最高法院刑事判決

112年度台上字第3860號

上　訴　人　王錫偉

選任辯護人　王炳人律師

　　張居德律師

上列上訴人因違反洗錢防制法案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國112年5月18日第二審判決（112年度金上訴字第27號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署109年度偵字第2286、2287、2288、2289、2290、4177號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原審審理結果，認定上訴人王錫偉有如原判決事實欄所載之洗錢各犯行明確，因而撤銷第一審關於上訴人有罪部分之科刑判決，改判仍論處上訴人共同犯洗錢防制法第14條第1項之洗錢共2罪刑，已詳敘其調查證據之結果及憑以認定各該犯罪事實之心證理由。並就上訴人否認犯行，及所辯其被訴違反著作權法部分業經告訴人撤回告訴，與未經合法告訴無異，該特定犯罪即無由追訴審判，自無成立洗錢犯罪等語，認非可採，予以論述及指駁。

三、洗錢防制法業於民國105年12月28日全盤修正，並於000年0月00日生效施行，新法第1條明揭其立法目的及保護法益，旨在「防制洗錢，打擊犯罪，健全防制洗錢體系，穩定金融秩序，促進金流之透明，強化國際合作」。本於斯旨，同法

第3條大幅擴張前置要件之特定犯罪（下稱前置犯罪）列舉類型，同時降低前置犯罪之刑度門檻類型至最輕本刑為6月以上有期徒刑之罪。又針對犯罪所得與前置犯罪之關聯性，同法增訂第4條明文，不再要求前置犯罪須經有罪判決確定始足語焉，祇須有其他積極證據證明犯罪所得源自前置犯罪，即可認定此項關聯性，而為洗錢防制法之規範對象。申言之，就同法第14條第1項所定一般洗錢罪而言，其有關之前置犯罪並非一般洗錢罪成立要件，僅係作為金流之不法原因聯結而已，二者各別獨立成罪。此乃著眼於對不法金流軌跡之追查，合理建構其追訴基礎，與前置犯罪成立與否，或是否有罪判決無關，縱該前置犯罪行為因法律或事實上之追訴障礙，而無法或尚未取得有罪判決者，例如欠缺告訴訴訟條件、欠缺責任能力等事由受不起訴處分或不受理、無罪判決者；或因犯罪行為人經通緝而無法進行審判程序、因罹患疾病不能到庭而停止審判者，僅須透過不限於刑事確定判決之證據證明犯罪所得源自前置犯罪，即足當之。原判決依憑上訴人部分不利於己之供述，共犯證人陳俊男、游紫妍、陳小玲、王清爽、林江遠之證詞，卷附金融機構交易資料、轉帳資料、中華國際通訊網路股份有限公司PEPAY整合服務合作合約書、iav19繳款留存聯、ATM提款及臨櫃領款監視器影像，暨案內其他證據資料，相互勾稽結果，憑以判斷認定上訴人以網路傳輸技術，下載如原判決附表（下稱附表）一編號1至33所示之影音影片後，再傳輸至其所經營之「iav19.com」成人影音網站主機複製存檔上架，供會員付費線上觀看或下載影片，何以該當著作權法第91條第2項意圖銷售而擅自重製之不法行為，而屬洗錢防制法第3條所規範之前置犯罪。又上訴人為掩飾、隱匿上開犯罪所得之去向及所在，如何透過附表三、四所載金融帳戶、領款方式，將上開犯罪所得花用或隱匿去處，以切斷該犯罪所得與實際來源之關聯性，形成查緝及金流斷點，核其所為自屬洗錢防制法第2條第1、2款所稱之洗錢行為，依序記明所憑之證據及認定之理

由。並敘明上訴人被訴違反著作權法第91條第2項意圖銷售而擅自重製及同法第92條擅自以公開傳輸之方法侵害他人著作財產權等罪嫌，核均屬告訴乃論之罪，上訴人與告訴人即上開影片之著作權人等和解，固經告訴人等於第一審辯論終結前撤回告訴，因欠缺訴追條件，第一審乃就違反著作權法部分諭知不受理之判決，然上訴人掩飾、隱匿前置犯罪之犯罪所得，仍無礙於本件洗錢犯罪之成立，已論敘綦詳。所為論斷說明，並不悖乎經驗法則或論理法則，於法無違。上訴意旨泛稱其洗錢犯罪因違反著作權法之前置犯罪已為不受理判決而失所附麗，且其未匿飾金流，原判決有適用法則不當之違法等語，無非係置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，漫指原判決不當，自非合法之第三審上訴理由。

四、犯罪之實行，學理上有接續犯、繼續犯、集合犯、吸收犯、結合犯等實質上一罪之分類，因均僅給予一罪之刑罰評價，故其行為之時間認定，當自著手之初，持續至行為終了，並延伸至結果發生為止，倘上揭犯罪時間適逢法律修正，跨越新、舊法，而其中部分作為，或結果發生，已在新法施行之後，應即適用新規定，不生依刑法第2條比較新、舊法而為有利適用之問題。再著作權法第91條第2項規定，係以意圖銷售或出租而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，為其犯罪成立要件，而同法第92條所列以公開傳輸方法而侵害他人著作財產權之銷售散布行為，本質上為前罪之後續行為，故嗣後以公開傳輸銷售散布之行為，應為前之重製行為所吸收，其以公開傳輸銷售重製他人著作之行為，當吸收於意圖銷售而擅自重製行為之中，自應依著作權法第91條第2項之罪處斷。原判決綜合全卷證據資料，認定上訴人經營「iav19.com」成人影音網站，自103年8月27日起至107年9月16日陸續重製存檔上架如附表一所示共33片成人影音影片，供會員付費進行線上觀看或下載影片之事實，則其公開傳輸之行為應為意圖銷售而擅自重製之行為所吸收，而屬吸

收犯，應僅成立著作權法第91條第2項之意圖銷售而擅自重製罪名。至於附表一編號3、4、10、23所示影片固均在106年6月28日洗錢防制法修正施行前即已上架，惟在洗錢防制法修正施行後，上訴人猶提供會員付費進行線上觀看或下載影片，一直持續至遭警查獲為止才完結，是原判決理由欄貳、一之㈢敘明計算上開影片之洗錢行為及洗錢標的，應自106年6月28日起開始認定之理由，揆諸前揭說明，核無不合。上訴意旨主張其重製行為祇有1次，嗣將影片上架、提供會員觀看之行為，僅成立著作權法第92條之公開傳輸罪名，而非屬一般洗錢罪之前置犯罪範疇，其公開傳輸之所得非為一般洗錢之規範對象等語，尚有誤解，亦非適法之第三審上訴理由。

五、犯罪事實究屬可分之併罰數罪，或屬實質上一罪關係，抑為裁判上一罪關係，係屬事實審法院職權，此認事用法之職權行使，倘未違背經驗法則及論理法則，即不得指為違法，而據為上訴第三審之理由。本件依原判決事實之認定及其理由之說明，係以上訴人所犯洗錢共2罪，其時間容有間隔，使用帳戶不同，顯係因陳全勝於108年1月24日遭警方搜索後，上訴人知悉附表三所示陳全勝之洗錢帳戶已曝光，故輾轉另覓附表四所示林江遠之金融帳戶，作為洗錢之用，乃基於各別犯意所為，應予分論併罰。依原判決所確認之事實，不悖乎經驗法則及論理法則，其適用法律並無不合。上訴意旨依憑己見，猶爭辯其所為本件全部犯行應依接續犯規定，論以一罪等語，執以指摘原判決此部分違法，亦非上訴第三審之適法理由。

六、刑之量定及應執行刑之酌定，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形；復其定應執行之刑時，並不違反同法第51條各款所定之方法或範圍（即法律之外部性界限），且無明顯違背公平、比例原則或整體法律秩序之理念

（即法律之內部性界限），即不得任意指為違法或不當。本件原判決綜合上訴人關於附表三、五所示洗錢犯行之犯罪情狀及已有違反著作權法與兒童及少年性交易防制條例（已更名為兒童及少年性剝削防制條例）前科，載敘如何依累犯規定加重其刑之理由，經核無司法院釋字第775號解釋意旨所示牴觸比例原則、罪刑不相當之情形存在。復敘明上訴人就本件洗錢犯行於歷審均坦承不諱，爰依洗錢防制法第16條第2項減輕其刑，依法先加重後減輕之旨。並已具體審酌刑法第57條科刑因子，衡以上訴人業與告訴人達成和解、賠償損失等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，說明就上訴人所犯各罪分別量刑，復依數罪併罰規定，就各罪刑間之整體關係，酌定其應執行之刑，既未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定之範圍，且無濫用刑罰裁量權及違反比例原則情事，自無違法可言。上訴意旨擷取原判決說明量刑理由之片段，漫指原判決量刑過重，違反罪刑相當原則、比例原則等語，係就原審裁量職權之合法行使與原判決已斟酌說明之事項，持憑己見，任意指摘，仍非合法之第三審上訴理由。

七、綜合前旨及其他上訴意旨，無非係置原判決所為明白論斷於不顧，徒憑己意而為相異評價，重為事實之爭執，或對於事實審法院取捨證據、自由判斷證據證明力與量刑之職權行使，徒以自己說詞，任意指為違法，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。本件上訴違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　18　　日

刑事第八庭審判長法　官　何菁莪

法　官　朱瑞娟

法　官　黃潔茹

法　官　何俏美

法　官　何信慶

本件正本證明與原本無異

書記官　王毓嫻

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　24　　日