

最高法院刑事判決

112年度台上字第5214號

上訴人 李文亮

選任辯護人 曾昭牟律師

上列上訴人因違反組織犯罪防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國112年8月29日第二審判決（112年度上訴字第2986號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第32862號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。上訴第三審法院之案件，是否以判決違背法令為上訴理由，應就上訴人之上訴理由書狀加以審查，如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由係屬二事。

二、本件原判決以上訴人李文亮經第一審判決依想像競合犯規定，從一重論處犯如其附表（下稱附表）二編號1所示發起犯罪組織罪刑並諭知相關沒收後，明示僅就第一審判決量刑、定應執行刑及沒收犯罪所得部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，撤銷第一審關於上訴人應執行刑及沒收犯罪所得部分之不當判決，改判應執行有期徒刑3年10月併諭知扣案之犯罪所得新臺幣（下同）5,756,524元沒收，及維持第一審該部分刑之判決，駁回上訴人在第二審關於此

01 部分刑之上訴，已載敘其量刑、沒收審酌所憑之依據及裁量
02 之心證理由，有卷存資料可資覆按（另上訴人經第一審判決
03 論處犯如同附表編號2至18所示三人以上共同以網際網路對
04 公眾散布詐欺取財17罪刑，未據檢察官及上訴人聲明不服，
05 提起第二審上訴，已確定）。

06 三、上訴意旨略以：

07 (一)原判決維持第一審就附表二編號1部分對上訴人量處有期徒
08 刑3年2月之宣告刑，係以第一審判決已依組織犯罪防制條例
09 第8條第1項後段自白規定減輕其刑，已屬低度量刑。然適用
10 上開條例第3條第1項前段罪名之處斷刑應介於1年6月以上，
11 5年以下之有期徒刑，3年2月已屬中度量刑，實質上與未依
12 自白減輕其刑之最低法定刑相當，未有減刑之實質結果，悖
13 於該條例第8條之立法目的，違反比例原則、罪刑相當原
14 則。

15 (二)其因本件犯行致如附表二所載之被害人黃詩婷等人受騙交付
16 之財物計為130萬2,041元，此部分即為其犯罪所得。其於偵
17 查中雖繳回犯罪所得600萬元，然實係祖父、母所有之存
18 款，為求交保所籌措之款項，與本件犯罪無關。原判決逕以
19 其上揭偵查羈押中之誇大不實供述，認定其犯罪所得657萬2
20 00元，顯與被害人之被害金額不符，超額沒收，有證據及理
21 由矛盾之違誤。又其已分別賠付和解金予附表二編號6、16
22 所示之被害人，原判決認定未與上揭2被害人和解、賠償，
23 同有理由矛盾。

24 四、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，
25 苟已以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條各款所列情
26 狀而未逾越法定刑度，或濫用其權限，即不得任意指摘為違
27 法，以為第三審上訴之理由。又刑法第66條規定，有期徒刑
28 減輕者，減輕其刑至二分之一。但同時有免除其刑之規定
29 者，其減輕得減至三分之二。所稱二分之一或三分之二，乃
30 指減輕之最大幅度而言，亦即減輕至多僅能減其刑二分之
31 一，如同時有免除其刑之規定者，則以減至三分之二為限，

01 至應減輕若干，委諸事實審法院依具體個案斟酌決定之，屬
02 法院職權裁量之事項，並非必須減至二分之一或三分之二，
03 如減輕之刑度係在此範圍內，即非違法。

04 原判決以上訴人所犯發起犯罪組織罪犯行，說明第一審判決
05 已具體審酌刑法第57條科刑等一切情狀，並載敘如何有依組
06 織犯罪防制條例第8條第1項後段自白規定減輕其刑之理由，
07 在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審科處有
08 期徒刑3年2月，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之
09 科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，核無濫用裁量權限或
10 牴觸比例原則、罪刑不相當之情形存在。又組織犯罪防制條
11 例第3條第1項前段發起犯罪組織罪之法定本刑為3年以上10
12 年以下有期徒刑，得併科1億元以下罰金，第一審判決就上
13 訴人上揭所犯，經依同條例第8條第1項後段規定減刑後，雖
14 未量處法定最低本刑以下之刑，然較諸法定最高本刑及上訴
15 人於本案居主謀之犯罪情節而言，確已大幅減輕其刑度，原
16 判決認已屬低度量刑，尚無不合，自無違法可指。

17 五、犯組織犯罪防制條例第3條之罪者，其參加之組織所有之財
18 產，除應發還被害人者外，應予沒收；對於參加組織後取得
19 之財產，未能證明合法來源者，亦同，組織犯罪防制條例第
20 7條第1項、第2項分別定有明文。觀其立法理由係以：犯罪
21 組織之財產為犯罪組織從事犯罪活動之原動力，無論其形式
22 名義，於查獲時，應予追繳、沒收，以防制其死灰復燃，自
23 屬妥當。至於參加該組織後所得之財產應以無法證明為合法
24 所得者為限，將參加組織後取得之財產採取舉證責任之轉
25 換，在無法證明財產為合法來源之情況下，予以追繳、沒
26 收。

27 原判決依調查所得，已載敘：以上訴人被訴經營運彩詐欺機
28 房，使用易沛支付平台及富貴東支付平台或使用不知情之李
29 帛翰（另經檢察官為不起訴處分）申辦之國泰世華商業銀行
30 帳戶收取款項，於民國111年1月5日至同年7月19日遭查獲止
31 為計算期間，至少收取不特定民眾匯入5,587萬9,978元，再

01 依各自底薪即10%比例計算報酬，而獲取其等之犯罪所得，
02 雖依前揭金融帳戶交易往來明細，至多僅得證明有前揭款項
03 進出該等帳戶，尚乏確實存在或可得確認被害人及款項真實
04 來源、明確匯款原因之情形，難逕認全係其犯罪所得，惟上
05 訴人若非主持本案詐騙集團犯罪組織因而獲取暴利，以所供
06 學歷、職業及平均月收入3萬5,000元等情狀之身世背景困
07 窘，何謂能自祖母籌借600萬元供繳還獲保釋，及於第一審
08 準備程序時已供承：犯罪所得獲利約有600萬元，已繳回此
09 部分犯罪所得，及扣案如附表三編號1-19現金57萬200元，
10 亦為本案之犯罪所得等語，足證上訴人所有於執行搜索扣押
11 時尚未扣案、嗣經其偵查中自動繳回之600萬元，及其住處
12 扣得尚未花用完畢如附表三編號1-19現金57萬200元，合計6
13 57萬200元，均係其所有犯組織犯罪防制條例第3條之罪後所
14 取得之財產，且其未對於參加犯罪組織後取得之財產，證明
15 合法來源，應依組織犯罪防制條例第7條第2項之規定，認係
16 上訴人本案參加組織後取得之財產，於扣除已返還（賠償）
17 各被害人款項（合計有81萬3,676元）後，在本案不應保有
18 之犯罪所得計算為575萬6,524元等旨綦詳，對於上訴人所辯
19 600萬元係向祖母借資籌措保金，非屬犯罪所得等各情，如
20 何不足採信，其審酌之依據及取捨判斷之理由。核其論斷說
21 明，衡諸經驗及論理等證據法則皆無違背，亦無上訴意旨所
22 指有超額沒收之違法情形。又原判決已敘明基於罪證有疑利
23 於被告原則，認上訴人已分別賠付和解金予附表二編號6、1
24 6所示之被害人，而就犯罪所得中予以扣除，上訴意旨猶以
25 原判決上開認定與附表二編號6、16「被告等人賠償狀況
26 欄」所載內容不符，指摘原判決有理由矛盾違誤，顯有誤會
27 ，自非合法上訴第三審之理由。

28 六、綜合前旨及其餘上訴意旨，均未依據卷內訴訟資料具體指摘
29 原判決有何違背法令之情形，係就原審量刑及沒收職權之適
30 法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，徒以自己之說
31 詞，任意指為違法要與法律規定得為第三審上訴理由之違法

情形，不相適合。應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

刑事第六庭審判長法官 段景榕

法官 洪兆隆

法官 汪梅芬

法官 許辰舟

法官 楊力進

本件正本證明與原本無異

書記官 陳珈潔

中 華 民 國 113 年 2 月 26 日