自白並自動繳交全部所得財物減免其刑之規定，係鼓勵公務員犯貪污罪之後能勇於自新而設，如認尚需代繳共同正犯之犯罪所得，不免嚇阻欲自新者，當非立法本意。」固均指出沒收或繳交犯罪所得僅限於各人所分得之部分。然相關案例基礎事實均為貪污治罪條例，與本條之立法目的及保護法益既非相同，即不宜逕援引憑以解釋本條之規定。

（三）本案法律爭點問題一、二採取乙說之效果並無造成窒礙難行之虞：

1. 被告自白於案件之作用，訴訟法上為法定證據之一種，實體法上則屬刑法第57條第10款犯罪後態度而為量刑因子。前者，依刑事訴訟法第156條第2項規定：「被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。」苟無其他證據，徒有被告自白，亦不足以認定被告犯罪，矧檢察官職司偵查，擁有龐大之國家機器，蒐集證據，摘奸發伏，觀之實務上詐欺集團犯罪案件起訴書證據清單欄之記載，行為人是否自白並非犯罪事實認定之必要證據，所在多有。至於量刑部分，實務上除有刑事案件量刑及定執行刑參考要點第15點規定「（第1項）審酌行為人犯罪後態度，宜考量是否悔悟及有無盡力賠償被害人之損害。（第2項）審酌悔悟態度，宜考量行為人是否自白、自白之時間點、為了修復損害或與被害人和解所為之努力，並不得以被告緘默，作為認定態度不良之依據。」可參考，法院就被告究竟在何一訴訟階段認罪、是否出於真誠悔意或僅企求較輕刑期之僥倖等攸關訴訟經濟事

項，於科刑時列為「犯罪後之態度」以決定是否予以刑度減讓之考量因子，亦屬法院穩定之見解，從而被告於偵查及歷次審理程序自白與否，與案件之確定，應無絕對必然關聯，無庸偏執第47條前段減刑規定之部分條件，逕解讀「自白」即是立法者所設定應減輕其刑之全部條件。

2. 本條例第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」，實務認為：所謂「自動」，主要係指出於自己「自主性」之意思，不經外力驅使而為主動之之意，亦即行為人本應自發性將全部所得繳交；無論警察、檢察官或法院等司法機關均無「教示」或「指導」行為人行使其等自主決定權之義務，僅能予以適度闡明及提醒，縱未告知或曉諭有獲邀輕典等相關規定，亦不能謂違反訴訟照料義務（本院112年度台上字第4974號、107年度台上字第3559號判決要旨）。於數人共犯詐欺罪之情形，究係何人自動繳交其產自犯罪之全部犯罪所得，客觀並非無從辨明，首先自動繳交全部犯罪所得者，即得適用條例第47條前段減刑，乃屬必然。至自白但未及自動繳交者，仍得適用刑法第59條酌減其法定刑或依同法第57條規定納入犯罪後態度之量刑因子，妥適量刑。

- (四) 刑罰法規除依不同犯罪構成要件要素，所涵攝相異之可罰性，而賦與相應之法定刑，一般而言，不法內涵越重之罪，其相應之法定刑亦越重。此外，立法者併基於刑罰目的及刑事政策之需要，明文規範加重、減輕、免除法定刑之具體事由，據以調整原始法定刑，而形成刑罰裁量的處斷範圍，為處斷刑；法院於具體案件之量刑過程，則從法定刑、處斷刑之範圍內，確定其刑罰種類及欲予科處之刑度，而具體形成宣告刑。法定刑與處斷刑皆屬立法者之刑罰制定。至宣告刑則屬司法者之刑罰裁量，體現於法院就特定行為人所犯特定罪名，於法律規定範圍內所為之個案量刑，三者不容混淆。立法者所制定法定刑特別加重減輕事由若適用失當，除侵害立法權之外，且法定刑框架不當調整，併有致被告所受刑之

宣告違反罪刑相當原則與比例原則之虞，縱實際所受刑之宣告相同相近，然名不正，則言不順。再以人民之訴訟權為憲法所保障，國家應確保人民有依法定程序提起訴訟，受充分而有效公平審判之權利，其對象兼及被告與被害人，方屬維護人民之司法受益權之真諦。法律解釋失之毫釐，差之千里，其結果關係人民（被告及被害人）權益及公平正義之實現，所為論證，允宜審慎。