

最高法院刑事判決

115年度台上字第2310號

上訴人 賴昌源

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國115年2月10日第二審判決（113年度金上訴字第372、381號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署109年度偵字第12695號，追加起訴：同署檢察官於112年11月17日第一審審判期日以言詞追加起訴），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、原判決關於其附表（下稱附表）編號1至6部分：

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。原判決認定上訴人賴昌源有如其犯罪事實欄（下稱事實）二及附表編號1至6所示之犯行，因而維持第一審均依想像競合犯規定，編號4部分從一重論處以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財1罪刑（下稱加重詐欺取財，想像競合犯一般洗錢罪），其餘部分均從一重論處修正前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢共5罪刑，及諭知併科罰金易服勞役折算標準之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳敘其所憑證據及認定之理由。

01 二、上訴意旨略以：上訴人有足夠之醫用口罩存貨，遂與金特益
02 工具股份有限公司（下稱金特益公司）之負責人薛浚宏合
03 作，以金特益公司名義銷售醫用口罩予附表編號1至6所示之
04 人，由其等匯款至金特益公司之彰化商業銀行股份有限公司
05 帳戶（下稱本案帳戶）。嗣因新冠疫情嚴峻，以及相關口罩
06 政策規範變動等因素，上訴人始未能如期履約交付醫用口
07 罩。原判決未依職權就上情調查，遽認上訴人自始無履約之
08 意願而有詐欺取財之犯行，其採證認事難認適法。原判決僅
09 憑上訴人在臉書設立金特益公司之粉絲專頁，並未進一步審
10 酌上訴人是否對不特定之多數人散布銷售醫用口罩之訊息，
11 逕認上訴人所為構成以網際網路散布詐欺訊息之加重要件，
12 亦屬可議。附表編號1至6之款項匯至本案帳戶，其資金流向
13 明確，上訴人縱使事後提領，亦係處分所得之行為，原判決
14 論以洗錢犯行，於法不合。上訴人行為後洗錢防制法已有修
15 正，原判決未予具體比較並說明其適用之理由，亦有違誤。
16 原判決未敘明量刑之依據及理由，量刑難認允當云云。

17 三、按證據之取捨與事實之認定，均為事實審法院之職權，苟其
18 採證認事，並不違背經驗及論理法則，即不容任意指為違
19 法，而執為適法之第三審上訴理由。原判決依憑上訴人坦認
20 經陳民雄之介紹，與薛浚宏之金特益公司合作對外販售醫用
21 口罩，遂取得本案帳戶，其設立金特益公司之粉絲專頁，並
22 以本案帳戶收受附表編號1至6所示被害人訂購醫用口罩之匯
23 款，其提領該等款項後，並未交付醫用口罩等不利於己之供
24 述，佐以薛浚宏於第一審證述上訴人一再表明其醫用口罩之
25 貨源充足，可在訂購人匯款後14天交貨，其才與上訴人合作
26 以金特益公司之名義對外販售醫用口罩等語，核與卷附上訴
27 人與薛浚宏之通訊軟體LINE對話內容，上訴人一再表明其貨
28 源充足，卻在取得附表編號1至6之被害人匯款後，以各種理
29 由更改交付日期等情相符，以及附表編號1至6所示被害人之
30 陳述、其證據欄所示之事證等證據資料，憑以認定上訴人自
31 始無醫用口罩之供貨能力，卻趁新冠疫情嚴峻、醫用口罩取

得不易之期間，以金特益公司名義，在臉書網站設立金特益公司粉絲專頁，刊登於匯款後14天出貨之不實販售醫用口罩訊息，致附表編號4所示之被害人施婉婷瀏覽後陷於錯誤，匯款至本案帳戶內，其餘之被害人則係由上訴人佯稱可預購醫用口罩之不實訊息，致其等陷於錯誤，匯款至本案帳戶內等情，而有上開加重詐欺取財、一般洗錢等犯行。對於上訴人所為如其前揭上訴意旨之辯解，何以不足採信，亦在判決內詳予指駁，並敘明：1.依薛浚宏及陳民雄之證述，以及LINE對話紀錄內容、衛生福利部之回函，並無上訴人所陳係因與薛浚宏間之金特益公司股權轉讓糾紛，其始欲另行設立庇俄斯科技股份有限公司（下稱庇俄斯公司）販售醫用口罩，但庇俄斯公司尚未取得藥商許可證，又因政府之雙鋼印政策變更，以致未能履約等情事。2.依證人即尚進實業有限公司（下稱尚進公司）協理張宗智於原審之證述，以及尚進公司之出貨單、函覆之資料、高登豪斯有限公司函覆之資料、台灣精碳有限公司之回函，並無上訴人所陳，其於附表編號1至6所示被害人匯款時，已向上開公司購入取得醫用口罩之事。至於民國110年8月16日在上訴人之倉庫內查扣之醫用口罩，以及於111年11月23日對上訴人執行查封扣得之醫用口罩，俱係上訴人於疫情嚴峻期間過後所取得，與本案之犯行無涉，不足以採為有利於上訴人之認定依據。3.上訴人並無任何醫用口罩來源，卻於附表編號1至6所示之疫情嚴峻期間，對被害人擔保其貨源充足，可於被害人匯款後14天出貨，自係虛構不實之銷售訊息而施行詐術，且自始不具履約意願，主觀上有不法所有之意圖。上訴人辯稱本案純屬事後債務不履行之民事糾葛云云，並不足採。上訴人無供貨能力，其自始無履約意願之事證已明，並無再依上訴人之聲請傳喚其所陳前揭進貨廠商之相關證人，或向主管機關調閱相關疫情期間口罩銷售管制政策等資料之必要。4.刑法第339條之4第1項第3款規定之加重詐欺取財罪，係以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而

犯同法第339條詐欺罪，為其成立要件。依其立法說明所載：「考量現今以電信、網路等傳播方式，同時或長期對社會不特定多數之公眾發送訊息施以詐術，往往造成廣大民眾受騙，此一不特定、多數性詐欺行為類型，其侵害社會程度及影響層面均較普通詐欺行為嚴重，有加重處罰之必要」。亦即，該款加重詐欺罪，係以對不特定多數之公眾散布詐欺訊息為其要件。施婉婷於偵查中已指證係透過上訴人設立之金特益公司臺灣醫用口罩粉絲專頁，始與金特益公司聯繫訂購等語，而薛浚宏、陳民雄於第一審亦證述係上訴人設立金特益公司粉絲專頁對外銷售醫用口罩等語，並有該粉絲專頁、網頁擷圖可按。上訴人以網際網路在臉書設立金特益公司粉絲專頁，散布虛偽之銷售醫療用口罩訊息，誘使施婉婷瀏覽後，依張貼之訊息內容聯繫訂購匯款，上訴人所為自屬對不特定之人而為，合於上述加重要件，上訴人辯稱所為僅屬普通詐欺取財罪，不足採信。5.修正前洗錢防制法第14條第1項之一般洗錢罪，只須有同法第2條各款所示洗錢行為之一，而以第3條所稱之特定犯罪作為聯結已足。而是否為洗錢行為，應就犯罪全部過程加以觀察，以行為人主觀上具有掩飾或隱匿其特定犯罪所得或變得之財產或財產上利益與犯罪之關聯性，使其來源形式上合法化，以逃避國家追訴、處罰之犯罪意思，客觀上有掩飾或隱匿特定犯罪所得之財物或財產上利益之具體作為者，即屬相當。附表編號1至6所示被害人匯款至本案帳戶後，上訴人將之提領，客觀上已然變更原金流軌跡而移轉或變更該犯罪所得製造金流斷點，其轉換為現款，有掩飾該犯罪所得去向之意圖，自係一般洗錢之犯行，而非單純犯罪後處分贓物之不罰行為等旨。已詳敘其整體調查、取捨證據之結果及憑以認定之心證理由，核其所為論述，並未違反經驗法則、論理法則，亦無理由欠備或矛盾、證據調查未盡等情形。上訴意旨猶執相同於原審之辯解，謂本件係履約糾紛，其並無加重詐欺取財、一般洗錢等犯行云云，指摘原判決採證認事不當且證據調查職責未盡云

01 云，核係不顧原判決所為之論敘說明，對於原審採證認事職
02 權之行使，再為事實上之爭辯，任意指為違法，並非合法之
03 第三審上訴理由。

04 四、行為後法律變更之比較適用，除法律另有規定，或本院另有
05 統一見解外，應就罪刑有關之法定加減原因與加減例等影響
06 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
07 比較後，整體適用有利於行為人之法律，而不得任意割裂，
08 此為本院最近所持之見解。修正前洗錢防制法第14條第3項
09 規定不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之科刑限制，既
10 同屬對於法院刑罰裁量權所為之限制，實質影響修正前洗錢
11 防制法一般洗錢罪之量刑範圍，自應納為新舊法比較之列。
12 原判決同此意旨，說明上訴人所犯附表編號1至3、5至6一般
13 洗錢犯行之財物或財產上利益未達新臺幣1億元，前置不法
14 行為係刑法第339條第1項之詐欺取財罪，其在偵查及歷次審
15 判均未自白，經綜合其全部罪刑關連條文整體比較結果，修
16 正前、後有期徒刑之處斷刑範圍分別為有期徒刑2月至5年、
17 6月至5年，因而就上訴人此部分之一般洗錢犯行適用較有利
18 之修正前洗錢防制法第14條第1項之規定。至上訴人附表編
19 號4所犯加重詐欺取財之重罪，因不構成詐欺犯罪危害防制
20 條例第43條或第44條之罪，此部分想像競合犯之一般洗錢輕
21 罪雖有如前述法律之修正變更，然依想像競合犯之新舊法比
22 較適用，係採取「先平行再垂直」之比較方法，故不論洗錢
23 防制法修正前後，上訴人均僅成立加重詐欺取財罪，並無法
24 律變更而須比較適用之情形，原判決就此部分雖於理由中贅
25 為比較，然於判決結果並無影響。上訴人指摘原判決新舊法
26 比較錯誤且判決理由不備云云，並非合法之上訴第三審理
27 由。

28 五、按量刑係法院就個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職
29 權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整
30 體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑
31 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，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。原判決說明第一審之量刑，係以上訴人之責任為基礎，審酌上訴人之行為態樣、造成之損害、前案之素行、否認犯行之態度、犯後已透過金特益公司將款項退回予被害人，及其自述之智識程度、家庭生活狀況等刑法第57條各款所列事項相關情狀，量處如前述之宣告刑，客觀上並無明顯濫權之情形，亦未違反比例原則，核無違法或不當之處，因予維持等旨。已詳述其審酌情形及裁量論斷之理由，並無上訴意旨所指未依刑法第57條所列各款事項而恣意裁量情事。上訴意旨指摘原審量刑不當云云，係就原審量刑職權之適法行使，任意指摘，並非適法之第三審上訴理由。

六、綜上，本件上訴人之上訴意旨，無非係就原審採證認事及量刑職權之適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，再事爭辯，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，依首揭說明，上訴人附表編號1至6部分之上訴，均為違背法律上之程式，應併予駁回。上訴人對於得上訴於第三審法院之上開罪名的上訴，既屬不合法律上程式而應從程序上駁回，則附表編號1至3、5至6不得上訴於第三審法院之詐欺取財罪，無從適用審判不可分原則併為實體上審判，應一併駁回。

貳、原判決附表編號7部分：

一、按刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴於第三審法院，為該法條所明定。

二、上訴人對原判決不服，提起上訴，其上訴狀並未聲明為一部上訴，應認為係全部上訴。上訴人如原判決事實一及附表編號7部分，原判決係維持第一審依刑法第339條第1項論處其犯詐欺取財罪刑之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，核屬刑事訴訟法第376條第1項第5款不得上訴第三審法院之案

01 件，依上開說明，既經第二審判決，自不得上訴於第三審法
02 院，上訴人猶提起上訴，顯為法所不許，應併予駁回。
03 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

04 中 華 民 國 115 年 7 月 23 日

05 刑事第九庭審判長法官 林英志

06 法官 劉興浪

07 法官 蔡廣昇

08 法官 陳德民

09 法官 許泰誠

10 本件正本證明與原本無異

11 書記官 鄭淑丰

12 中 華 民 國 115 年 7 月 27 日