

臺灣高等法院刑事判決

113年度原上訴字第295號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 卓前偉

選任辯護人 何威儀律師（法扶律師）

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣臺北地方法院113年度審原訴字第40號，中華民國113年8月14日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第6752號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

一、原判決關於刑之部分撤銷。

二、上開撤銷部分，卓前偉處有期徒刑一年六月。

理 由

一、審理範圍：

按刑事訴訟法第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。檢察官提起上訴，爭執原審適用修正後洗錢防制法第23條第3項減刑規定較為嚴苛，而屬不當（本院卷21、64頁）。上訴人即被告卓前偉（下稱被告）提起第二審上訴，於本院審理時，明示僅就原審判決之科刑上訴（本院卷65頁）。綜上，本院僅就原審判決關於被告關於洗錢罪減刑規定適用新舊法之問題，以及科刑部分進行審理，至於原審判決認定之犯罪事實、罪名部分，均非本院審理範圍。

二、檢察官上訴意旨略以：

原審諭知被告犯三人以上共同詐欺罪，處有期徒刑2年6月，固屬卓見。惟查：修正後洗錢防制法第2條擴大洗錢行為範圍，且依同法第23條第3項規定，行為人除須於偵查及歷次

審判中均自白外，尚須滿足自動繳交全部犯罪所得，始符合減刑規定，顯較修正前規定嚴苛，原判決逕認修正後之規定對被告較有利而適用修正後之規定予以論罪，是否有適用法則不當之違法，尚有疑義等語。

三、被告上訴及辯護意旨略以：

被告為認罪答辯，且與被害人已經在臺灣臺北地方法院成立調解，被害人同意被告返還新臺幣（下同）30萬元，並有按期賠償，被告只是詐欺集團中一名成員，被害人還可以跟其他成員請求部分金額，本案應有詐欺犯罪危害防制條例第47條減刑規定適用；且被告不論依照修正前、後洗錢防制法，均得以減刑；又被告有向警員供出代號AMG之介紹人及上游，在臺灣桃園地方檢察署也有作證；請求依照刑法第59條減刑，且不依累犯加重其刑，又原審量刑2年6月過重，請求依刑法第57條從輕量刑等語。

四、關於加重詐欺、洗錢防制法刑罰範圍之新舊法比較：

(一)按倘認不論依新、舊洗錢法均成立一般洗錢罪，則依刑法第2條第1項「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」之新舊法律選擇適用規定，關於刑之減輕或科刑限制等事項在內之新舊法律相關規定，應綜合比較後整體適用法律，而不得任意割裂（最高法院113年度台上字第2303號判決徵詢統一見解）。

(二)本件被告112年10月17日行為後，詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐危條例）、洗錢防制法於113年7月31日分別制訂、修正公布，並於同年8月2日實施。經整體比較後，被告以適用新法為有利，爰分述如後。

(三)詐欺犯罪適用新法為有利：

詐危條例第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」，為修正前之刑法詐欺罪章所無，並有利於行為人；其若無犯罪所得者，即不以自動繳交為必要。經查，依據原審認定，被告於本案尚未有犯罪所得（原判決事實及理由欄二、(三)，未據檢察官、被告上訴），而有上開減刑條款適用。至被告所稱供出其他共犯等語，卷查無相關事證可認已查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，即不適用上開條文後段減刑規定。

(四)洗錢防制法適用新法為有利：

1. ①被告112年10月17日行為時，第14條第1項規定「有第二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項規定「前二項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑」，減刑之第16條第2項規定「犯前4條之罪，在偵查『及歷次』審判中均自白者，減輕其刑」（下稱舊法）；②該法於113年7月31日修正公布，並自同年8月2日施行，修正後處罰條文變更為第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5,000萬元以下罰金」。減刑條文之條次變更為第23條3項，規定「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』」（下稱新法）。
2. 經查，被告一般洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣1億元，惟其於偵查、原審及本院均已自白犯行，且無犯罪所得而無庸繳交，故舊法及新法均有減刑規定適用（卷查亦無相關事證可認已查獲其他共犯或正犯，即不適用上開新法條文後段減刑規定）。揆諸前揭加減原因與加減例之說明，若適用舊法之量刑範圍為有期徒刑1月至未滿7年（前置犯罪之三人以上共同詐欺取財罪法定本刑上限亦為7年，不生降低洗

錢罪刑度效果)；倘適用新法之量刑範圍為3月至未滿5年，綜合比較結果，新法關於刑度之上限為輕，應以新法之規定較有利於被告。

3. 綜上，被告本案行為，整體適用以新法為有利。

(五)按一行為而觸犯數罪名之想像競合犯，於輕罪部分縱有法定加重、減輕事由，僅視之為科刑輕重標準之具體事由，於量刑時併予審酌，即為已足（最高法院113年度台上字第4304號判決意旨參照）。經查，被告於偵查及歷審就本案洗錢犯行坦承不諱，且無犯罪所得而無須繳交，原應依上開新法第23條第3項規定減輕其刑，惟其本案犯行均係從一重論處三人以上共同詐欺取財罪，則就其上開洗錢罪原應減刑部分，於依刑法第57條規定量刑時，併為審酌。

五、關於累犯：

按刑法第47條第1項累犯之規定，其前提構成要件及加重本刑效果，均應由檢察官主張、舉證及說服，並於審理中調查、辯論，再由法院於實體上考量其加重之必要性。經查，公訴、上訴意旨並未主張累犯，原審判決亦未以刑法第47條累犯規定加重被告刑度，是被告、辯護意旨主張不以累犯加重，或係為提前防禦，避免受到累犯加重，惟揆諸上揭說明，其主張無礙結論。

六、關於刑法第59條：

(一)按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（刑法第59條）。該條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用；亦即，應就犯罪一切情狀予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定最低刑度，是否猶嫌過重等，以為判斷，非謂僅憑犯罪情節一端，即應一律酌減其刑。

(二)經查，依原審判決確定之事實，被告於本案佯裝投資公司外派人員，負責與被害人面交取款，而參與詐欺集團，並向告

01 訴人取得215萬元之金錢後，依指示輾轉洗錢。則不論依照
02 被告手段、破壞法益之程度及個人因素等情形，都本難以分
03 別宣告最低刑度；況且被告年輕力壯，於本案參與迂迴布局
04 詐騙他人及洗錢，破壞社會人際之間信任，憑空攫取他人財
05 產，阻礙司法訴追及妨害金融秩序，無從認「顯可憫恕」、
06 「客觀上顯然足以引起一般同情」，並非「科以最低度刑仍
07 嫌過重」之情形。是被告、辯護意旨請求依上開條文減刑，
08 無從准許。

09 七、撤銷改判理由及量刑：

10 (一)原審以被告犯三人以上共同詐欺取財罪，判處有期徒刑2年6
11 月，固非無見。惟被告雖造成告訴人數額非輕之財產損害，
12 但原審亦審酌被告本次之量刑，以被告犯後坦承犯行、非居
13 於主導地位、與被害人調解等有利因素，並無再過度負面量
14 刑因子，卻仍量處有期徒刑2年6月，與其審酌之量刑因子難
15 認相當，不符合罪刑相當原則。檢察官上訴意旨持新修正洗
16 錢防制法修正後擴大洗錢範圍，且減刑條文「尚須滿足自動
17 繳交犯罪所得」始得減刑，因而較為嚴苛等語，惟其見解僅
18 係以抽象角度比較，而與前述新舊法比較須整體比較、具體
19 適用有所不同，為無理由。至被告上訴關於量刑過重部分，
20 為有理由，應由本院就原判決關於量刑部分撤銷改判。

21 (二)爰審酌被告被告正值青年，不思循正當管道獲取財物，加入
22 詐欺集團參與犯罪，造成他人受有財產損害，且導致掩飾、
23 隱匿不法所得之去向及所在，足以妨害犯罪訴追救濟及金融
24 秩序，所為應予非難。其先前及近來亦有相關詐欺、洗錢犯
25 罪經追訴、處罰之情形，難為有利認定（本院被告前案紀錄
26 表參照，本院卷29-33頁）。兼衡被告始終坦承犯罪（併同
27 前述洗錢防制法減刑規定所生之量刑因子考量）、自陳配合
28 警方偵查其他共犯成員，其與告訴人達成調解及告訴人歷來
29 相關意見，暨被告犯罪動機、目的、手段、情節、教育程度
30 之智識程度、須扶養之家庭成員、經濟、生活狀況及素行等
31 一切情狀，量處如主文所示之刑。

01 (三)按想像競合輕罪釐清作用，應結合輕罪所定法定最輕應併科
02 之罰金刑，如科刑選項為「重罪自由刑」結合「輕罪併科罰
03 金」之雙主刑，為免倘併科輕罪之過重罰金刑產生評價過度
04 而有過苛之情形，允宜容許法院得適度審酌各情，在符合比
05 例原則之範圍內，裁量是否再併科輕罪之罰金刑，俾調和罪
06 與刑，使之相稱（最高法院111年度台上字第977號判決意旨
07 參照）。查本案經競合輕罪之一般洗錢罪，雖有應併科罰金
08 之效果，惟衡諸本案宣告之制裁，係有相當期間之人身拘束
09 刑罰，應已足使刑法之一般預防及特別預防目的產生作用，
10 認無再予併科罰金之必要，併此敘明。

11 據上論斷，依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條
12 第1項前段，判決如主文。

13 本案經檢察官陳昭蓉提起公訴，檢察官王正皓及被告提起上訴，
14 檢察官張紘璋到庭執行職務。

15 中 華 民 國 114 年 1 月 14 日
16 刑事第十二庭 審判長法官 許泰誠
17 法官 鍾雅蘭
18 法官 施育傑

19 以上正本證明與原本無異。

20 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
21 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
22 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

23 書記官 朱海婷

24 中 華 民 國 114 年 1 月 14 日

25 附錄：本案論罪科刑法條全文

26 中華民國刑法第339條之4

27 犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

28 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

29 二、三人以上共同犯之。

01 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
02 對公眾散布而犯之。
03 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
04 電磁紀錄之方法犯之。
05 前項之未遂犯罰之。

06 洗錢防制法第19條
07 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
08 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
09 幣一億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5千萬元
10 以下罰金。
11 前項之未遂犯罰之。