最高法院刑事判決

109年度台上字第57號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺中檢察分署檢察官李月治
被　　告　林榮華
　　李志豪

上列上訴人因被告等加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國108年1月30日第二審判決（107年度金上訴字第2267號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署107年度偵字第3085、3405號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於其附表一編號1 所示三人以上共同詐欺取財部分撤銷，發回臺灣高等法院臺中分院。

理　由

一、本件原判決認定被告林榮華、李志豪有其事實欄所載參與詐欺集團之犯罪組織，及其附表（下稱附表）一編號1 所示之三人以上共同詐欺取財、以不正方式取得他人帳戶而收受財物之特殊洗錢等犯行，因而維持第一審關於此部分依想像競合犯規定從一重論處被告等三人以上共同詐欺取財罪刑之判決，而駁回檢察官及李志豪此部分在第二審之上訴（至原判決關於其附表一編號2 至10部分，未據上訴，已告確定），固非無見。

二、惟查：

㈠、關於被告以一行為觸犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪，及刑法第339條之4第1項第2款之加重詐欺取財罪，依想像競合犯規定從一重之加重詐欺處斷之情形，應否依其輕罪即參與犯罪組織罪所適用之組織犯罪防制條例第3條第3項規定，一併宣告刑前強制工作？就此項法律爭議，本院先前裁判原有紛歧見解之積極歧異，惟經本院刑事大法庭以108 年度台上大字第2306號裁定作出統一見解，認為上開情形，於有預防矯治其社會危險性之必要，且符合比例原則之範圍內，由法院依組織犯罪防制條例第3條第3項規定，一併宣告刑前強制工作。其理由說明：1.刑法第55條想像

競合犯之規定，既列在刑法總則編第七章「數罪併罰」內，且法文稱「一行為而觸犯數罪名」，則依體系及文義解釋，可知行為人所犯數罪係成立實質競合，自應對行為人所犯各罪，均予評價，始屬適當。此與法規競合僅選擇其中最適宜之罪名，為實質上一罪，明顯有別。換言之，想像競合犯本質上為數罪，各罪所規定之刑罰、沒收及保安處分等相關法律效果，自應一併適用，否則將導致成立數罪之想像競合與成立一罪之法規競合，二者法律效果無分軒輊之失衡情形，尚非立法者於制定刑法第55條時，所作之價值判斷及所欲實現之目的。而刑罰評價對象，乃行為本身；想像競合犯係一行為觸犯數罪名，為避免對同一行為過度及重複評價，刑法第55條前段規定「從一重處斷」。又刑法第33條及第35條僅就刑罰之主刑，定有輕重比較標準，因此上揭「從一重處斷」，僅限於「主刑」，法院應於較重罪名之法定刑度內，量處適當刑罰。至於輕罪罪名所規定之沒收及保安處分，因非屬「主刑」，故與刑法第55條從一重處斷之規定無關，自得一併宣告。另罪刑法定原則，指法律就個別犯罪之成立要件及法律效果，均應明確規定，俾使人民能事先預知其犯罪行為之處遇。參與犯罪組織罪與加重詐欺取財罪之構成要件與刑罰，均分別在組織犯罪防制條例及刑法中定有明文。行為人以一行為觸犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪，及刑法第339條之4第1項第2款之加重詐欺取財罪，於從一重之加重詐欺取財罪處斷而為科刑時，因所犯輕罪（參與犯罪組織罪）之刑罰以外之法律效果，即組織犯罪防制條例第3條第3項強制工作之規定，並未被重罪所吸收，仍應一併適用。因此，上開對刑法第55條前段規定，在文義射程範圍內，依體系及目的性解釋方法所為之闡釋，屬法律解釋範疇，並非對同條但書所為擴張解釋或類推適用，亦與不利類推禁止之罪刑法定原則或罪刑明確性原則無違。2.修正前組織犯罪防制條例，對發起、主持、操縱、指揮或參與集團性、常習性及脅迫性或暴力性犯罪組織者，應於刑後強制

工作之規定，經司法院釋字第528號解釋尚不違憲；嗣該條例第2條第1項所稱之犯罪組織，經二次修正，已排除原有之「常習性」要件，另將實施詐欺手段之具有持續性或牟利性之有結構性組織，納入本條例適用範圍，並對參與犯罪組織之行為人，於第3條第1項後段但書規定「參與情節輕微者，得減輕或免除其刑」。惟同條第3項仍規定「應於刑之執行前，令入勞動場所，強制工作，其期間為3年」，而未依個案情節，區分行為人是否具有反社會的危險性及受教化矯治的必要性，一律宣付刑前強制工作3年。然則，衡諸該條例所規定之強制工作，性質上原係對於有犯罪習慣，或因遊蕩、懶惰成習而犯罪者，所為之處置，修正後該條例既已排除常習性要件，從而，本於法律合憲性解釋原則，依司法院釋字第471號關於行為人有無預防矯治其社會危險性之必要，及比例原則等與解釋意旨不相衝突之解釋方法，為目的性限縮，對犯該條例第3條第1項之參與犯罪組織罪者，視其行為之嚴重性、表現之危險性、對於未來行為之期待性，以及所採措施與預防矯治目的所需程度，於有預防矯治其社會危險性之必要，且符合比例原則之範圍內，由法院依該條例第3條第3項規定，一併宣告刑前強制工作等旨，此為本院現今統一之見解。

㈡、本件原判決認定被告2人於民國107年5月底參與由真實姓名、年籍不詳之綽號「銘」成年男子等人所成立詐欺集團犯罪組織，擔任俗稱「車手」之角色，負責提領被害人遭詐欺犯罪集團詐騙而匯入金融帳戶款項之工作，認其等此部分所為係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪，並認被告2人在參與該詐欺犯罪集團後，於其附表一編號1所示時間首次依綽號「銘」成年男子之指示，持該集團成員交付之金融卡，提領被害人因受騙而匯入周美玲名義之郵局帳戶內款項之行為，係觸犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪及洗錢防制法第15條第1項第2款之特殊洗錢罪，其等所犯上開3罪具有想像競合犯關係，而就此部

分依刑法第55條規定從一重之三人以上共同詐欺取財罪處斷，復說明：原判決就被告2人所犯上開3罪，依想像競合犯規定從較重之三人以上共同詐欺取財罪處斷時，基於「法律應統一整體適用」之原則，即不得再依上開條例第3條第3項之規定對被告2 人宣告強制工作云云（見原判決第11頁）。然依本院刑事大法庭前揭見解，數罪成立想像競合犯關係而從一重處斷時，其中輕罪關於沒收、保安處分及其他相關法律效果，並未被重罪之主刑所吸收，於處斷時仍應一併適用，原判決既認定被告2 人前揭所為係以一行為而觸犯組織犯罪防制條例第3條第1 項後段之參與犯罪組織罪，及刑法第339條之4第1項第2 款之三人以上共同詐欺取財罪，則其依刑法第55條想像競合犯規定從較重之三人以上共同詐欺取財罪之刑處斷時，其中輕罪即參與犯罪組織罪刑罰以外之保安處分等法律效果，並未被重罪即三人以上共同詐欺取財罪之主刑所吸收，於依上開重罪之刑處斷時，上述刑前強制工作之規定，仍應一併適用。而法院於適用上開刑前強制工作規定前，應就強制工作之規範目的，審酌個案具體情節，及被告 2 人主觀惡性與犯罪習性等各項相關因素，在其等有預防矯治其社會危險性之必要，且符合比例原則情況下，依組織犯罪防制條例第3條第3項規定，對被告2 人宣付刑前強制工作，始符合該規定之立法本旨。原審未及調查與說明被告2 人究竟有無預防矯治其社會危險性之必要存在，以及如宣告強制工作是否符合比例原則，遽認不得對被告2 人諭知強制工作，其所持法律見解難謂妥適，亦有應於審判期日調查之證據而未予調查及理由欠備之違法。

㈢、洗錢防制法業於105 年12月28日修正公布，並於000年0月00日生效施行（下稱新法）。修正前該法（下稱舊法）將洗錢行為區分為將自己犯罪所得加以漂白之「為自己洗錢」及明知為非法資金，卻仍為犯罪行為人漂白黑錢之「為他人洗錢」兩種犯罪態樣，且依其不同之犯罪態樣，分別規定不同之法定刑度。惟洗錢犯罪本質在於影響合法資本市場並阻撓偵

查，不因為自己或為他人洗錢而有差異，且洗錢之行為包含處置（即將犯罪所得直接予以處理）、多層化（即為使偵查機關難以追查金流狀況，以迂迴層轉、化整為零之多層化包裝方式，掩飾或隱匿特定犯罪所得）及整合（即收受、持有或使用他人犯罪所得，使該犯罪所得披上合法之外衣，回歸正常金融體系）等各階段行為，其模式不祇一端，上開為自己或為他人洗錢之二分法，不僅無助於洗錢之追訴，且徒增實務上事實認定及論罪科刑之困擾。為澈底打擊洗錢犯罪，新法乃依照國際防制洗錢金融行動工作組織（Financial Action Task Force，下稱FATF）40項建議之第3項建議，並參採聯合國禁止非法販運麻醉藥品和精神藥物公約及聯合國打擊跨國有組織犯罪公約之洗錢行為定義，將洗錢行為之處置、多層化及整合等各階段，全部納為洗錢行為，而於新法第2條規定：「本法所稱洗錢，指下列行為：一、意圖掩飾或隱匿特定犯罪所得來源，或使他人逃避刑事追訴，而移轉或變更特定犯罪所得。二、掩飾或隱匿特定犯罪所得之本質、來源、去向、所在、所有權、處分權或其他權益者。三、收受、持有或使用他人之特定犯罪所得。」以求與國際規範接軌，澈底打擊洗錢犯罪。又因舊法第3條所規範洗錢犯罪之前置犯罪門檻，除該條所列舉特定嚴重危害社會治安及經濟秩序之犯罪暨部分犯罪如刑法業務侵占等罪犯罪所得金額須在新臺幣（下同）5百萬元以上者外，限定於法定最輕本刑為5年以上有期徒刑以上刑之「重大犯罪」，是洗錢行為必須以犯上述之罪所得財物或財產上利益為犯罪客體，始成立洗錢罪，過度限縮洗錢犯罪成立之可能，亦模糊前置犯罪僅在對於不法金流進行不法原因之聯結而已，造成洗錢犯罪成立門檻過高，洗錢犯罪難以追訴。故新法參考FATF建議，就其中採取門檻式規範者，明定為最輕本刑為6個月以上有期徒刑之罪，並將「重大犯罪」之用語，修正為「特定犯罪」；另增列未為最輕本刑為6個月以上有期徒刑之罪所涵括之違反商標法等罪，且刪除有關犯罪所得金額須在5百萬元以

上者，始得列入前置犯罪之限制規定，以提高洗錢犯罪追訴之可能性。從而新法第14條第1項所規範之一般洗錢罪，必須有第3條規定之前置特定犯罪作為聯結，始能成立。然洗錢犯罪之偵辦在具體個案中經常祇見可疑金流，未必瞭解可疑金流所由來之犯罪行為，倘所有之洗錢犯罪皆須可疑金流所由來之犯罪行為已經判決有罪確定，始得進一步偵辦處罰，則對於欠缺積極事證足以認定確有前置犯罪，卻已明顯違反洗錢防制規定之可疑金流，即無法處理。故而新法乃參考澳洲刑法立法例，增訂特殊洗錢罪，於第15條第1項規定：「收受、持有或使用之財物或財產上利益，有下列情形之一，而無合理來源且與收入顯不相當者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金：一、冒名或以假名向金融機構申請開立帳戶。二、以不正方法取得他人向金融機構申請開立之帳戶。三、規避第7條至第10條所定洗錢防制程序。」從而特殊洗錢罪之成立，不以查有前置犯罪之情形為要件，但必須其收受、持有或使用之財物或財產上利益，無合理來源並與收入顯不相當，且其財物或財產上利益之取得必須符合上開列舉之三種類型者為限。易言之，第15條之特殊洗錢罪，係在無法證明有前置犯罪之特定不法所得，而未能依第14條之一般洗錢罪論處時，始有適用。倘能證明人頭帳戶內之資金係前置之特定犯罪所得，即應逕以一般洗錢罪論處，自無適用特殊洗錢罪之餘地。例如詐欺集團向被害人施用詐術後，為隱匿其詐欺所得財物之去向，而令被害人將其款項轉入該集團所持有、使用之人頭帳戶，並由該集團所屬之車手前往提領詐欺所得款項得逞，檢察官如能證明該帳戶內之資金係本案詐欺之特定犯罪所得，即已該當於新法第14條第1項之一般洗錢罪；至若無法將人頭帳戶內可疑資金與本案詐欺犯罪聯結，而不該當第2條洗錢行為之要件，當無從依第14條第1項之一般洗錢罪論處，僅能論以第15條第1項之特殊洗錢罪。至於往昔實務認為，行為人對犯特定犯罪所得之財物或利益作直接使用或消費之處分行為，

或僅將自己犯罪所得財物交予其他共同正犯，祇屬犯罪後處分贓物之行為，非本條例所規範之洗錢行為，惟依新法規定，倘行為人意圖掩飾或隱匿特定犯罪所得來源，而將特定犯罪所得直接消費處分，甚或交予其他共同正犯，或由共同正犯以虛假交易外觀掩飾不法金流移動，即難認單純犯罪後處分贓物之行為，應仍構成新法第2條第1或2款之洗錢行為。本件原判決認定被告2人參與由真實姓名、年籍不詳之綽號「銘」成年男子等人所成立詐欺集團犯罪組織，擔任俗稱「車手」之角色，並於附表一編號1所示時間、地點持該集團其他成員交付之金融卡，提領被害人受騙而匯入人頭金融帳戶之款項，再將領取之贓款交予綽號「銘」之成年男子等情（見原判決第1至2頁），似認被告2人所屬詐欺犯罪集團其他成員，先使被害人將款項匯入該詐欺犯罪集團所持有、使用之人頭金融帳戶，再由被告2人持金融卡將款項提領以交付該詐欺犯罪集團之上游成員。倘若無誤，其等犯行當應成立新法第14條第1項之一般洗錢罪。原審未詳加究明釐清，逕論以特殊洗錢罪，並持本院往昔適用舊法時所表示之法律見解，遽就起訴意旨所指被告2人此部分一般洗錢犯行不另為無罪之諭知，自難謂適法。

㈣、以上或為檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而原判決上開違背法令之情形，影響於本件事實之確定暨保安處分之諭知，本院無可據以為裁判，應將原判決關於其附表一編號1所示三人以上共同詐欺取財部分撤銷，發回原審法院更為審判。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　19　　日

最高法院刑事第六庭

審判長法官　徐　昌　錦

法官　蔡　國　在

法官　林　恆　吉

法官　江　翠　萍

法官　林　海　祥

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　華　民　國　109　年　3　月　25　日