

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度金上訴字第2號

上 訴 人

即 被 告 林威志

0000000000000000

0000000000000000

選任辯護人 陳育瑄律師

上列上訴人即被告因違反組織犯罪防制條例等案件，不服臺灣苗栗地方法院112年度訴字第376號中華民國112年9月7日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署112年度少連偵字第32號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、本案審判範圍

按刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。上訴人即被告丁○○（下稱被告）對第一審判決提起上訴，並於本院審判期日明示上訴範圍僅限於原審判決之刑部分，對於原審判決認定之犯罪事實及論斷罪名、沒收均未上訴（見本院卷第80頁）。故依前揭規定，本院應僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，其他部分則非本院之審判範圍。至於本案之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、所犯罪名及沒收，詳如原審判決書之記載。

貳、刑之減輕事由

一、被告已著手於原判決附表一編號6所示詐欺行為之實行而未生取得財物之結果，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

二、被告行為後，組織犯罪防制條例第8條第1項，業於民國112年5月24日修正公布，於同年月00日生效施行，修正後之規定將「偵查及審判中均自白」修正為「偵查及歷次審判中均自白」；洗錢防制法第16條第2項規定業於112年6月14日修

正公布，於同年月16日起生效施行，修正後之規定將「偵查或審判中均自白」修正為「偵查及歷次審判中均自白」。被告於偵查、原審及本院審理時均自白參與組織及洗錢犯行，不論依修正前或修正後規定，均應分別依上開規定減輕其刑，即無「有利或不利」之情況，不生新舊法比較問題，應逕適用現行法（最高法院109年度台上字第4243號、110年度台上字第6114、6093號判決意旨參照），原審雖誤認應適用修正前組織犯罪防制條例第8條第1項、修正前洗錢防制法第16條第2項規定，然因結果並無不同，對判決不生影響，自毋庸撤銷，附此敘明。又參與犯罪組織情節輕微者，得減輕或免除其刑，組織犯罪防制條例第3條第1項但書固定有明文，惟被告參與本案詐欺集團犯罪組織擔任「監控手」之工作，並因而導致如原判決書附表一編號1、2所示之被害人受有財產上損害，難認其參與犯罪組織之情節輕微，無依上開規定減輕其刑之餘地，亦併予敘明。

- 三、想像競合犯之處斷刑，本質上係「刑之合併」。其所謂從一重處斷，乃將想像競合犯組成之評價上數罪，合併為科刑一罪，其所對應之刑罰，亦合併其評價上數罪之數法定刑，而為一個處斷刑。易言之，想像競合犯侵害數法益者皆成立犯罪，論罪時必須輕、重罪併舉論述，同時宣告所犯各罪名，包括各罪有無加重、減免其刑之情形，亦應說明論列，量刑時併衡酌輕罪部分量刑事由，評價始為充足，然後依刑法第55條規定「從一重處斷」，非謂對於其餘各罪可置而不論。因此，法院決定處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑，做為裁量之準據，惟於裁量其輕重時，仍應將輕罪合併評價在內（最高法院108年度台上字第4405號、第4408號判決意旨參照）。經查，被告所犯如原判決附表一編號1、2、6所示之犯行，均已於偵查、原審及本院審判中自白，雖經依想像競合犯規定，從重論處加重取財既遂罪（原判決附表一編號1、2）、加重取財未遂罪（原判決附表一編號6），惟仍就各所犯想像競合輕罪合於上開自白減輕其刑部分，於量刑時併予審酌。

四、刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用（最高法院102年度台上字第3444號判決意旨參照）。查被告參與本案詐欺集團犯罪組織擔任「監控手」之工作，且已對被害人乙○、丙○○等詐欺得逞合計高達新臺幣（下同）333萬4000元，且迄今均未能與被害人達成和解而賠償損失，要難認被告之犯罪情節，客觀上有何足以引起一般同情而情堪憫恕之情狀，當無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。

參、上訴駁回之理由

一、原審以行為人之責任為基礎，審酌被告為智識成熟之成年人，非無謀生能力，僅因貪圖不法利益，不思以己力循正當管道謀生，即加入詐欺集團，守法意識相當薄弱。並參以被告自陳已婚、從事打工工作、月薪約2至3萬元之生活狀況、高中休學之智識程度（見原審卷第138頁）；被告犯行對被害人財產法益（詐欺部分）及社會法益（參與犯罪組織及洗錢部分）造成之損害、危險；被告於警詢時否認犯行，嗣於偵訊時坦承犯行，且於原審審理時坦承犯行，惟尚未與被害人和解或賠償渠等損害之犯罪後態度，兼衡被告就本案犯行與其他詐欺集團成員間之分工情節及階層地位，參酌告訴人等於原審審理時陳述之意見（見原審卷第139至140頁），併考量被告想像競合所犯輕罪之減輕其刑事事由等一切情狀，分別量處被告有期徒刑1年4月、1年4月、9月（即原判決附表二編號1、2、6所示之刑），並審酌被告所犯均係加重詐欺取財既、未遂罪，侵害之法益相同，且各罪所侵犯者均為財產法益，而非具有不可替代性、不可回復性之個人法益，並考量刑罰邊際效應隨刑期而遞減、被告所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形及被告復歸社會之可能性等情，對被告所犯各罪為整體之非難評價後，定其應執行有期徒刑1年10月，復說明審酌被告侵害法益之類型與程度、其經濟狀況、因犯罪所保有之利益，以及所宣告有期徒刑之刑度對於刑罰儆戒作用等各情，在符合比例原則之範圍內，裁量不再併科輕罪之罰金刑。經核原審並無逾越法定範圍，濫用量刑權限，亦無

判決理由不備，或其他輕重相差懸殊等量刑有所失出或失入之違法或失當之處。

二、被告提起上訴雖請求從輕，然被告本案所犯，核無刑法第59條酌減輕其刑規定之適用，已論述如上。又量刑輕重，屬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，自不得指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291、331號判決意旨參照）；且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照）。本院認為原審已說明就被告如原判決附表一編號1、2、6所示犯行之輕罪符合減刑規定部分，於量刑時併為審酌，及裁量不再併科輕罪之罰金刑，且依刑法第57條規定具體斟酌各被告之犯罪情節、被害人所受損害、犯後態度及個人智識程度、家庭經濟與生活狀況等一切情狀，分別量處上開刑度及酌定合併之應執行刑，原審已就量刑刑度詳為審酌並敘明其理由，既未逾越法定刑度，亦未濫用自由裁量之權限，且已斟酌刑法第57條各款所列事由而為量刑，兼顧對被告有利與不利之科刑資料，既未逾越法定範圍，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑過重或有所失出失入之裁量權濫用，核與罪刑相當原則無違，被告上訴請求從輕為無理由。

三、被告上訴意旨另以：原審判處被告與實際監看車手面交之同案被告李侑霖同為有期徒刑9月，認有違比例及平等原則；且原審判處被告有期徒刑1年10月，高於同案被告許瑋皓之有期徒刑1年8月及李侑霖之有期徒刑1年4月，又原審認為同案被告許瑋皓是最早自白，所以減輕刑度最多，但這是因為檢察官詢問的次序不同，如果是被告先接受偵訊，則最先自白犯行即為被告，是應依照同一個標準減刑，原審判決未敘明量刑參考之標準，逕對被告科以最重之刑責，顯有過當之虞云云。惟按共同正犯間固有責任共同原則之適用，然此係就犯罪之構成要件該當性及違法性而言，至於共同正犯間之

個別罪責，則因彼此對犯罪支配之程度不同，量刑因子各異，責任有別，尚無從援引其他共同正犯量刑、酌定應執行刑之結果，作為原判決是否量刑裁量適法之判準（最高法院112年度台上字第4604號判決意旨參照）。查，被告與許瑋皓、李侑霖三人均於詐騙集團中擔任「監控手」，依指示於如原判決附表一所示之時間、地點，在旁對車手進行監控、把風等工作，業據被告與許瑋皓、李侑霖均坦認在卷，原審就同為擔任詐騙集團「監控手」之被告與許瑋皓、李侑霖三人所犯如原判決附表一編號6三人以上共同詐欺取財未遂罪部分，均同量處如原判決附表二編號6所示之有期徒刑9月，核無違反比例及平等原則等情事。再詳閱被告與許瑋皓、李侑霖三人於歷次之偵訊筆錄，其中許瑋皓於112年5月25日接受偵訊時，即已向檢察官自白並為認罪之表示（見偵卷第58頁），然於同一日偵訊時，被告乃為否認犯罪之表示（見偵卷第49、70頁），並遲至6月14日偵訊時始自白認罪（見偵卷第285至288頁），由此可知，被告與許瑋皓於112年5月25日同日接受偵訊時，僅有許瑋皓向檢察官自白犯罪，確實許瑋皓是最早於偵查中向檢察官自白，原審據以認定許瑋皓應獲得較高度之刑度減讓，其認事用法並無違誤，被告及辯護人指摘是因為檢察官未對被告優先詢問致未能獲得原審裁處較高刑度減讓，原審未查而科以被告較重刑責失當云云，並不足採。又原審對被告定應執行有期徒刑1年10月固較同案被告為重，惟依被告與許瑋皓各均犯3罪，其中被告之宣告刑總和，合計為有期徒刑3年5月（即1年4月+1年4月+9月），原審定應執行有期徒刑1年10月，其定應執行刑比例為原宣告刑總和之53.7%，而許瑋皓之宣告刑總和為有期徒刑3年1月（即1年3月+1年2月+8月），原審定應執行刑為有期徒刑1年8月，其定應執行刑比例為51.2%，再參以原審已敘明許瑋皓得因偵查中最先自白犯罪而獲得較高刑度之減讓等情，則原審對被告所為各罪量處及定應執行之刑，並無違反公平、比例原則或明顯過苛等情事，被告指摘原審判決未敘明量刑參考之標準，逕對被告科以最重之刑責云云，即無

可採。綜上，原判決量刑並無不當或違法，被告上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官邱舒虹提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

刑事第三庭 審判長法官 楊 真 明

法官 廖 慧 娟

法官 陳 淑 芳

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 孫 銘 宏

中 華 民 國 113 年 2 月 29 日