

最高法院刑事判決

112年度台上字第981號

上訴人 周鈺堂

選任辯護人 王志超律師

上訴人 葉庭宇

上列上訴人等因違反組織犯罪防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國111年10月27日第二審判決（111年度上訴字第1800號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署110年度偵字第13333、13871、14218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。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。

二、本件原審審理結果，認定上訴人周鈺堂、葉庭宇各有其事實欄相關所載之違反組織犯罪防制條例及加重詐欺取財未遂各犯行明確，因而撤銷第一審關於周鈺堂、葉庭宇部分之科刑判決，改判仍部分依想像競合犯，從一重論處周鈺堂犯發起犯罪組織罪刑、又犯三人以上共同犯詐欺取財未遂26罪刑，暨論處葉庭宇三人以上共同犯詐欺取財未遂18罪刑，並為周

01 鈺堂相關沒收之宣告，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以
02 認定各該犯罪事實之心證理由，就周鈺堂、葉庭宇所辯詐欺
03 犯行尚未著手，認非可採，亦依調查所得證據予以論述指
04 駁，有卷存資料可資覆按。

05 三、上訴意旨略以：(一)周鈺堂部分：本案為警破獲時，詐欺集團
06 成員尚未向被害人談及有關金錢、投資理財及借款之事，難
07 認已著手詐欺罪之犯行；其自始坦承犯行，有正當工作，並
08 多次為公益捐款，犯後態度良好，原審於量刑時未予審酌其
09 所提供之相關公益捐款證明作為量刑依據，理由欠備。(二)葉
10 庭宇部分：其僅向被害人噓寒問暖屬交往階段，未談及金錢
11 之事，未達詐欺著手階段，應不成立犯罪；本件詐欺犯行其
12 參與程度、犯罪惡性、所生危害程度均較低，原審就所定執
13 行刑之折扣比率與同案被告周鈺堂、新井豐相較，竟高於新
14 井豐，不符罪刑相當原則，又未予緩刑之宣告，量刑難謂適
15 當。

16 四、犯罪之著手，係指行為人基於犯罪之決意而開始實行密接或
17 合於該罪構成要件之行為而言。關於著手時點之判斷，係以
18 行為人之主觀認識為基礎，再以已發生之客觀事實為判斷，
19 亦即行為人依其對於犯罪之認識，開始實行足以與構成要件
20 之實現具有必要關連性之行為，此時行為人之行為對保護客
21 體已形成直接危險，即屬犯罪行為之著手。

22 原判決認定周鈺堂、葉庭宇上開加重詐欺取財未遂各犯行，
23 係綜合其等於第一審及原審之自白、同案被告新井豐、葉豐
24 齊、孫豪廷、張信全、闕梓修（均經判處罪刑確定）相關認
25 罪之供述、證人詹博閔不利之證詞，酌以所列其餘證據資料
26 暨案內其他證據調查之結果而為論斷，已載認憑為判斷周鈺
27 堂發起以「假戀愛真詐財」之詐欺犯罪組織，招募葉庭宇加
28 入該集團擔任機房成員，且與集團成員新井豐、葉豐齊、孫
29 豪廷、張信全、闕梓修相互分工，於所載時地利用中國大陸
30 地區交友網站、交友軟體結識所示被害人，並虛構不實個人
31 資料、影像照片及交友條件，使被害人誤信有交往真意，再

01 欲趁隙以借款或邀請投資為由，使被害人匯款至指定帳戶，
02 事後並可領取約定之報酬，嗣因遭警搜索查獲而未得逞，所
03 為該當刑法第339條之4第2項、第1項第2款之加重詐欺取財
04 未遂行為構成要件等情之理由綦詳，並說明其等主觀上已認
05 識與被害人聯繫交往係為向其等詐財，仍佯以交往之意，向
06 被害人提供不實個人資料、影像照片行騙，雖未及邀請投資
07 或借款即為警查獲，所為確與構成要件之實現具有必要關
08 連，已生財產法益遭侵害之直接危險，應認其等已著手詐欺
09 行為，周鈺堂、葉庭宇所辯尚未提及投資項目、金錢借款，
10 應屬預備階段等說詞，何以委無足採，併於理由內指駁明
11 白，所為論斷說明，與經驗及論理等證據法則皆無違背，依
12 所確認之事實，論以前揭加重詐欺取財未遂各罪，無適用法
13 則不當之違法。上訴意旨猶執陳詞，主張其等尚未著手實行
14 詐欺行為，不成立犯罪，並非合法之第三審上訴理由。

15 五、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依
16 職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之
17 整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌
18 刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏
19 執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以
20 為第三審上訴之理由。原判決就周鈺堂、葉庭宇所犯前揭各
21 罪，已記明如何以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57
22 條科刑等一切情狀，並說明周鈺堂、葉庭宇所為嚴重破壞社
23 會治安、損害我國國際形象及兩岸交流之互信，惡性非輕，
24 兼衡其等犯罪後均坦認犯行、犯罪動機、分工情形及參與程
25 度、素行、智識程度、家庭經濟狀況等各情，周鈺堂部分之
26 罪分別依組織犯罪防制條例第8條第1項後段、未遂犯等規定
27 減輕其刑，葉庭宇部分之罪悉依未遂犯規定減輕其刑後，在
28 罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，科處所示各罪刑之量
29 定，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，
30 就所定之執行刑已說明係審酌其等整體犯罪過程、所犯各罪
31 時間接近、侵害法益相同、人格特性、責任非難重複程度等

各情為整體評價而裁處，非以累加方式定其應執行刑，亦給予相當之恤刑，客觀上並未逾越法定刑度及範圍，即令於科刑理由內，未詳盡記敘周鈺堂各科刑細項內容，亦僅行文簡略，無礙其量刑審酌之判斷，客觀上並未有因此發生量刑畸重之裁量權濫用情形，自不得僅摭拾判決書未詳予記敘，執以指摘原判決量刑違法。至於葉庭宇與其餘同案被告所犯情節、量刑審酌條件本有不同，自不得比附援引其餘同案被告之量刑結果，執為原判決有違背法令之論據。又緩刑之諭知，除應具備一定之條件外，並須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之，屬法院有權斟酌決定，故未宣告緩刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌葉庭宇所犯情狀，認不宜邀緩刑之寬典，已闡述理由明確，未為緩刑之宣告，並不違法。

六、綜合前旨及周鈺堂、葉庭宇其餘上訴意旨，無非係對原判決已說明之事項及屬原審採證認事職權之適法行使，或單純就前述量刑裁量權之合法行使，持憑己見，任意指為違法，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，應認其等之上訴為不合法律上之程式，均予駁回。又本件既從程序上駁回周鈺堂之上訴，其請求本院從輕量刑給予自新機會，自無從審酌，附此敘明。

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 112 年 3 月 15 日

刑事第七庭審判長法官 段景榕

法官 沈揚仁

法官 楊力進

法官 宋松璟

法官 汪梅芬

本件正本證明與原本無異

書記官 陳珈潔

中 華 民 國 112 年 3 月 16 日