

最高法院刑事判決

- 01
02
03
04
05 上 訴 人 何冠德

06 選任辯護人 張崇哲律師
07 上 訴 人 陳盛奇

08 選任辯護人 周復興律師
09 上 訴 人 張雅惠

10 選任辯護人 紀佳佑律師
11 上 訴 人 陳緯宸

12 選任辯護人 周復興律師
13 上 訴 人 張佑先

14 吳岡霖

15 許政一

01 黃妍菲

02 沈義達

03 陳品宏

04 陳怡辰

05 上列上訴人等因違反組織犯罪防制條例等罪案件，不服臺灣高等
06 法院臺中分院中華民國111年8月31日第二審判決（111年度金上
07 訴字第1012、1018、1019號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署11
08 0年度偵字第24064、28454號；追加起訴案號：同署110年度偵字
09 第26126、26609、27597、28076、29923、29959、30167號、110
10 年度偵緝字第1328號），提起上訴，本院判決如下：

11 主 文

12 上訴駁回。

13 理 由

14 一、原審於民國111年8月31日對上訴人何冠德、陳盛奇、張雅
15 惠、張佑先、吳岡霖、許政一、黃妍菲、沈義達、陳品宏、
16 陳緯宸（下稱何冠德等10人）所為之判決，下稱甲判決；至
17 其同日對上訴人陳怡辰所為之判決，下稱乙判決，合先敘
18 明。

19 二、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決
20 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判

01 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未
02 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
03 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第
04 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違
05 背法律上之程式，予以駁回。

06 三、本件原審審理結果，認何冠德等10人有甲判決事實欄所載犯
07 行明確，乃以甲判決撤銷第一審判決關於何冠德等10人有罪
08 部分之判決，改判仍論處何冠德發起犯罪組織罪刑（即甲判
09 決附表一編號〈以下僅稱編號〉1，想像競合犯組織犯罪防
10 制條例第4條第1項招募罪、刑法第339條之4第1項第2款加重
11 詐欺罪、第339條之3第1項違法製作財產權紀錄罪、洗錢防
12 制法第14條第1項一般洗錢罪）、犯三人以上共同詐欺取財
13 罪刑（共2罪，即編號2、3，均想像競合犯違法製作財產權
14 紀錄罪、一般洗錢罪）；陳盛奇幫助犯三人以上共同詐欺取
15 財罪刑（共3罪，即編號1至3，編號1、3均想像競合犯幫助
16 一般洗錢罪；編號2想像競合犯幫助參與犯罪組織罪、幫助
17 一般洗錢罪）；張雅惠、張佑先犯三人以上共同詐欺取財罪
18 刑（各3罪，即編號1至3，編號1想像競合犯參與犯罪組織
19 罪、違法製作財產權紀錄罪、一般洗錢罪；編號2、3想像競
20 合犯違法製作財產權紀錄罪、一般洗錢罪）；吳岡霖、許政
21 一、黃妍菲、沈義達犯三人以上共同詐欺取財罪刑（各2
22 罪，即編號1、2，編號1想像競合犯參與犯罪組織罪、違法
23 製作財產權紀錄罪、一般洗錢罪；編號2想像競合犯違法製
24 作財產權紀錄罪、一般洗錢罪）；陳品宏犯三人以上共同詐
25 欺取財罪刑（即編號1，想像競合犯參與犯罪組織罪、違法
26 製作財產權紀錄罪、一般洗錢罪）；陳緯宸犯三人以上共同
27 詐欺取財罪刑（即編號2，想像競合犯參與犯罪組織罪、違
28 法製作財產權紀錄罪、一般洗錢罪），已詳敘所憑之證據及
29 論罪之理由，核其所為論斷，俱有卷內證據資料可資覆按。
30 另以乙判決認陳怡辰經第一審判決論處罪刑後，提起第二審
31 上訴，明示僅就第一審判決量刑部分提起上訴，因以第一審

01 判決量刑妥適與否為審理範圍，此部分經審理結果，維持第
02 一審判決所科之刑（即該判決附表一編號2），駁回陳怡辰
03 在第二審之上訴，已詳述其憑以裁量之依據及理由。自形式
04 上觀察，甲判決及乙判決俱無足以影響其判決結果之違法情
05 形存在。

06 四、本件何冠德等10人及陳怡辰之上訴意旨略稱：

07 (一)何冠德部分：

08 1.何冠德出資成立第一、二期土耳其詐欺機房，係因機手想念
09 家人而短暫回臺灣休息，並於1個半月後返回土耳其機房，
10 且第一、二期之處所、設備及機手組成皆同，期間內之集團
11 犯罪行為亦未停止運作，應屬同次犯罪行為。甲判決僅憑詐
12 欺集團之會計帳冊記載，據以評價加重詐欺之罪數，排除詐
13 欺集團係對同一被害人接續實行加重詐欺取財犯行之可能，
14 有悖罪疑惟輕原則，認事用法自有違誤。

15 2.張雅惠證述何冠德僅分得盈餘2分之1，何冠德有將犯罪所得
16 2分之1分予詐欺集團合夥人「大寶」。甲判決未採信張雅惠
17 證言，以何冠德受有實際所得2倍之犯罪所得而為之量刑，
18 有違比例原則及罪刑相當原則。又甲判決未慮及何冠德自幼
19 痛失雙親、雖具正當工作能力，卻因前雇主私吞員工薪水，
20 致長年賺取之薪資化為烏有、需獨自承擔照顧因病不具工作
21 能力之弟弟、妹妹及高齡90歲之年邁祖母之責、並無前科，
22 且已積極配合檢警調查交代共犯及說明詐欺集團資金來源、
23 運作方式及不法所得流向，犯後態度良好，情節尚非至惡，
24 顯有可憫恕之情而無再犯之虞，未適用刑法第59條減輕其
25 刑，判處何冠德應執行有期徒刑12年，刑期過長將致家計無
26 人分擔，家庭陷入困頓，量刑顯屬過重，有違比例原則及罪
27 刑相當原則等語。

28 (二)陳盛奇部分：

29 陳盛奇並非集團成員，僅協助送少數成員搭乘大眾交通工
30 具、借帳戶予何冠德使用等雜務，對於詐欺所得並無分潤，
31 所擔任之角色亦非不可取代，侵害法益實屬輕微；已為認罪

01 答辯，犯後態度良好，未曾因犯罪受徒刑之宣告，對於社會
02 規範的認知無重大偏離，行為控制能力亦無異常，係一時為
03 人所誘而加入詐欺集團，屬偶發性犯罪；現有正當工作，已
04 自發性的改善更新，甲判決僅因陳盛奇與何冠德同住，即認
05 定為何冠德之左右手，未予以緩刑宣告，有判決不適用法律
06 之違誤。

07 (三)張雅惠部分：

08 1.張雅惠已坦承犯行，配合供出詐欺集團水房等共犯，甲判決
09 量刑未予審酌，有判決不備理由之違誤。張雅惠係何冠德女
10 友，協助何冠德記帳、保管現金等事務，乃會計之角色，與
11 集團其他幹部、成員均不熟識，工作業務無往來，並未從事
12 與詐欺構成要件相關之事務，對詐欺集團其他成員亦無指
13 揮、操縱之權限，甲判決僅因女友身分即認定屬集團核心人
14 物，惡性較重，未審酌前述情輕法重之情，未適用刑法第59
15 條酌減，分別量處其有期徒刑3年10月、3年5月、2年，定應
16 執行刑7年4月，有判決理由不備及違反比例原則、平等原
17 則、責罰相當原則、重複評價禁止原則之判決不適用法則及
18 適用法則不當之違誤。

19 2.第一至三期土耳其詐欺機房之地點相同，時間相近，本無法
20 排除為接續犯之可能。甲判決無確切被害人資料即逕認定為
21 3罪，有適用法則不當之違法。

22 (四)張佑先部分：

23 1.張佑先僅協助張雅惠處理外務，負責向水房收取詐欺款項、
24 跑腿等庶務工作，非集團核心角色，無決定、管理權限，亦
25 非實際向被害人實施詐術之人，且領取固定薪資，非詐欺款
26 項之抽成，所犯情節相對輕微；係受張雅惠請託而一時失
27 慮，誤觸法網，犯後已坦承犯行深切反省，甲判決對此情輕
28 法重、有可憫恕事由之情，未依刑法第59條規定酌予減輕，
29 有違平等原則及比例原則。

30 2.於原審已繳回犯罪所得新臺幣（下同）40萬元，科刑自應予
31 審酌，並與其他未繳回犯罪所得、獲利遠高於張佑先之機手

01 及機房幹部，在量刑上有所區隔，惟甲判決對張佑先之科
02 刑，並未與其他共同被告區分輕重，有違罪刑相當原則、平
03 等原則及比例原則。

04 (五)吳岡霖部分：

- 05 1.吳岡霖因一時失慮誤罹刑典，惟已坦承不諱，並於原審繳回
06 全部犯罪所得180萬元，犯後態度良好，案發後均有正當工
07 作，且無刑事紀錄，回歸社會情況良好，應無再犯之虞，甲
08 判決量刑未審酌上情，判處應執行有期徒刑2年8月，刑期稍
09 嫌過重，不符合比例原則，有判決不適用法則之違法。
- 10 2.甲判決採納何冠德、張雅惠等人對於第一審判決量刑過重之
11 主張，減輕其等刑期1年，然就吳岡霖僅減刑8月，減輕刑責
12 之幅度較少，不符合平等原則，有判決不適用法則之違法。
- 13 3.吳岡霖自幼父母離異，家中經濟清寒，因急需父親之醫藥
14 費、喪葬費，一時失慮誤觸法網，對此深感懊悔，於第二期
15 詐騙行為結束後即與詐騙集團斷絕聯絡並從事正當工作。甲
16 判決判處吳岡霖應執行有期徒刑2年8月，對於吳岡霖及其家
17 庭均有重大影響，顯有客觀上足以引起一般人憫恕之情，應
18 有刑法第59條減輕其刑之適用，甲判決漏未審酌，未依刑法
19 第59條規定減輕其刑，有判決不適用比例原則之違法。

20 (六)許政一部分：

- 21 1.許政一於偵審均坦承犯行，犯後態度良好，僅擔任話務機
22 手，非集團核心成員，犯罪情節相對輕微，又無前科，僅為
23 緩解家中經濟方誤觸法網，惡性難謂嚴重，現已有穩定工
24 作，需照顧家中幼子及癱瘓之祖母，甲判決未審酌上情，未
25 依刑法第59條酌減其刑，有判決不適用法則之違法。
- 26 2.許政一擔任機手，參與第一期、第二期機房，甲判決量處應
27 執行有期徒刑3年，刑度相較於身兼機手及幹部之吳岡霖
28 (判處應執行2年8月)為重，甲判決之量刑難謂適法。

29 (七)黃妍菲部分：

- 30 1.黃妍菲係受友人以獲利蠱惑，方參與2次犯行，並無前科，
31 犯後已有正當工作，不再接觸此類犯罪，已深具悔意而無再

01 犯之虞，甲判決未審酌上情，量刑實屬過重，未給予緩刑或
02 易科罰金，有適用法則不當之違法。

03 2. 犯罪扣押物編號K-1、K-2、K-3並非犯罪所用之工具，應予
04 發放歸還等語。

05 (八) 沈義達部分：

06 1. 沈義達之前案詐欺案件係99年所犯，距本案已9年，且於106
07 年6月26日易科罰金執行完畢，犯本案係為緩解家中經濟、
08 支應配偶龐大之醫療費方誤入歧途，非短期間持續犯罪之惡
09 徒，應不具特別惡性，亦無對刑罰反應力薄弱之情，甲判決
10 未審酌上情，逕依刑法第47條加重其刑，有違釋字第775號
11 之解釋意旨，有不適用法則或適用不當之違法。

12 2. 沈義達擔任二線機手，參與第一期、第二期機房，甲判決判
13 處應執行有期徒刑3年4月，相較於其他同樣參與第一期、第
14 二期機房之共同被告刑期（許政一〈兼二三線機手〉應執行
15 有期徒刑3年；高英傑〈二線機手〉應執行有期徒刑2年7
16 月；陳俊廷〈二線機手〉應執行有期徒刑2年6月；吳岡霖
17 〈二線機手兼任幹部〉應執行有期徒刑2年8月）為重。沈義
18 達所犯前案，係組織犯罪防制條例106年4月19日修正前之詐
19 欺案件，並不該當於組織犯罪防制條例第2條所稱之犯罪組
20 織，甲判決對沈義達所判處之刑度，相較於同為二線機手、
21 參與期間相同之共同被告為重，且未考量沈義達係擔任集團
22 底層之話務人員，機房運作期間非長，犯罪參與情節、所生
23 實害非鉅，現有正當工作，量刑有違比例原則與平等原則。

24 3. 依張雅惠於原審證述，其對於帳冊內容之實際情形、計算基
25 準、同案被告是否領到款項等情，均已記憶不清，甲判決未
26 審酌上情，逕以帳冊內容認定沈義達參與第二期機房獲有犯
27 罪所得340萬5740元，有判決違背經驗法則及論理法則之違
28 法。另甲判決僅依沈義達於原審自承其第一期、第二期犯罪
29 所得總額為50、60萬元，直接以50萬元除以2，認定沈義達
30 第一期機房犯罪所得為25萬元，卻未詳細敘明認定依據，有
31 理由不備之違法等語。

01 (九)陳品宏部分：

- 02 1.陳品宏負責採買、交通、承租房屋等雜務，為機房外務兼第
03 二線機手，相較於其他共同被告林宥廷、高英傑、陳瑞麟、
04 陳鈺銘、林祐璿，其對組織之貢獻、介入程度均微，若以詐
05 欺罪之可責性、貢獻程度、犯後態度等衡之，皆無從推得判
06 處陳品宏較重刑度之結果。甲判決之量刑有違平等、公平原
07 則。又甲判決維持第一審判決之刑度，卻未敘明不採信陳品
08 宏上訴之理由，有判決不備理由之違法。
- 09 2.陳品宏於偵審均自白，有洗錢防制法第16條第2項以及組織
10 犯罪防制條例第8條第1項規定之適用，甲判決以本件從一重
11 之加重詐欺取財罪處斷而排除上開減刑規定之適用，有法律
12 適用不當之違誤。
- 13 3.陳品宏未曾因故意犯罪受有期徒刑之宣告，因需扶養年邁母
14 親，且面臨龐大債務，一時失慮犯下本件罪行，惟其惡性非
15 重，已自白認罪，犯後態度良好，現已有穩定工作及收入，
16 符合不執行刑罰為適當之情，甲判決非以行為人是否有改善
17 之可能性或執行之必要性為考量，未予諭知緩刑，有不當聯
18 結之情，且不符裁量之妥當性及合目的性，有適用法則不當
19 之違誤等語。

20 (十)陳怡辰部分：

21 陳怡辰與其他共同被告均有取得犯罪所得，且確有被害人匯
22 款，但欠缺被害人指述係因遭詐騙而匯款之證述，則其犯罪
23 是否既遂即有疑問。乙判決未具體說明依何證據判斷犯罪行
24 為之既未遂，有判決理由不備、違反證據法則之違誤，而所
25 量處之刑亦有違誤等語。

26 □陳緯宸部分：

- 27 1.陳緯宸已坦承犯行，態度良好，甲判決未予審酌，有判決不
28 適用法律之違誤。又其非集團核心人物，係聽從他人指示之
29 話務手，加入時間甚短，甲判決量處應執行有期徒刑2年3月
30 仍有過苛，有違比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複

01 評價禁止原則等自由裁量權之內部抽象價值要求界限，有判
02 決不適用法則或適用不當之違法。

03 2.陳緯宸自偵、審階段均為認罪答辯，犯後態度良好，觀其客
04 觀犯行、主觀惡性、復歸社會等情形，縱處以法定最低本
05 刑，客觀上仍有情輕法重或情堪憫恕之情，甲判決未依刑法
06 第59條減刑，有判決不適用法律之違誤等語。

07 五、惟查：

08 (一)刑事上訴制度係當事人對於下級審判決不服之救濟途徑，以
09 維護被告之審級利益。又為尊重當事人設定攻防之範圍，減
10 輕上訴審審理之負擔，依刑事訴訟法第348條第3項規定，容
11 許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未
12 表明上訴之認定犯罪事實、罪名部分，則不在第二審之審判
13 範圍。乙判決說明陳怡辰於原審僅就第一審判決關於量刑部
14 分提起上訴等情，與原審準備程序筆錄記載：法官問：「上
15 訴範圍及要旨？」陳怡辰答：「請辯護人替我表示意見」，
16 其原審辯護人曾慶雲律師答：「僅就量刑部分提起上訴。而
17 且民國111年3月16日上訴理由狀所載本案不無成立未遂之餘
18 地之主張不再援用」、審判筆錄記載：審判長問：「上訴範
19 圍及要旨？」陳怡辰答：「同前所述」等語相符（見原審卷
20 二第25、219頁）。乙判決因認陳怡辰明示僅就第一審判決
21 之刑上訴，對第一審判決關於犯罪事實及論罪部分，並未爭
22 執，因而說明原審審理範圍只限第一審判決關於刑之部分等
23 旨（見乙判決第1頁）。於法尚無違誤。陳怡辰上訴意旨以
24 其與其他共同被告均有取得犯罪所得，且確有被害人匯款，
25 但欠缺被害人指述，犯罪是否既遂即有疑問，指摘乙判決未
26 具體說明，有判決理由不備、違反證據法則云云，顯係就其
27 於原審設定上訴攻防範圍（即量刑）以外之部分為指摘，難
28 認係依據卷內訴訟資料而為具體指摘，自非適法之第三審上
29 訴理由。

30 (二)行為基於單一犯意，於同時、同地或密切接近之時地實行數
31 行為，侵害同一之法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般

01 社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價
02 上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評
03 價，較為合理者，始屬接續犯，而為包括之一罪。若客觀上
04 有先後數行為，主觀上基於一個概括之犯意，逐次實行而具
05 連續性，但其每一前行為與次行為，依一般社會健全觀念，
06 在時間差距上，可以分開，在刑法評價上，各具獨立性，每
07 次行為皆可獨立成罪，縱構成同一之罪名，亦應依數罪併罰
08 之例予以分論併罰。甲判決已說明詐欺取財罪，係為保護個
09 人之財產法益而設，行為人罪數之計算，應依遭詐騙之被害
10 人人數計算；本案卷內雖無詐欺被害人之年籍相關資料，然
11 如何因第一至三期詐欺機房之運作期間不同，第一、二期相
12 隔1個半月，機房成員有返臺聚餐，朋分報酬，再返回土耳
13 其，第一、二期應非對同一被害人詐欺，而第三期運作期
14 間，距第二期詐欺機房結束成員返臺之時間，更長達1年3
15 月，兩期之境外成員並不相同，更不可能係對同一被害人施
16 詐得財，因認何冠德、陳盛奇、張雅惠、張佑先、吳岡霖、
17 許政一、黃妍菲、沈義達均係犯意各別、行為互殊，其等所
18 犯上開3罪或2罪，均應分論併罰（見甲判決第25、26頁），
19 並無不合。何冠德上訴意旨1、張雅惠上訴意旨2，係對甲判
20 決已明白論斷之事項於不顧，猶執陳詞，重為爭執，並非合
21 法之第三審上訴理由。

22 (三)本院刑事大法庭於111年4月27日以110年度台上大字第5660
23 號裁定，謂：「被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，
24 均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調
25 查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基
26 礎。」依法院組織法第51條之10規定，上揭大法庭裁定除對
27 提案庭提交之案件具有拘束力以外，基於預測可能性及法安
28 定性之精神，並無溯及既往之效力。故該大法庭裁定宣示前
29 各級法院所踐行之訴訟程序及裁判，與該大法庭裁定意旨不
30 符者，尚無從援引為上訴或非常上訴之理由。是以，於該大
31 法庭裁定宣示前，下級審法院在檢察官未主張或盡其舉證、

01 說明責任之情形下，業已依職權調查相關證據資料，因而論
02 以累犯，本乎前科形成累犯處斷刑或作為宣告刑事由之裁
03 量，只須滿足其一，其評價即足，上級審法院自不能據以撤
04 銷原判決。甲判決以沈義達前因詐欺案件，經判處有期徒刑
05 6月確定，於106年6月26日易科罰金執行完畢，有臺灣高等
06 法院被告沈義達前案紀錄表在卷可參，其受有期徒刑執行完
07 畢後，5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為刑法第4
08 7條第1項規定之累犯，且第一審業已考量沈義達前案所犯亦
09 為詐欺犯罪，對先前所受刑之執行欠缺感知，再為本案參與
10 詐欺集團犯罪組織之加重詐欺取財犯行，足徵其惡性非輕，
11 且前案徒刑之執行難收成效，爰依刑法第47條第1項規定加
12 重其刑，而第一審係於本院前揭大法庭裁定宣示前之111年2
13 月10日宣示判決，第一審依職權調查，因而論以累犯並酌情
14 加重其刑，不能執為撤銷之理由等旨（見甲判決第26、27
15 頁）；經核尚無不合。沈義達上訴意旨1，對甲判決已論斷
16 說明之事項，徒憑己見再為爭執，並非合法上訴第三審之理
17 由。

18 (四)刑法第59條所定「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍
19 嫌過重者，得酌量減輕其刑」，必其犯罪情狀顯可憫恕，在
20 客觀上足以引起一般人之同情，認為即予以宣告法定最低度
21 刑，猶嫌過重者，始有其適用；其審酌事項固不排除刑法第
22 57條所列舉10款事由，但仍以犯罪時有其特殊之原因與環境
23 為必要；又是否援引刑法第59條酌減其刑，屬事實審法院得
24 依職權裁量之事項，若其裁量權之行使未有濫用之情形，非
25 許當事人逕憑己意，指稱法院不予酌減，即有判決不適用法
26 則之違法。甲判決已說明何冠德等10人，依其等犯罪情狀，
27 客觀上均難認有何足以引起一般同情而顯可憫恕，或科以最
28 低度刑仍嫌過重之情形，皆無從依刑法第59條規定酌減其刑
29 之理由（見甲判決第28、29頁），尚無不合。何冠德上訴意
30 旨2、張雅惠上訴意旨1、張佑先上訴意旨1、吳岡霖上訴意
31 旨3、許政一上訴意旨1、陳緯宸上訴意旨2，以甲判決未依

01 刑法第59條酌減其刑認有違法云云，均係對原審量刑裁量職
02 權之適法行使，以自己之說詞，妄指為違法，核與法律規定
03 得為上訴第三審之適法理由不相適合。又想像競合犯係一行
04 為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅
05 因法律規定從一重處斷科刑，而成為科刑一罪而已，自應對
06 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
07 維護。因此法院於決定想像競合犯之處斷刑時，雖以其中最
08 重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦
09 應將輕罪之刑罰合併評價。基此，除非輕罪中最輕本刑有較
10 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
11 刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形以
12 外，輕罪之減輕其刑事由若未形成處斷刑之外部性界限，自
13 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
14 否酌量從輕量刑之考量因子。甲判決已說明陳品宏於偵查及
15 審判對於參與犯罪組織、一般洗錢犯行均自白，原各符合組
16 織犯罪防制條例第8條第1項、洗錢防制法第16條第2項減輕
17 其刑規定，惟陳品宏所犯既依刑法第55條規定，從一加重詐
18 欺取財罪處斷，則其自白減輕規定於量刑時併予審酌（見甲
19 判決第24頁第5行以下、第32頁第4行以下），業已將陳品宏
20 符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段及洗錢防制法第16條
21 第2項規定之情形，作為審酌其量刑輕重之有利事由，其論
22 述雖稍為簡略，惟不影響判決本旨。陳品宏上訴意旨2以甲
23 判決未依前開減輕規定予以減輕違法云云，係對甲判決適法
24 之論斷，徒憑己意再為爭執，並非適法之第三審上訴理由。

25 (五)刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，
26 如已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情
27 狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失
28 入情形，即不得任意指摘為違法。又刑法上之共同正犯，雖
29 應就全部犯罪結果負其責任，但同一犯行之共同正犯，因犯
30 罪主導性、參與程度、分工狀況，犯罪情節等量刑事由未必
31 盡同，科刑時，仍應審酌刑法第57條各款情狀，分別情節，

01 為各被告量刑輕重之標準，並非必須科以同一之刑，除非有
02 全然喪失權衡意義或其裁量行使顯然有違比例、平等諸原則
03 之裁量權濫用情形，不得援引其他共同正犯之量刑輕重情
04 形，比附援引為指摘量刑不當之依據，此與所謂相同之事件
05 應為相同之處理，不同之事件則應為不同之處理，除有合理
06 正當之事由外，否則不得為差別待遇之平等原則概念，迥然
07 有別。又現行我國刑事訴訟之第二審程序，依刑事訴訟法第
08 364條規定係採覆審制，即就上訴案件為完全重覆之審理，
09 關於調查、取捨證據、認定事實、適用法律及量刑、定應執
10 行刑等事項，與第一審有相同職權，並不受第一審判決之拘
11 束，第二審仍得就全案量刑資料，本於其職權而為整體評
12 價。甲判決係以第一審判決有論罪適用法則不當等理由，撤
13 銷第一審關於何冠德等10人有罪部分之判決，自得就上開部
14 分全案量刑資料，本於其職權而為整體評價。甲、乙判決已
15 綜合審酌包含何冠德等10人及陳怡辰上訴意旨所指已坦承犯
16 行，擔任詐欺集團之角色、分工、參與期間長短、獲取之報
17 酬、犯罪所生損害、符合組織犯罪防制條例、洗錢防制法減
18 刑事由、張雅惠、張佑先、吳岡霖、陳品宏等犯罪後繳回犯
19 罪所得等刑法第57條科刑應審酌之一切情狀（見甲判決第31
20 至34頁，乙判決第4至5頁），在罪責原則下適正行使其量刑
21 之裁量權，核甲判決量定之刑罰及乙判決維持第一審對陳怡
22 辰之量刑，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未
23 逾越法定刑度或範圍，亦與罪刑相當原則無悖，係原審量刑
24 裁量權之行使，自無違法。何冠德上訴意旨2；張雅惠上訴
25 意旨1；張佑先上訴意旨2；吳岡霖上訴意旨1；許政一上訴
26 意旨2；黃妍菲上訴意旨1；沈義達上訴意旨2；陳品宏上訴
27 意旨1；陳怡辰之上訴意旨；陳緯宸上訴意旨2，均係對原審
28 量刑職權之適法行使，徒憑己見，任意指摘，核與法律規定
29 得為第三審上訴之理由不相適合。

30 (六)緩刑制度的基本理念，係就在一定條件下，認法院所宣告之
31 刑以暫不執行為適當，而以非機構性的考驗觀察，為替代性

01 處分，以符合刑罰再社會化的功能，為法院刑罰權之運用；
02 除應具備刑法第74條第1項所定之條件外，並須有以暫不執
03 行刑罰為適當之情形，始足當之。所謂「以暫不執行為適
04 當」，其具體標準為何？法律並無明文，法院為裁量時，須
05 綜合「刑罰目的」、「一般預防功能」與「再社會化作用」
06 乃至於保安處分功能等因素而為判斷。故緩刑之裁量以被告
07 有無再犯之虞，及能否由於緩刑的宣告而策其自新等一切情
08 形，加以審酌，與犯罪情節是否可原諒，法益侵害是否重
09 大，或被告個人之家庭經濟狀況、家族成員患病與否，並無
10 必然關係，事實審法院本有裁量之職權，倘已審酌一切情狀
11 而未宣告緩刑，並不違背法令，自不得執為第三審上訴之合
12 法理由。甲判決已說明陳盛奇、陳品宏、黃妍菲何以均無以
13 暫不執行刑罰為適當之理由（見甲判決第34頁），並無不
14 合。陳盛奇上訴意旨2；黃妍菲上訴意旨1；陳品宏上訴意旨
15 3，以甲判決未為緩刑宣告，指摘為違法云云，係就甲判決
16 已說明事項及屬原審量刑職權之適法行使，徒憑己見，再為
17 爭辯，核非合法之第三審上訴理由。

18 (七)沒收新制下關於被告犯罪所得之證據調查，可區分為「利得
19 存否」、「利得範圍」兩階段。於前階段，因涉及犯罪事實
20 有無、既未遂等之認定，及對被告、第三人財產權之干預、
21 剝奪，故應適用嚴格證明法則，予以確認，並應於審判期日
22 依法定程序進行調查；於後階段，則由事實審法院綜合卷證
23 資料，依自由證明法則，釋明其合理之認定依據即足。共同
24 正犯各成員有無犯罪所得、所得數額若干等，除金融方面之
25 法律有特別規定外，僅涉各該成員犯罪所得沒收、追徵之數
26 額，性質上為「利得範圍」，非屬犯罪事實有無之認定，自
27 不適用嚴格證明法則，只須由事實審法院綜合卷證資料，依
28 自由證明程序，釋明其合理之依據予以認定即可，以貫徹任
29 何人都不能坐享或保有犯罪所得或犯罪所生利益之理念。甲
30 判決已說明如何依憑張雅惠製作之帳冊電子檔、張雅惠偵訊
31 時之證詞，認定何冠德第一至三期之各期犯罪所得金額，並

01 敘明張雅惠第一審證稱何冠德僅拿到盈餘的2分之1云云，如
02 何係屬迴護之詞而不足採為有利何冠德之證據（見甲判決第
03 35、36頁）；另依憑沈義達於第一審供述其第一、二期拿到
04 報酬之合計金額，及張雅惠製作之帳冊電子檔，分別計算其
05 第一、二期之犯罪所得（見甲判決第37、39、40頁），甲判
06 決已就何冠德、沈義達之利得範圍，詳敘其認定之依據及理
07 由，並無不合。何冠德上訴意旨2；沈義達上訴意旨3對於甲
08 判決已論斷說明之事項，重為事實之爭辯，並非上訴第三審
09 之適法理由。

10 (八)何冠德等10人及陳怡辰其餘上訴意旨，經核係置甲、乙判決
11 所為明白論斷於不顧，仍持已為甲、乙判決指駁之陳詞再事
12 爭辯，及對於事實審法院取捨證據與自由判斷證據證明力等
13 職權行使，徒以自己之說詞，泛指其違法，難認已符首揭法
14 定之第三審上訴要件。

15 六、綜上，何冠德等10人及陳怡辰之上訴意旨並未依據卷內訴訟
16 資料具體指摘甲、乙判決有何違背法令之情形，核與法律規
17 定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認何冠德等
18 10人及陳怡辰之上訴均為違背法律上之程式，予以駁回。又
19 本院係法律審且本案應從程序上駁回黃妍菲之上訴，黃妍菲
20 上訴意旨2主張扣押物應予發還等情，本院無從審酌，附此
21 敘明。

22 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 112 年 2 月 23 日

24 刑事第四庭審判長法官 林立華

25 法官 謝靜恒

26 法官 王敏慧

27 法官 李麗珠

28 法官 黃斯偉

29 本件正本證明與原本無異

30 書記官 李淳智

31 中 華 民 國 112 年 3 月 1 日