最高法院刑事判決

115年度台上字第1562號

上　訴　人　吳佳馨

選任辯護人　王聖傑律師

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年11月25日第二審判決（114年度金上訴字第920號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第884、9832、10741、24649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、本件原判決以上訴人吳佳馨經第一審判決依刑法想像競合犯規定，從一重論處犯三人以上共同詐欺取財罪刑並諭知沒收後，明示僅就第一審判決量刑不服而提起第二審上訴；經審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已敘明審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可以佐證。

三、上訴意旨略以：(一)上訴人洗錢部分，原判決新舊法比較結果，認應適用民國113年7月31日修正公布施行、同年8月2日生效之洗錢防制法，適用法則有誤。(二)檢察官於偵查中訊問時並未詢問上訴人是否就詐欺、洗錢等部分認罪，上訴人誤認所述已完足事實之說明，而未獲認罪之機會，應寬認上

訴人符合（修正前）詐欺犯罪危害防制條例第47條前段、修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段等之減刑規定，原判決認上訴人偵查中未自白而無減刑規定之適用，自有未洽。(三)相較於第一審，上訴人於原審已有履行調解內容完畢之量刑因素之改變，原判決未依刑法第59條規定酌減其刑，已有不當，且上訴人無任何刑案紀錄，一時失慮而犯案，犯後自白，與告訴人調解並履行完畢，獲告訴人表示原諒，原判決未從輕量刑或宣告緩刑，有理由矛盾及應調查之證據而未予調查之違法，所為量刑亦有裁量濫用之虞等語。

四、

(一)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，刑法第2條第1項定有明文。而法律變更之比較，應就罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個案綜其檢驗結果比較後，整體適用法律。上訴人行為後，洗錢防制法於113年7月31日修正公布全文31條，除第6、11條之施行日期由行政院另定外，自同年8月2日生效。其中關於一般洗錢罪，修正前洗錢防制法第14條規定：「有第二條各款所列洗錢行為者，處七年以下有期徒刑，併科新臺幣五百萬元以下罰金」（第1項），「前項之未遂犯罰之」（第2項），「前二項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑」（第3項）；修正後則移列為同法第19條第1項規定：「有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金」，並刪除修正前同法第14條第3項之規定。亦即，洗錢防制法關於一般洗錢罪之法定本刑，於洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣（下同）1億元之情況下，修正前、後之規定不同，修正前同法第14條第3項規定並已刪除。其次，修正前同法第14條第3項之科刑限制規定，形式上固與典型變動原法定本刑界

限之「處斷刑」概念暨其形成過程未盡相同，然已實質影響一般洗錢罪之量刑框架，應納為新舊法比較事項之列。此係本院經徵詢程序達成之一致見解。且犯一般洗錢罪之減刑規定，修正前洗錢防制法第16條第2項係以偵查及歷次審判中均自白為要件；然依修正後同法第23條第3項之規定，除須被告在偵查及歷次審判中均自白犯罪外，並增列「如有所得並自動繳交全部所得財物」等限制要件。亦即，關於自白減輕其刑之規定，修正前、後之要件亦有差異。則法院審理結果，倘認不論依修正前、後之規定均成立一般洗錢罪，自應依刑法第2條第1項規定比較新舊法後，整體適用有利於行為人之法律。

(二)原判決敘明：依第一審判決之認定，上訴人所涉犯洗錢行為之時間係111年9月30日，洗錢之財物或財產上利益未達1億元，前置重大不法行為係刑法第339條之4第1項第2款之罪，且僅於第一審及原審坦承洗錢犯行，縱符合112年6月14日修正前洗錢防制法第16條第2項減刑規定，但經綜合其全部罪刑關連條文整體比較結果，修正前、後有期徒刑之處斷刑範圍分別為有期徒刑「1月以上6年11月以下」及「6月以上5年以下」，修正後之洗錢防制法第19條第1項後段規定較有利於上訴人，因而就洗錢之犯行，適用修正後洗錢防制法相關規定等旨，依上揭之說明，其法律之適用，並無不合，亦無上訴意旨所指新舊法比較違誤或不載理由之違法。

五、

(一)被告或犯罪嫌疑人必須係承認犯罪事實之全部或主要部分，並為應負刑事責任之陳述，始合於自白認罪之要件；所謂犯罪事實之主要部分，應供述包含主觀及客觀之構成要件該當事實，再視其未陳述部分是否影響犯罪之成立，有無歪曲事實、避重就輕，或係出於記憶之偏差，或因不諳法律等情形，判斷其是否具有承認犯罪之真意。

(二)本件第一審判決依憑上訴人及同案被告李羿勳於第一審所為與事實相符之自白及卷內其他相關證據，認定蔡昌霖係提供

其所有帳戶(下稱本案帳戶)、提領詐欺款項、上繳李羿勳之詐欺車手，上訴人則基於參與詐欺集團犯罪組織、加重詐欺、洗錢之確定故意，擔任監控蔡昌霖收取詐欺款項之監控把風工作。被害人陳兆鴻因受詐欺而於111年9月30日匯款300萬元至本案帳戶，上訴人於同日13時許，在銀行門口將其備妥之黑色adidas手提袋(下稱黑色手提袋)交給蔡昌霖，並在旁把風監控，蔡昌霖於同日13時37分許進入銀行臨櫃提領300萬元並裝進黑色手提袋內，同日13時45分許與李羿勳在銀行旁會合，再同車至高雄市統一超商中義門市(下稱統一超商)內進行交付款項，上訴人亦在統一超商對面之「鑫旺彩券行」把風監視，蔡昌霖在統一超商內將該300萬元改換裝進李羿勳購買之大塑膠袋，李羿勳再將已裝進現金之大塑膠袋放進另一自備黑白相間斜紋紙袋內，嗣於同日13時54分許單獨一人離開超商，搭車至屏東縣東港溪鐵橋下某空地，將300萬元交給「迪利熱巴」，以此方式掩飾、隱匿該詐欺犯罪所得之去向或所在等事實。上訴人所參與，包括備妥黑色手提袋，並在銀行門口將之交付蔡昌霖裝入其所領取之300萬元詐欺款項，再與前來會合之李羿勳同車至統一超商將300萬元輾轉裝進大塑膠袋及黑白相間斜紋紙袋之過程，均係在上訴人把風監視下完成，上訴人對於蔡昌霖、李羿勳洗錢之一舉一動，自是知之甚詳，並本於明確故意而參與犯罪。然依卷內筆錄，上訴人於檢察官告知：「犯罪嫌疑及所犯罪名為詐欺、洗錢防制法、組織犯罪防制條例等」後，僅陳述：「(問：是否於111年9月30日中午前往民族二路97號中國信託銀行找莊睿家、蔡昌霖？)有，因為111年9月28、29日莊睿家有聯絡我，把之前我跟她借的黑色手提袋還她，她要我29日晚上歸還，但當時我在上班，而且袋子沒有帶在身邊，莊睿家說他們需要用到那個袋子，所以她問我隔天能否送到銀行交還給她，因為我剛好也想要到銀行詢問外幣及黃金帳戶的開戶，就約好隔天見面。(問：那是什麼袋子？)是一個愛迪達的袋子，我不覺得是什麼名牌包，但莊睿家堅持

要拿回那個袋子。(問：隔天到了銀行有跟誰碰面?)我到銀行先遇到蔡昌霖，之後才遇到莊睿家，但在過到蔡昌霖時，我就將袋子交給他，因為我知道蔡昌霖是莊睿家的員工，交了袋子之後，我在銀行外跟蔡昌霖、莊睿家抽煙聊天，之後他們說要到銀行辦業務，就下去銀行地下室，之後我就跟著到銀行地下室辦理外幣及黃金帳戶的開戶及詢問，……。(問：妳有看到蔡昌霖用妳交給他的袋子裝了一袋錢回去?)沒有，我有看到他拿袋子下去再上來，但裡面有沒有裝錢我不曉得。(問：蔡昌霖上來之後，妳有無在跟他聊天?)因為我等不到我女友的來電，我就先上來銀行門口那邊，後來蔡昌霖辦完業務也上來，但我沒有注意到莊睿家有沒有上來。……，我跟他們(蔡昌霖、李羿勳)並不認識，……之後我看到蔡昌霖從車上下來，手上拿一個紙袋，之後蔡昌霖走向我，他給我另外一個黑色側背包，側背包放到紙袋內，……。(問：蔡昌霖為什麼要給妳側背包?)因為我當初有跟他們借了黑色手提袋，當初是要借來當行李袋，所以我還給他們之後，蔡昌霖又找另一個袋子借我，但我並沒有開口說要借袋子的事情，之後我就沒有看過那個黑色手提袋，蔡昌霖把袋子交給我之後就去彩券行找莊睿家，那台車子在蔡昌霖下車之後就開走了。(問：妳知道蔡昌霖在銀行有領了300萬元的現金?)我不知道。(問：妳知道他們去銀行是要去領錢嗎?)我不知道 ，只知道他們要處理店裡面的事情。(問：妳有詢問他們為何要妳盡快還袋子給他們?)我沒有問。(問：李羿勳是否認識?)我不認識。(問：有無他人指示妳去銀行監視蔡昌霖領錢的事情?)沒有，而且我也不知道他要去領錢。……。」等語(見偵二卷第15至18頁)。所述顯無任何與其所被告知罪名相關刑事責任之陳述，更未提及相關犯罪之構成要件該當事實，相對上訴人於第一審之自白，明顯避重就輕，更與記憶偏差或不諳法律無關，並未顯出具有承認犯罪之真意，自足以影響犯罪成立與否之判斷，難認其有自白。原判決敘明上訴人於偵查中否認犯行，故不符合修正前

詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定，無從依該規定減輕其刑等旨，並無違誤。

六、刑之量定，屬為裁判之法院裁量之職權，如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，而無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原判決就上訴人所犯上揭之罪，已敘明如何以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權。核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，就上訴人於第一審坦承犯行，且與告訴人成立調解並當場給付部分賠償金而獲告訴人表示同意從輕量刑，併同上訴人參與犯罪組織之情節，及於本案犯行之分工及參與程度、素行良好等各情，列為量刑之綜合審酌因素，並說明上訴人於原審繼續履行調(和)解之內容，難認量刑之重要基礎已有變動等情(見原判決第6至8頁)，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限或不載理由之違法情形，自不得僅摭拾量刑未詳予記敘或擷取其中片段，執以指摘原判決量刑違法。又緩刑之諭知，除應具備一定之條件外，並須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之，與應否依刑法第59條規定酌量減輕其刑，均屬法院有權斟酌決定，故未酌減其刑或宣告緩刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原判決認上訴人之本案犯罪何以並非出於特殊之原因、事由而無刑法第59條之適用，以及上訴人於偵查尚否認犯罪，仍存僥倖之心，其於犯後有無捐款公益團體或是否有充裕之收入，與其有無受刑罰執行之必要性無關，兼衡所犯情狀等各情，認無宣告緩刑之事由，已闡述理由明確(見原判決第6、9、10頁)，並不違法。

七、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係對於原審量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，難認已符合首揭法定之上訴要件，應認其之上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

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　　115　　年　　4　　月　　22　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日