最高法院刑事判決

110年度台上字第4232號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官翁珮嫻

被　　告　李秋霞

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國110 年1 月26日第二審判決（109 年度上訴字第4366號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署109 年度偵字第6514、8905號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理　由

一、本件原判決撤銷第一審之科刑判決，改判各依想像競合犯關係，從一重論處被告李秋霞犯三人以上共同詐欺取財（尚犯洗錢防制法第14條第1 項之一般洗錢）2 罪刑，併為附條件之緩刑宣告，緩刑期間付保護管束及為相關沒收之宣告，固非無見。

二、惟查：

（一）

9 、檢察官就被告之全部犯罪事實以實質上或裁判上一罪起訴者，因其刑罰權單一，在審判上為一不可分割之單一訴訟客體，法院自應就全部犯罪事實予以合一審判，以一判決終結之，如僅就其中一部分加以審認，而置其他部分於不論，即屬刑事訴訟法第379 條第12款所指已受請求之事項未予判決之違背法令。

8 、原判決事實認定被告預見提供其申辦之合作金庫商業銀行（下稱合作金庫）帳號0000000000000 號帳戶（下稱系爭帳戶）照片及存摺密碼予詐騙集團成員「江明賢」，依「江明賢」指示提領他人匯至系爭帳戶之款項，交予指定之人，可能為他人遂行詐欺取財之犯罪，仍提供系爭帳戶照片及存摺密碼予「江明賢」。嗣告訴人吳淑瑛遭詐騙集團成員詐騙，於民國108 年12月3 日匯款新臺幣（下同）20萬元至系爭帳戶後，被告再依「江明賢」指示，於原判決附表所示提領時

間、地點，提領該表所示之金額（即於108 年12月3 日、4 日在合作金庫北樹林分行分別提領3 萬元、3 萬元、3 萬元、3 萬元、3 萬元、8 千元，合計15萬8 千元）後，交予自稱「業務」之不詳詐騙集團成員，以製造金流之斷點，致無從追查，而掩飾、隱匿該犯罪所得之去向（見原判決第2 、11、12頁）。理由並說明吳淑瑛既係遭本案詐騙集團成員詐騙，而匯款至被告提供之系爭帳戶，並由被告自系爭帳戶提領款項（特定犯罪所得）後，交由所謂之「業務」輾轉移轉予詐騙集團成員，乃在製造金流斷點，以逃避追訴處罰，且其主觀上得以預見所為可隱匿特定犯罪所得之去向及所在，應已屬洗錢防制法第14條第1 項規定之一般洗錢行為。起訴書雖漏未論及被告所犯洗錢罪名，然犯罪事實業已載明被告提款交予詐騙集團成員之洗錢行為，自得併予審究。被告各次提款之洗錢行為，係基於單一之犯意，於極短之期間內密接所為，而侵害同一法益，依一般社會健全觀念，應分別視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，在刑法評價上，應論以接續犯之包括一罪（見原判決第6 、7 頁）。然查起訴書犯罪事實記載吳淑瑛遭詐騙匯款至系爭帳戶後，被告依「江明賢」指示持提款卡，於108 年12月3 日、4 日在合作金庫北樹林分行、迴龍分行，分別提領15萬8 千元、4 萬2 千元後，交予自稱為「業務」之不詳詐騙集團成員（見起訴書第1 頁）。原審漏未審究被告於108 年12月4 日在合作金庫迴龍分行提領4 萬2 千元，交予自稱為「業務」之不詳詐騙集團成員部分之洗錢犯行，有已受請求之事項未予判決之違法。

（二）

9 、105 年12月28日修正公布，並於000 年0 月00日生效施行之洗錢防制法，其保護之法益，包括維護特定犯罪之司法訴追及促進金流秩序之透明性，且將洗錢過程中之處置、分層化及整合等各階段行為，均納入洗錢行為，以澈底打擊洗錢犯罪，並擴大處罰未遂犯。此觀修正前後第1 條、第2 條、

第14條、第15條之規定及立法理由甚明。又同法第14條第1項之一般洗錢罪，係採抽象危險犯之立法模式，是透過對與法益侵害結果有高度經驗上連結之特定行為模式的控管，來防止可能的法益侵害。行為只要合於第2 條各款所列洗錢行為之構成要件，即足成立該罪，並不以發生阻礙司法機關之追訴或遮蔽金流秩序之透明性（透過金融交易洗錢者）之實害為必要。其中第2 條第2 款之洗錢行為，係以掩飾或隱匿特定犯罪所得之本質、來源、去向、所在、所有權、處分權或其他權益為其要件。該款並未限定掩飾或隱匿之行為方式，行為人實行之洗錢手法，不論係改變犯罪所得的處所（包括財物所在地、財產利益持有或享有名義等），或模糊、干擾有關犯罪所得處所、法律關係的周邊資訊，只須足以產生犯罪所得難以被發現、與特定犯罪之關聯性難以被辨識之效果（具掩飾或隱匿效果），即該當「掩飾或隱匿」之構成要件。又已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯，刑法第25條第1 項定有明文。行為人如已著手實行該款之洗錢行為而不遂（未生特定犯罪所得之本質、來源、去向、所在、所有權、處分權或其他權益被掩飾或隱匿之結果），係成立洗錢防制法第14條第2 項、第1 項之一般洗錢未遂罪。至行為人是否已著手實行該款之洗錢行為，抑僅止於不罰之預備階段（即行為人為積極創設洗錢犯罪實現的條件或排除、降低洗錢犯罪實現的障礙，而從事洗錢的準備行為），應從行為人的整體洗錢犯罪計畫觀察，再以已發生的客觀事實判斷其行為是否已對一般洗錢罪構成要件保護客體（維護特定犯罪之司法訴追及促進金流秩序之透明性）形成直接危險，若是，應認已著手。

8 、原判決關於黃淑菁遭詐騙匯款至系爭帳戶，被告亦犯一般洗錢罪部分，事實欄僅載述黃淑菁遭詐騙集團成員詐騙，於108 年12月4 日匯款7 萬元至系爭帳戶後，因黃淑菁及時報案，並經合作金庫行員協調後，由被告匯回給黃淑菁（見原判決第2 、12頁），未明確記載此部分涉及洗錢之犯罪事實

，已不足為適用法律之依據。又原判決謂被告尚未提領黃淑菁匯入之7萬元前，即因黃淑菁及時報案，並經合作金庫行員協調後，由被告匯回給黃淑菁（見原判決第9頁）。如果無誤，其行為是否該當洗錢防制法第2條第2款掩飾或隱匿之構成要件？是否已生特定犯罪所得之去向、所在遭掩飾或隱匿之結果？其是否已著手於該款洗錢行為之實行？此等事項攸關被告是否成立該款之一般洗錢罪及是否為未遂犯之認定。原判決未予剖析明白，逕認被告成立同法第2條第2款、第14條第1項之一般洗錢（既遂）罪（見原判決第7頁），難謂無不載理由及適用法則不當之違誤。

（三）宣告緩刑與否，固屬實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，惟法院行使此項職權時，除應審查被告是否符合緩刑之法定要件外，仍應就被告有以暫不執行刑罰為適當之情形，亦即應就被告犯罪狀況、有無再犯之虞，及能否由於刑罰之宣告而策其自新等情，加以審酌；法院行使此項裁量職權時，應受一般法律原則之拘束，即必須符合所適用法律授權之目的，並受法律秩序之理念、法律感情及慣例等所規範，若違反比例原則、平等原則時，得認係濫用裁量權而為違法。又行為人犯後悔悟之程度，是否與被害人達成和解，以彌補被害人之損害，均攸關法院諭知緩刑與否之審酌。原判決審酌被告犯後已坦承客觀犯行，且已匯回黃淑菁被害款項等情狀，認其經本案偵、審程序教訓，足收警惕之效。其所宣告之刑，以暫不執行為適當（見原判決第9頁）。惟查被告於第一審坦承加重詐欺犯行（見第一審卷第48頁），於原審卻改口被騙，其無加重詐欺、洗錢之故意（見原判決第3頁），且未與吳淑瑛和解，彌補吳淑瑛所受損害（見原判決第9頁）。能否謂被告犯後已知悔悟，經本案偵、審程序教訓，足收警惕之效，而無再犯之虞？尚非無疑。原判決未詳酌上揭情狀，即對被告為附條件之緩刑宣告，難謂無理由不備之違法。

三、以上或係檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之

事項，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

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　　110　　年　　8　　月　　18　　日

刑事第八庭審判長法　官　李　英　勇

法　官　黃　瑞　華

法　官　洪　兆　隆

法　官　吳　冠　霆

法　官　楊　智　勝

本件正本證明與原本無異

書記官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　19　　日