

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

114年度上更一字第65號

上訴人 臺灣臺南地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 蔡宇豪

選任辯護人 林恆碩律師

上列上訴人因被告違反組織犯罪防制條例等案件，不服臺灣臺南地方法院111年度訴字第1404號，中華民國112年4月26日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署111年度偵字第23073號、第26947號、第31067號），提起上訴，判決後，經最高法院發回更審，本院判決如下：

主 文

原判決關於A O 1犯主持、指揮犯罪組織罪（共肆罪）罪刑暨定應執行刑部分，及未扣案犯罪所得沒收部分，均撤銷。

A O 1共同犯招募他人加入犯罪組織罪，處有期徒刑壹年陸月。

事 實

一、A O 1於民國111年4月間，在臺南市○○區○○○路00號（下稱本案據點）成立貸款公司，並由陳俞尚（綽號「和尚」，由檢方另行通緝中）協助支付租金，嗣陳俞尚要求A O 1招募人手，前往陳俞尚所屬詐欺集團（下稱本案詐欺集團）設在柬埔寨西港園區之詐欺機房（下稱本案詐欺機房），從事與歐美、日本地區人士透過翻譯軟體打字聊天培養感情，進而遊說入金投資之「資金盤」詐欺工作打字人員（下稱詐欺打字員）。A O 1明知本案詐欺集團為具有持續性、牟利性之有結構性犯罪組織，因上述事由而欠陳俞尚人情，乃自111年5月間起，參與本案詐欺集團，並和陳俞尚共同基於招募他人加入犯罪組織之犯意聯絡，由A O 1聽從陳俞尚之指示，負責在臺灣招募人手事宜，接續為下列行為：

(一)A O 1於111年5月間，招募許祐禎（業經本院前審判處罪刑確定）加入本案詐欺集團，欲前往本案詐欺機房擔任詐欺打字員及與A O 1共同招募他人加入本案詐欺集團，許祐禎雖

01 明知係從事詐欺集團之「資金盤」詐欺工作，仍予應允，而
02 參與本案詐欺集團之運作（惟許祐禎於111年5月17日因另案
03 遭羈押而未能前往本案詐欺機房），並與A 0 1、陳俞尚共
04 同基於招募他人加入犯罪組織之犯意聯絡，先由許祐禎在社
05 群軟體INSTAGRAM（下稱IG）上張貼徵人資訊，A 0 2看見
06 上開資訊後，先後2次前往本案據點接受面試，第1次由許祐
07 禎對其面試，第2次由A 0 1親自面試，經告以工作內容，
08 由A 0 2應允而加入本案詐欺集團（未據起訴），並交付身
09 分證及照片，供A 0 1委託之旅行社人員辦理護照。

10 (二)A 0 1與陳俞尚復共同基於招募他人加入犯罪組織之犯意聯
11 絡，由A 0 1於111年5月間，接續招募A 0 3、A 0 4、A
12 0 5等人，經告以工作內容，並獲渠等應允而加入本案詐欺
13 集團（均未據起訴），A 0 4乃交付身分證及照片，供A 0
14 1委託之旅行社人員辦理護照，A 0 3、A 0 5則提供渠等
15 之護照資料予A 0 1辦理出境相關事宜。

16 二、之後，由陳俞尚指示A 0 1與社群軟體IG暱稱「YL」之人聯
17 繫，向不知情之旅行社業者葉○○訂購111年6月1日編號000
18 00號班次飛往柬埔寨之機票。A 0 2與A 0 4於出國前，先
19 行居住在本案據點，待出發日前，A 0 3與A 0 5則至本案
20 據點集合，各自領取身分證件及護照後，A 0 2、A 0 3、
21 A 0 4與A 0 5（下稱A 0 2等4人）共同前往臺南市之客
22 運站，搭乘客運前往桃園國際機場，A 0 2、A 0 4與A 0
23 5如期搭乘前揭班機抵達柬埔寨，A 0 3則因護照過期問
24 題，改搭乘111年6月3日編號00000號班次之飛機前往。渠等
25 抵達後，由本案詐欺集團先後派員至柬埔寨之機場接機，將
26 渠等載往本案詐欺機房，擔任詐欺打字員。嗣A 0 2、A 0
27 3、A 0 4與A 0 5工作一段時間後，陸續於111年8月1
28 日、同年7月4日、同年9月5日及同年12月1日返國。警方則
29 於接獲檢舉後，循線查悉上情。

30 三、案經臺南市政府警察局永康分局報告臺灣臺南地方檢察署檢
31 察官偵查起訴。

理由

壹、程序事項：

一、審判權之說明：

按犯罪之行為或結果，有一在中華民國領域內者，為在中華民國領域內犯罪，刑法第4條定有明文。查本案被告A O 1參與並共同招募他人加入犯罪組織之犯行，乃於我國領域內為之，縱A O 2等4人受招募後，係前往本案詐欺集團位在柬埔寨之工作園區擔任詐欺打字員，然上述參與及招募行為既係在我國領域內為之，仍應認犯罪地在我國領域內，故就被告之本案犯行，得依我國法律予以追訴處罰，而有審判權，合先敘明。

二、本院審理範圍：

(一)本件檢察官起訴被告涉犯刑法297條第1項之以詐術使人出國罪、人口販運防制法第32條第1項之罪、組織犯罪防制條例第3條第1項前段之主持、指揮犯罪組織罪、刑法第346條第1項之恐嚇取財罪等罪嫌，嗣經原審審理後，就被告被訴部分判決「A O 1犯主持、指揮犯罪組織罪，共肆罪，各處有期徒刑肆年陸月；又犯恐嚇取財未遂罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。不得易科罰金部分，應執行有期徒刑肆年拾月。未扣案犯罪所得新臺幣捌拾萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。」，被告不服原判決提起上訴，檢察官亦提起上訴，復經本院以112年度上訴字第1056號案件審理（下稱本院前審）後，判決撤銷原判決關於被告犯恐嚇取財未遂罪所處之刑、犯主持、指揮犯罪組織罪之罪刑、沒收暨定應執行刑部分，改判被告所犯之恐嚇取財未遂罪，處有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日；又被告共同犯招募他人加入犯罪組織罪，處有期徒刑貳年，另就被告被訴涉犯刑法第297條第1項以詐術使人出國罪嫌、修正前人口販運防制法第32條第1項罪嫌部分不另為無罪之諭知（詳本院前審判決第12至26頁，下稱系爭不另為無罪之諭知部分），再經被告

01 不服本院前審判決其共同犯招募他人加入犯罪組織罪部分提
02 起上訴，檢察官則未就本院前審判決提起上訴（本院前審判
03 決關於被告犯恐嚇取財未遂罪部分業經判決確定），後由最
04 高法院以114年度台上字第5177號判決，撤銷本院前審判決
05 關於被告共同招募他人加入犯罪組織部分（下稱發回更審部
06 分），發回本院更審。

07 (二)按對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上
08 訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。
09 刑事訴訟法第348條第2項定有明文。本件檢察官既未就本院
10 前審判決不另為無罪之諭知部分提起上訴，則就檢察官以裁
11 判上一罪起訴之系爭不另為無罪之諭知部分，業已確定，已
12 非本院之審判範圍。從而，本件原判決關於被告部分，除前
13 揭經最高法院發回更審部分外，均業經判決確定，本院審理
14 範圍則係原判決關於被告犯主持、指揮犯罪組織罪之罪刑、
15 沒收部分，先予說明。

16 三、證據能力之認定部分：

17 (一)按組織犯罪防制條例第12條第1項中段規定：「訊問證人之
18 筆錄，以在檢察官或法官面前作成，並經踐行刑事訴訟法所
19 定訊問證人之程序者為限，始得採為證據」，係以立法排除
20 被告以外之人於警詢或檢察事務官調查中所為之陳述，得適
21 用刑事訴訟法第159條之2、第159條之3及第159條之5之規
22 定，是證人於警詢時之陳述，於違反組織犯罪防制條例案
23 件，即絕對不具有證據能力，自不得採為判決基礎。又上開
24 組織犯罪防制條例第12條第1項規定，係排除一般證人於警
25 詢陳述之證據能力之特別規定，然被告於警詢之陳述，對被
26 告本身而言，則不在排除之列，至於共犯被告於偵查中以被
27 告身分之陳述，仍應類推適用上開，定其得否為證據（最高
28 法院102年度台上字第2653號、107年度台上字第3589號判決
29 意旨參照）。是本案被告以外之人於警詢之陳述，依前揭規
30 定及說明，均不具有證據能力。

31 (二)再按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規

01 定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項固定有明
02 文。惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條
03 之1至同條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證
04 據，法院審酌該言詞或書面陳述作成時之情況，認為適當
05 者，亦得為證據；又當事人、代理人或辯護人於法院調查證
06 據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯
07 論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5
08 第1項、第2項亦有明文規定。經查，本件以下所引用證人警
09 詢陳述以外之供述證據，檢察官、被告及被告之選任辯護人
10 已於本院準備程序就證據能力均表示沒有意見，同意作為本
11 案證據（本院卷第191至201頁），且迄至言詞辯論終結前均
12 未聲明異議，而本院審酌上開供述證據製作時之情況，尚無
13 不當取供及證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適
14 當，揆諸前開規定，本院認均有證據能力。又本判決所引用
15 之非供述證據，並無證據顯示係公務員違背法定程序所取
16 得，亦無顯不可信之情況，且經本院於審理期日逐一提示而
17 為合法調查，自均得作為本案認定犯罪事實之證據。

18 貳、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由：

19 一、上揭事實，業據被告於本院前審及本院審理時均坦白承認
20 （本院前審卷三第234頁、第472頁；本院卷第189頁、第300
21 頁），並經證人A 0 2、A 0 3、A 0 4、A 0 5、許○○
22 於偵訊及原審審理時（偵一卷第223至232頁、第249至254
23 頁；偵二卷第93至99頁、第301至305頁；原審卷一第229至2
24 63頁、第286至373頁；原審卷二第89至99頁）；證人施○
25 ○、陳○○與少年葉○鑫（姓名詳卷）於原審審理時（原審
26 卷二第100至118頁；原審卷三第15至24頁）證述甚詳，此
27 外，復有原審法院111年聲搜字第989號搜索票、臺南市政府
28 警察局永康分局（下稱永康分局）111年9月7日搜索扣押筆
29 錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、扣押物照片（警一卷
30 第21至41頁；偵一卷第87至97頁）；大眾旅行社有限公司台
31 南分公司客戶應收/未收/已收狀況報表、發票、中華民國普

01 通護照申請書（警二卷第409至426頁）；永康分局偵查報告
02 （他卷第5至7頁）；A 0 2、A 0 3之出入境資料查詢（他
03 卷第23至30頁）；長榮航空股份有限公司企業安全管理室11
04 1年9月28日書函（他卷第197至199頁）；現場蒐證畫面（偵
05 一卷第17至35頁）；指認犯罪嫌疑人紀錄表（偵一卷第83至
06 85頁、第201至209頁、第217至221頁、第241至243頁；偵二
07 卷第25至27頁、第71至74頁、第139至142頁、第219至222
08 頁）；A 0 3與A 0 1之對話紀錄（偵一卷第245至247
09 頁）；陳安蓓與吳○○之LINE對話紀錄（偵二卷第9至11
10 頁）；陳安蓓與A 0 2之LINE對話紀錄（偵二卷第13至17
11 頁）；機票證明截圖（偵二卷第83至84頁）；A 0 2等4人
12 護照資料（偵三卷第7頁）；本院前審114年2月17日、114年
13 3月19日勘驗筆錄（本院前審卷三第238至246頁、第353至35
14 4頁、第356至359頁）等件在卷可稽，是認被告上開任意性
15 自白，核與事實相符，堪以採取。

16 二、公訴意旨雖認被告上開行為係涉犯組織犯罪防制條例第3條
17 第1項前段主持、指揮犯罪組織罪嫌。惟查：

18 (一)按組織犯罪防制條例第3條第1項前段與後段，分別就「發
19 起、主持、操縱或指揮」犯罪組織之人，與單純「參與」犯
20 罪組織之人，所為不同層次之犯行，分別予以規範，並異其
21 刑度，前者較重，後者較輕，係依其情節不同而為處遇。所
22 謂「發起」，係指倡導發動。「主持」，係指主事把持。
23 「操縱」，係指幕後操控。而「指揮」犯罪組織者，雖非
24 「主持」，然就某特定任務之實現，得指使命令犯罪組織成
25 員，決定行動之進退行止，與同條項後段之「參與」犯罪組
26 織之人，係聽取號令，實際參與行動之一般成員有別（最高
27 法院109年度台上字第5869號、109年度台上字第400號、111
28 年度台上字第4692號判決意旨參照）。

29 (二)本件依被告之供述，其係受陳俞尚指示，而招募他人加入本
30 案詐欺集團，且稱陳俞尚有拉1個群組，成員有被告、陳俞
31 尚、「YL」及A 0 2等4人，並由陳俞尚指示其向「YL」辦

理機票等語（本院前審卷三第235頁；原審卷二第285頁）。而就此部分，證人傅○○於偵訊中證稱：當時陳俞尚有請A 0 1幫忙找幾個缺錢的人去柬埔寨等語（偵二卷第208頁），已與被告供稱其係受陳俞尚指示而招募他人之供詞一致。再佐以證人A 0 2於原審審理時證稱：我在出國前就有聽過「和尚」即陳俞尚這個人，當時我在國外時，我原本叫我媽媽去找「和尚」，但她找不到，覺得這只是幌子，我後來回國才發現真的有這個人等語（原審卷二第248頁），而證人即A 0 2之母吳○○於原審審理時亦證稱：那時候A 0 2在柬埔寨有問過，如果要回臺灣是要找誰，他們說要找「和尚」，結果我去問警察，警察說沒有這個人等語（原審卷二第76頁），且證人A 0 4於偵查中證稱：我有聽過綽號「和尚」的人，是A 0 5講的，A 0 5說我們那邊的負責人就是「和尚」等語（偵二卷第96頁），顯見依A 0 2、A 0 4等人所獲得之資訊，想提前返臺需找陳俞尚、且渠等部分之負責人為陳俞尚，足認陳俞尚在本案詐欺集團內具有一定之決策、命令權限。況被告與A 0 3之對話紀錄中，被告亦提及「跟你要10萬，和尚我約他出來，你給林北過來」等語（偵一卷第246至247頁），核與被告之供述，及證人A 0 2、吳○○、A 0 4之證述相合，堪認被告尚須聽命於陳俞尚之指揮而行事。則被告所稱，其係受陳俞尚指示而招募組織成員，且陳俞尚與其在同一工作群組內，並指示其向特定人購買機票之情，應非子虛，足認被告在訂購機票如此庶務性質之工作，仍須聽從他人指示而為，更可見本案關於招募人員之任務，陳俞尚始應為可下達行動指令、統籌該行動之行止，而居於核心或支配之角色，被告僅屬聽取陳俞尚指令而實際參與行動之一般成員。稽此，本案既查無積極證據足證被告在本案詐欺集團中，具有發起、主持、操縱或指揮之地位或權限，則應僅能認其本案係成立組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪，而公訴意旨認其所為係犯主持、指揮犯罪組織罪嫌，尚有未合。

01 三、公訴意旨固指以A 0 2第1次前往面試地點時，由葉○鑫與
02 同案被告許祐禎（下稱許祐禎）依被告指示，以面試名義，
03 向A 0 2佯稱面試中文打字員之工作，底薪為新臺幣10萬元
04 等節。惟許祐禎於偵訊時供稱：葉○鑫當天跟我一起到場，
05 但葉○鑫原本沒有要去，是我叫葉○鑫載我去的等語（偵一
06 卷第176頁），而與葉○鑫於其本案少年事件調查中陳稱：
07 當時是我載許祐禎過去的等語（少調卷第52頁）相合，顯見
08 當日係因許祐禎需要葉○鑫搭載，始臨時找葉○鑫前往本案
09 據點，已難認葉○鑫有何受被告指示而對A 0 2進行面試之
10 情形。又證人葉○鑫於原審審理時係具結證稱：許祐禎對A
11 0 2面試時，我坐在旁邊，他們說要去做詐騙等語（原審卷
12 三第17至18頁），可見葉○鑫雖於面試時同在現場，然僅於
13 一旁而無任何招募之行為，實難遽認葉○鑫對於本案招募他
14 人加入詐欺集團乙事，有何參與之行為，而無從認其有何共
15 同招募他人加入犯罪組織之客觀行為，自不得謂其就招募A
16 0 2加入犯罪組織之犯行，與被告與許祐禎間有何犯意聯絡
17 及行為分擔，而逕論被告與許祐禎有與少年共犯之情形。至
18 葉○鑫就此部分所涉之少年保護事件，業經原審法院少年法
19 庭以其另經裁定令入感化教育處所施以感化教育，不宜再付
20 保護處分為由，以112年度少護字第116號裁定不付保護處
21 分，併予敘明。

22 四、綜上所述，本件事證明確，被告上揭犯行，足可認定，應依
23 法論科。

24 參、論罪部分：

25 一、新舊法比較及適用：

26 按行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法
27 律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2
28 條第1項定有明文。被告行為後，組織犯罪防制條例業於112
29 年5月24日修正公布施行，同年月26日生效。組織犯罪防制
30 條例第3條第1項並未修正，惟查，(一)修正前組織犯罪防制條
31 例第4條第1項規定：「招募他人加入犯罪組織者，處6月以

上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣（下同）1千萬元以下罰金。」；修正後組織犯罪防制條例第4條第1項雖未修正，然另增訂同條第2項規定：「意圖使他人出中華民國領域外實行犯罪，而犯前項之罪者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科2千萬元以下罰金。」，將符合「意圖使他人出中華民國領域外實行犯罪」條件之招募他人參與犯罪組織罪提高刑度並加重處罰；(二)關於犯組織犯罪防制條例第3項及第4條之罪之自白減刑規定，修正前同法第8條第1項後段、第2項後段均規定「偵查及審判中均自白者，減輕其刑」；修正後則皆規定「偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」，則修正後之規定自未較有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，應適用被告行為時法即修正前組織犯罪防制條例第4條第1項、第8條第1項後段及第2項後段之規定。

二、核被告所為，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及修正前組織犯罪防制條例第4條第1項之招募他人加入犯罪組織罪。又起訴書「證據並所犯法條」欄四、部分，雖未載明被告涉犯修正前組織犯罪防制條例第4條第1項之招募他人加入犯罪組織罪嫌，然起訴書犯罪事實欄業已敘及被告招募他人加入本案詐欺集團之行為，則此部分自屬於起訴範圍。

三、公訴意旨雖認被告係犯組織犯罪防制條例第3條第1項前段之主持、指揮犯罪組織罪嫌，然據前述，公訴意旨此部分所指，容有未合，惟起訴書所載之犯罪事實，與本院所認定之事實，兩者之基本社會事實同一，且本院已告知相關罪名（本院卷第187頁、第274頁），無礙被告防禦權行使及法律適用，爰依法變更起訴法條。

四、被告與許祐禎、陳俞尚就招募A 0 2加入本案詐欺集團之犯行，暨被告與陳俞尚就招募許祐禎、A 0 3、A 0 4及A 0 5等人加入本案詐欺集團之犯行，有犯意聯絡及行為分擔，均應論以共同正犯。

五、又按招募者乃企圖使第三人認識犯罪組織宗旨目標之計畫性

01 行動，而進行招募成員，以促進犯罪組織繼續存在或目的實
02 現，所侵害者為社會法益。雖在自然意義上有招募之數行
03 為，然其罪數如何，應審酌行為人主觀上是否係基於同一犯
04 意（其判斷標準乃行為人主觀上所預定侵害特定一個法益之
05 意思，在實施犯罪之全體過程中，是否一直持續，抑或已然
06 中斷）；客觀上，數行為間，是否係利用同一機會實施（其
07 判斷標準，應自全體犯罪過程予以觀察，可供行為人實施一
08 個犯罪之外在客觀環境，是否持續抑或變更）。如果符合行
09 為人主觀上係基於同一犯意，客觀上為利用同一機會，且侵
10 害同一法益，則應論以包括一罪，而非數罪，以免評價過
11 度，失諸過苛（最高法院110年度台上字第2066號判決意旨
12 參照）。而查，被告雖介紹許祐禎、A 0 2、A 0 3、A 0
13 4與A 0 5等人加入本案詐欺集團，擔任詐欺打字員，然時
14 間均係介於111年5月間，在等待出國期間，安排A 0 4、A
15 0 2居住在本案據點，許祐禎、A 0 5則會時常前往上址，
16 嗣許祐禎因另案遭羈押始未出國，A 0 2等4人於出國時，
17 則由被告安排渠等在本案據點集合後，共同搭乘客運至桃園
18 國際機場，且皆預定搭乘111年6月1日編號00000號班次之班
19 機飛往柬埔寨，僅A 0 3因護照逾期問題，始較晚出發。則
20 被告主觀上顯係基於同一介紹人員至本案詐欺集團擔任詐欺
21 打字員之犯意，並於密切接近之時間內先後介紹人員加入本
22 案詐欺集團，且能出國者，均安排於同一梯次出國，所侵害
23 之社會法益相同，揆諸前揭說明，應將被告所為之數招募舉
24 動，合為包括之一行為予以評價，論以接續犯，較為合理，
25 方不致過度評價，而起訴意旨指以被告招募數人之行為，應
26 論以數罪，尚有未恰。

27 六、復按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
28 第4條第1項之招募他人加入犯罪組織罪，兩罪之法定本刑雖
29 同，惟性質與行為態樣不同。又考諸招募他人加入犯罪組織
30 之立法意旨，犯罪組織招募之對象不限於特定人，且為防範
31 犯罪組織坐大，無論是否為犯罪組織之成員，或被招募之人

01 實際上有無因此加入犯罪組織，只要行為人有招募他人加入
02 犯罪組織之行為，即有處罰之必要，以遏止招募行為。是參
03 與犯罪組織與招募他人加入犯罪組織之行為，二者侵害之法
04 益不同，亦不具行為客體之同一性，行為人實施其中一行
05 為，難認會伴隨實現另一構成要件之行為，二者亦無階段關
06 係可言，顯非法規競合之補充或吸收關係。惟究應如何論
07 處，應視具體個案實際參與、招募之行為態樣及主觀故意
08 等，評價為想像競合犯或予以分論併罰。倘係於加入犯罪組
09 織並參與該組織之行為繼續中，本於便利組織運作之同一目
10 的，而招募他人加入該組織，亦即招募他人加入犯罪組織之
11 目的，在於維護或確保組織犯罪運作之繼續進行，不僅時間
12 上相互重疊，彼此亦具重要之關聯性，似應評價為一行為觸
13 犯上開二罪名之想像競合犯，且應從一重論以招募他人加入
14 犯罪組織罪（最高法院109年度台上字第4226號、114年度台
15 上字第1591號判決意旨參照）。據前所述，本件被告參與本
16 案詐欺集團後，於參與該組織之行為繼續中，本於便利組織
17 運作之同一目的，而招募他人加入該組織，時間上相互重
18 疊，彼此亦具重要之關聯性，應評價為一行為觸犯上開2罪
19 名之想像競合犯。又上開2罪之法定刑雖相同，然於參與犯
20 罪組織後，為便利、擴大組織之運作，而積極招募他人加入
21 之犯行情節，應較單純參與為重，自應從一重論以招募他人
22 加入犯罪組織罪。

23 七、再按修正前組織犯罪防制條例第8條第2項規定：「犯第4
24 條、第6條之罪自首，並因其提供資料，而查獲各該條之犯
25 罪組織者，減輕或免除其刑；偵查及審判中均自白者，減輕
26 其刑。」所謂自白，指對自己之犯罪事實全部或主要部分為
27 肯定供述之意。而所稱偵查中自白，係指偵查階段之自白而
28 言。換言之，凡於檢察官偵查終結提起公訴以前，無論被告
29 以言詞或書面，向偵查輔助機關、檢察官，抑或於檢察官聲
30 請該管法院為羈押前訊問時為具備基本犯罪構成要件事實內
31 容之陳述，均屬偵查中之自白。又訊問被告應先告知犯罪嫌

01 疑及所犯所有罪名，並予以辯明犯罪嫌疑之機會，刑事訴訟
02 法第95條第1項第1款、第96條分別定有明文。而上開規定，
03 依同法第100條之2於司法警察官或司法警察詢問犯罪嫌疑人
04 時，準用之。從而，司法警察調查犯罪於製作警詢筆錄時，
05 就該犯罪事實未曾詢問，檢察官於起訴前亦未就該犯罪事實
06 進行偵訊，均形同未曾告知犯罪嫌疑及所犯罪名，即逕依其
07 他證據資料提起公訴，致使被告無從於警詢及偵查中辯明犯
08 罪嫌疑，甚或自白，以期獲得減刑寬典處遇之機會，難謂非
09 違反上開程序規定，剝奪被告之訴訟防禦權，違背實質正當
10 之法律程序。故於承辦員警未行警詢及檢察官疏未偵訊，即
11 行結案、起訴之特別狀況，被告祇要審判中自白，仍有上揭
12 減刑寬典之適用，俾符合該條項規定之規範目的（最高法院
13 114年度台上字第5177號判決意旨參照）。經查，被告於警
14 詢及檢察官訊問時，固供稱：其以為A 0 3、A 0 2、A 0
15 4、A 0 5（下稱A 0 3等4人）至柬埔寨是做線上博弈，
16 並不知係從事詐騙工作云云。惟被告於偵查中選任之辯護人
17 已於111年12月5日具狀表示：被告坦承招募他人加入詐騙機
18 房，並願意詳實交代A 0 3等4人出國經過，之前筆錄不實
19 部分，亦請檢察官提訊被告，被告將據實稟報等旨，且將以
20 被告名義出具、載有「①A 0 3當初先經由A 0 5說這份工
21 作，後來我們3個一起通電話，我有直接告知他去國外做資
22 金盤……。②A 0 2，他當初是先經由許介紹來說要工作，
23 ……，之後我就跟他說國外有資金盤工作，他說這是什麼，
24 我說就是你演女生去騙男生，有直接跟他說這是詐騙的，我
25 說你自己考慮，……，後面他就跟A 0 4、A 0 5約好一起
26 去做一年……」等內容之信函陳報予檢察官等情，有該書狀
27 及信函在卷可考（偵二卷第309至317頁）。另原審法院就檢
28 察官偵查中聲請延長羈押，而於111年11月4日行訊問時，被
29 告亦供稱：「我真的全部坦承」等語，有上開延長羈押筆錄
30 可憑（偵聲卷第30頁）。而本案檢察官經偵查後，於111年1
31 2月12日以111年度偵字第23073、26947、31067號起訴書提

起公訴（參見本案起訴書，原審卷一第5至25頁）。又觀諸被告歷次警詢及檢察官訊問筆錄，警方及檢察官就有關被告招募許祐禎加入本案詐欺集團部分之犯罪事實，未進行詢（訊）問，檢察官即就此部分事實逕行起訴，則見被告於檢察官偵查終結前，即於111年12月5日，委由其偵查中之選任辯護人以書面向檢察官自白招募A 0 3等4人加入本案詐欺集團，且其於偵查中就招募許祐禎加入犯罪組織部分，並無辯明犯罪嫌疑及自白之機會，揆諸前揭說明，堪認被告就招募A 0 3等4人加入犯罪組織部分，已於偵查中自白，而就警方及檢察官疏未詢（訊）問，即行起訴之招募許祐禎加入犯罪組織部分，應認符合前述祇須審判中自白，即有上揭減刑寬典規定適用之例外情形。稽此，本件就被告所犯招募他人加入犯罪組織罪，應適用修正前組織犯罪防制條例第8條第2項後段規定減輕其刑。

八、末按想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價，始能對法益之侵害為正當之維護。因此法院於決定想像競合犯之處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。基此，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形以外，則輕罪之減輕其刑事由若未形成處斷刑之外部性界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子（最高法院109年度台上字第3936號判決可資參照）。查本案被告就參與犯罪組織犯行於本院前審及本院審理時自白犯罪，且據前述，被告於原審法院111年11月4日行延長羈押訊問時，亦供稱：「我真的全部坦承」等語，尚難謂被告就參與犯罪組織部分，未於偵查中自白，是認被告就其犯參與犯罪組織罪部分，符合修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段減輕其

刑之規定，惟其所犯參與犯罪組織罪屬想像競合犯之輕罪，
依據前開說明，應為量刑考量因子即可。

肆、撤銷改判之理由【即原判決關於被告犯主持、指揮犯罪組織
罪（共4罪）罪刑，及未扣案犯罪所得沒收部分，下稱上開
撤銷改判部分】：

一、原審就上開撤銷改判部分，以被告罪證明確，予以論罪科
刑，固非無見。惟查：

(一)原審認被告係犯組織犯罪防制條例第3條第1項前段主持、指
揮犯罪組織罪，並論以4罪，而與本院上開認定不同，即有
違誤。

(二)原審認被告分別自吳○○（即A 0 2之母）、許○○（即A
0 4之母）及A 0 3處收取之50萬元、20萬元及10萬元，共
計80萬元，係換取A 0 2、A 0 4及A 0 3順利返國之代
價，為其犯罪所得，而對被告諭知沒收上開犯罪所得。然
以：

(1)有關許○○所支付之20萬元部分：

①被告於本院前審審理時係供稱：當時A 0 4還沒出國前與人
吵架，請蕭光祥去砍人，蕭光祥找施○○與許祐禎去相挺，
變成施○○與許祐禎有刑責，所以這20萬元是包含該案之律
師費、交保費等，且後來A 0 4已經移園區，回來就不用賠
付，故該20萬元與A 0 4從國外回來沒關係等語（本院前審
卷三第236至237頁），而就此部分，證人A 0 4固於原審審
理時證稱：我到金邊之後是到另外1個機房，他們那邊上層
的人說，要把我們押在這邊4個月等語（原審卷一第336至33
7頁），惟依證人A 0 5於原審審理時所證：本案詐欺集團
在西港被查獲，公司裡剩下要跟他們繼續去其他地方做的
人，就跟著他們走，我們沒有要跟的，他們就是把護照給我
們，讓我們自行離開。我和A 0 4是一起去金邊的，去金邊
就沒有被人家控制了等語（原審卷一第365至366頁），可見
A 0 4與A 0 5離開西港前往金邊時，即已未遭他人控制，
亦核與被告上開所供，轉換園區後回國即毋須賠付一情合致

，則A 0 4於本案詐欺集團遭查獲後，本可返台，卻捨此而不為，自行前往金邊，足認其母嗣後所給付之20萬元，與被告招募加入本案詐欺集團並無關聯。況倘A 0 4與A 0 5係遭被告施以詐術而前往柬埔寨從事詐欺工作，於渠等在該處遭體罰、限制行動自由甚至毆打之情況下，理當於該機房遭查獲後，隨即返臺以確保人身自由及安全，衡情自無由自行轉往金邊，由此益證被告並無任何施以詐術之情形。

②再者，證人許○○於原審審理時證稱：A 0 1有跟我說過，因我兒子跟同事發生衝突，需要賠償別人等語（原審卷二第94頁），已與被告所供該筆款項係針對A 0 4與人發生的前揭衝突為賠償一節相合。復佐以證人A 0 4於原審審理時證稱：我是搭乘於111年9月5日回來的班機，中午出發，約下午5點到桃園機場等語（原審卷一第338頁），而證人許○○於原審審理時亦證稱：A 0 4是於111年9月5日回國的，下飛機大概是5、6點左右，我約於當日6時50分左右給A 0 1 20萬元，我兒子上飛機時，我還沒有給20萬元等語（原審卷二第95至96頁），足認A 0 4於111年9月5日中午在柬埔寨登機準備返臺時，許○○尚未支付20萬元，堪信該筆款項係A 0 4於出國前，與人發生衝突之賠償金，並非A 0 4得以返臺之贖金代價。

(2)有關A 0 2與A 0 3之部分，雖有支付金額後返回臺灣之情形，然依被告於本院前審時之供述，該等金額係提早返國應負擔之機票及住宿費用（本院前審卷三第236頁），且據本院前審判決系爭不另為無罪之諭知部分所認，本案無法認被告事前有不實工作期間資訊對A 0 2與A 0 3等人施行詐術之情形，則吳○○與A 0 3所交付之款項，應係提前解約之違約金，且依被告之供述，賠付的金額均係由陳俞尚收取等語（偵二卷第257頁）。

(3)據此，上開款項顯非被告因參與本案詐欺集團，並招募他人前往柬埔寨工作，所收取之代價或報酬，自難認係其本案犯行之犯罪所得。則以原審就前揭金額，對被告諭知沒收並追

徵，亦有未恰。

二、被告以其並無主持、指揮犯罪組織之犯行為由，而提起上訴，並非無理由。

三、檢察官上訴意旨雖指稱：原審就被告量刑過輕等語。然據前述，原審對被告所論認之罪名容有違誤之部分，且被告所應成立罪名之法定刑，較原審所認定者為輕，並應僅成立1罪，是檢察官認原審對被告量處之刑度過輕而提起上訴，尚難認有理由。

四、據上，檢察官上訴意旨固無理由，惟被告前揭上訴意旨為有理由，原判決關於上開撤銷改判部分既有上開可議之處，即無可維持，其定應執行刑部分亦失所依附，自應由本院將原判決關於上開撤銷改判部分，予以撤銷改判。

五、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，不思正途，明知現今社會詐欺集團橫行，其等詐欺行為往往對於被害人之財產及社會秩序產生重大侵害，詐欺集團已然造成社會金融秩序嚴重問題，且跨國模式之詐欺犯罪組織，更擴大其規模，並增加司法單位追緝之困難，乃為司法所嚴格查緝，竟為求一己私利，率爾參與本案詐欺集團，並替該組織招募成員，而與陳俞尚共同招募許祐禎、A 0 2、A 0 3、A 0 4與A 0 5等人，前往本案詐欺機房擔任詐欺打字員，除許祐禎外，A 0 2等4人均實際參與詐欺工作，所為非是，復酌以被告犯罪之動機、目的、手段、犯罪所生損害、在本案中擔任角色之涉案程度、招募之人數，兼衡被告自述之智識程度、家庭生活狀況（本院卷第303頁），暨被告之素行、犯後坦承犯行之態度等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

六、末按緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，祇須合於刑法第74條所定之條件，法院本有自由裁量之職權。關於緩刑之宣告，除應具備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。法院行使此項裁量職權時，應受比例原則、平等原則等一般法律原則之支配；但此之所謂

比例原則，指法院行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性及必要性之價值要求，不得逾越，用以維護刑罰之均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭式之平等待遇，應從實質上加以客觀判斷，對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘若條件事實有別，則應本乎正義理念，予以分別處置，禁止恣意為之，俾緩刑宣告之運用，達成客觀上之適當性、相當性與必要性之要求（最高法院99年度台上字第7994號判決意旨參照）。再按對於科刑之被告諭知緩刑，除應具備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，刑法第74條第1項規定甚明，至於暫不執行刑罰是否適當，則由法院就被告有無累犯之虞，及能否由於刑罰之宣告而策其自新等一切情形，依其自由裁量定之（最高法院29年上字第26號判例意旨參照）。是以，法院對犯罪行為人宣告緩刑時，應考量該犯罪行為對於法益之侵害程度，倘犯罪行為人未能彌償犯罪所造成損害，復無暫不執行刑罰為適當之情形，即不宜宣告緩刑，否則不僅對被告不足生警惕之效，更無法反映被告犯行侵害法益之嚴重性，亦難以達到刑法應報、預防、教化之目的。查依被告所自述之智識程度及生活狀況，其應知悉本件犯罪嚴重影響社會秩序及善良風俗，所造成之損害非輕，經審酌前開各情，難認被告係因一時失慮而誤蹈法網，亦無以暫不執行為適當之情事，則本院審酌上開各情，認並無暫不執行被告刑罰為適當之情事，自不宜宣告緩刑。從而，被告請求為緩刑宣告，亦非有理由。

伍、沒收部分：

- 一、本件尚難認被告就本案犯行有獲取何報酬，業經本院依據卷內相關事證詳予說明如前，自無從諭知沒收犯罪所得。
- 二、至扣案如附表所示之物，雖係自被告戶籍地及本案據點查扣，然附表編號1至5、7至14所示之物，尚與本案犯行並無直接關聯性，而附表編號6所示之行動電話，固為被告所有，惟並未查得其內有何聯繫本案犯行之對話紀錄，亦難遽認係供被告犯本件之罪所用之物，且上開扣案物性質上均非

屬違禁物，爰均不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官翁逸玲提起公訴，檢察官栗威穆提起上訴，檢察官郭文俐到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 3 月 5 日

刑事第二庭 審判長法官 蔡廷宜

法官 林坤志

法官 王美玲

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 蘇文儀

中 華 民 國 115 年 3 月 5 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

組織犯罪防制條例第3條

發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。

以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。

二、配合辦理都市更新重建之處理程序。

三、購買商品或支付勞務報酬。

四、履行債務或接受債務協商之內容。

前項犯罪組織，不以現存者為必要。

以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：

一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。

二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。

第2項、前項第1款之未遂犯罰之。

修正前組織犯罪防制條例第4條

招募他人加入犯罪組織者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。

成年人招募未滿十八歲之人加入犯罪組織者，依前項規定加重其刑至二分之一。

以強暴、脅迫或其他非法之方法，使他人加入犯罪組織或妨害其成員脫離者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣2千萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

附表：

編號	物品名稱及數量
1	現金新臺幣235,000元
2	商業本票2本
3	本票2張
4	中國信託商業銀行帳戶存簿2本
5	印章1顆
6	iPhone行動電話2支
7	公司名稱及所營事業登記預查申請表1張
8	鐵棍3支
9	鋁棒2支
10	辣椒槍1支（含補充瓶）
11	隨身碟2顆
12	債務委託借據16份

(續上頁)

01

13	平版電腦1台
14	筆記型電腦2台