最高法院刑事判決

114年度台上字第899號

上　訴　人　沈 咨 凡

選任辯護人　邱陳律律師

上　訴　人　李 孟 烽

選任辯護人　連憶婷律師

上　訴　人　陳 永 謙（原名：陳國帥）

周 建 璋

趙 子 頤

林 謚 發（原名：林俊誠）

上　一　人

原審辯護人　林添進律師

上　訴　人　邱陳佑竑

選任辯護人　陳柏甫律師

上　訴　人　簡 堃 翊

吳 亭 佑

洪 冠 傑

謝 宏 國

上　一　人
選任辯護人　陳泰溢律師
　　賴玉山律師
　　簡陳由律師

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113年11月28日第二審更審判決（113年度上重更一字第5號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署107年度偵字第14307、14516、14517、14518、14519、14520、14521、14522、15295、16568、16737、16807、18358、18360、18361、18362、18363、18472、18720；追加起訴案號：同署108年度偵字第4144、4145號，108年度偵續字第90號），提起上訴（林謚發由其原審辯護人代為上訴），本院判決如下：

主　文

原判決關於陳永謙犯發起犯罪組織及邱陳佑竑部分撤銷，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

理　由

壹、撤銷發回（原判決附表<下稱附表>一編號1關於上訴人陳永謙犯發起犯罪組織罪、上訴人邱陳佑竑犯三人以上共同詐欺取財罪）部分

一、本件原判決維持第一審關於陳永謙犯如附表一編號1所示發起犯罪組織罪刑並諭知沒收之判決，駁回檢察官及陳永謙此部分在第二審之上訴（另撤銷第一審宣告陳永謙強制工作之保安處分部分，未經檢察官提起上訴而告確定）；撤銷第一審關於邱陳佑竑之判決，改判論處其犯三人以上共同詐欺取財罪刑。固非無見。

二、惟按刑事訴訟法第31條第1項所定強制辯護制度，旨在保障被告於刑事程序中受專業法律扶助之權利，以落實憲法所保障之防禦權及正當法律程序之要求；此項權利並兼具維護審判公正之公共利益，屬國家法治之核心制度，並不因被告主觀上表示捨棄或不欲選任辯護人而受影響。又依組織犯罪防制條例第3條第1項前段規定，發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，其法定最輕本刑為3年以上有期徒刑，核屬刑事訴訟法第31條第1項第1款所定應強制辯護之案件；另同條項第4款復明定，被告具原住民身分者，不問所涉罪名輕重，均應由審判長指定辯護人為其辯護。是以，法院如對於涉犯發起犯罪組織罪，或具原住民身分而未選任辯護人之被告，未依法指定辯護人即逕行辯論並為判決，依刑事訴訟法第379條第7款規定，其判決即屬當然違背法令，自應予以撤銷。經查，陳永謙就附表一編號1所涉發起犯罪組織罪，係屬最輕本刑3年以上有期徒刑之罪；邱陳佑竑則具原住民身分，其二人均未選任辯護人，依前揭規定，原應由審判長指定辯護人為其辯護，並不因邱陳佑竑曾於原審表示不需辯護人而

有不同。原審未依前開規定指定辯護人，逕就該部分進行辯論並為判決，其所踐行之訴訟程序，自屬當然違背法令。

三、以上或為陳永謙上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，應認陳永謙、邱陳佑竑上訴指摘原判決此部分違法不當，為有理由，有撤銷發回更審之原因。

貳、上訴駁回部分

一、關於陳永謙（僅附表一編號2至26）、上訴人沈咨凡、李孟烽、周建璋、林謚發、趙子頤、吳亭佑、洪冠傑、謝宏國（下合稱陳永謙等9人）部分

㈠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。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

㈡本件原判決維持第一審關於陳永謙如附表一編號2至26，沈咨凡如附表一編號2至7、10至26，李孟烽如附表一編號1至13、15至19、21至25，周建璋如附表一編號2至5、23，林謚發如附表一編號2、3、5、7至9、13至26，趙子頤如附表一編號1、4、6、10、12，吳亭佑如附表一編號22、24、25，洪冠傑如附表一編號17所示，謝宏國如附表一編號2、3所示有罪判決，及定沈咨凡應執行有期徒刑8年2月、李孟烽應執行有期徒刑8年、周建璋應執行有期徒刑3年8月、林謚發應執行有期徒刑7年8月、趙子頤應執行有期徒刑3年6月、吳亭佑應執行有期徒刑2年、謝宏國應執行有期徒刑3年之判決，駁回檢察官及陳永謙等9人各在第二審之上訴，已詳敘憑以認定犯罪事實之依據及如何審酌量刑之理由。

㈢詐欺取財罪所稱之詐術，不限於積極虛偽之言詞，尚包括依社會通念足以使人陷於錯誤之行為態樣，及對於交易上重要

事項負有告知義務而未予揭露之情形；關於財產損害部分，亦不以目的財物之終局移轉為必要，倘因詐術所引發之處分行為，已使被害人財產支配地位受有實質減損，或其財產法益陷於具體而現實之危險，並經整體事證判斷已達相當程度者，即得認其損害已發生。又組織犯罪防制條例所稱犯罪組織，係指三人以上，以實施特定犯罪而結合，具有持續性或牟利性之有結構性組織；所稱參與，並不以形式上加入或具有明示之入會程序為必要，倘行為人對該組織之性質、目的及運作方式具有相當認識，並本於加入或配合之意思，實際參與其運作，從事足以維繫或實現犯罪目的之行為，即屬之。再者，共同正犯之成立，並不以事前有明示謀議或直接犯意聯絡為必要，倘於行為時基於相互認識，以共同犯罪之意思，依角色分配分擔犯罪行為之一部，並相互利用以達犯罪目的者，即成立共同正犯，應就全部結果共同負責。其主觀犯意，雖屬內在心理狀態，難以直接證明，法院仍得依其客觀行為、參與過程及相關情狀，綜合判斷其認識與意圖。是以，於涉及不動產交易之案件，倘交易流程涵蓋物件取得、身分安排、專業人員介入、權利移轉或設定登記，及資金運用等多重環節，並由多數人分工、前後銜接而完成者，凡就影響交易判斷之當事人身分、履約能力、交易目的及流程安排等重要事項未予揭露，或藉由人員配置與制度化流程設計，形塑正常交易之外觀，使相對人基於信賴而為財產處分，即屬詐術之具體實現。此類分階段完成之計畫性行為，應就整體流程綜合觀察，不得割裂評價；其財產損害之判斷，亦應從整體交易結構、各階段行為對財產支配之影響及不法利益實現程度加以認定，而非僅以最終結果為唯一標準。行為人若對此種分工運作模式已有相當認識，並分擔其中一環，即難以未參與全部過程為由否認其犯意。

㈣原判決已說明係依憑證人即原判決附件（下稱附件）所示被害人即出賣人（附件編號1、2、4至16、18至20、22至24、26之）及相關親屬（附件編號3出賣人之子、編號17出賣人之

配偶、編號21、25出賣人之父）就受騙經過之證述，證人王嘉眾等金主陳述之資金提供情形、朱克立及曾任中華地政士聯合法律事務所（下稱中華事務所，登記負責人沈咨凡）員工劉葦霖等人證述之內部作業情形等證言，佐以不動產交易契約、登記資料、借貸文件、地政機關函文（含附件）、通訊軟體對話紀錄及洽商過程之錄音譯文等證據，復參酌陳永謙等9人關於中華事務所、中華國際資產開發有限公司（下稱中華公司，登記負責人朱克立）之受僱關係、業務分工及參與情形之供述，經相互印證、綜合判斷後，認定陳永謙等9人係以分工方式從事「假購屋、真套利」之不動產交易詐欺，而為三人以上共同詐欺取財及參與犯罪組織（除陳永謙外，下稱沈咨凡等8人）犯行。並依各筆具體交易之締約情形，認定其等透過偽裝買方身分、隱匿資力、冒用或安排地政士介入保管不動產權狀或附和監督契約履行之說詞、佯以向銀行貸款支付尾款等方式，營造交易安全之外觀，使被害人誤信交易具備金融機構之徵信與分散風險機制，而交付關鍵文件；復利用契約所設貸款流程與交屋期間之時間差，迅速完成過戶並向民間金主借款設定抵押以套取資金。係以取得產權或資金為主要目的之詐術行為，已逾一般交易風險範圍，亦非單純之民事債務不履行。稽之卷內經林諒發及李孟烽等受僱分擔中華事務所、中華公司相關業務之人員所簽名之「教戰手冊」，明確提示洽談要求提及「我們就是要繳完稅款之後，先辦過戶慢慢辦貸款，三個月交屋，這是我們買方的需求，賣方如果願意才簽約，不願意就不要勉強簽」（見107年度他字第1867號卷十第88頁），及本件買賣契約書「第四條抵押及貸款處理」關於由地政士協助買方辦理相關事宜，買方應親至貸款銀行辦開戶、對保手續並授權將核貸金額逕予轉入賣方指定帳戶（附表一編號1至18、26）或由賣方配合買方辦理銀行貸款（附表一編號19至25）之約定內容，亦見該等時間差及貸款安排與地政士介入，係事先納入整體運作設計，營造交易安全外觀、規避履約行為之一

環。關於被害人交付之所有權狀、身分證件或印鑑證明等文件，原判決亦說明其係表彰權利狀態及辦理移轉登記之關鍵憑證，具有財產價值，行為人一旦取得，即得據以進行處分，已使被害人財產法益陷於具體危險，而認該詐欺犯行已屬既遂之理由；至於各筆交易事後有無支付全部款項、解除契約或未完成貸款計畫等情事，則列為量刑參考及犯罪所得估算之依據。復就陳永謙等9人於前開「假購屋、真套利」中之角色，以其等製造資訊不對等關係，或具專業能力足以辨識異常交易，或參與偽裝身分、佯稱購屋事由以誘導交易、傳授開發無貸款物件及要求交屋期間等有利套現之技巧、辦理相關登記及借款等行政處理與資金運作行為，認對整體運作模式及可能造成財產損害具有相當認識，仍為圖得報酬或利益而參與分工，且行為彼此前後銜接、相互利用，構成不可或缺之一環，因認有犯意聯絡與行為分擔，應成立共同正犯之理由。而不採信陳永謙等9人主張僅屬民事糾紛、未參與詐術施用等核心行為、單純受僱行事或不知資金流向、否認具有不法犯意等辯詞。又原審認定本件係由陳永謙主導，沈咨凡等8人分擔不同角色等分層、分工而為運作，自民國106年9月起至107年9月持續如附表一所示26件不動產交易，係以少額頭期款取得過戶文件後迅速抵押套現之方式，反覆循環運作，以支應組織運作及持續牟利，原判決乃據此說明其等組織縝密，分工精細，顯非僅因單一犯罪臨時組成，而是具有持續性及牟利性之結構性犯罪組織，並就沈咨凡等8人在對相關犯罪具有認識之情形下，涉入其運作，從事足以實現犯罪目的之行為，認已該當參與犯罪組織犯罪等旨。又原判決已說明如何綜合前開證人之供述，佐以相關事證作為補強，認依本件個案之締約情形，係以不動產交易為外觀，透過身分偽裝、資力隱匿、專業人員介入及流程安排，藉由時間差完成權利移轉並套取資金之整體運作模式，並據以認定陳永謙等9人依其分工參與其中，對各筆交易之運作模式及其可能造成之財產損害具有相當認識，而成

立犯罪等旨，雖未詳敘關於其他共犯或證人曾表示未告知詐欺內容、契約理解情形，或另有以類似模式完成交易而不涉及犯罪之個案情形，惟此類僅涉及個別行為人之主觀認識程度之片段陳述，或係基於不同事實基礎之他案情形，與本件具體交易過程、資金流向及履約安排未盡相同，尚無礙於原判決依整體運作模式所為綜合判斷之本旨；另有部分理由雖未盡周妥，仍不影響原判決結果，均與理由欠備、矛盾之違法情形有別。所為論斷，均有卷內事證可憑，並無認定事實未憑證據、違反無罪推定原則及經驗、論理、補強等證據法則，亦無證據調查職責未盡、判決理由矛盾、欠備及適用法律錯誤之情形。自屬原審採證認事職權之適法行使，不得任意指摘為違法。

㈤所謂應於審判期日調查之證據，係指與待證事實有重要關聯，且客觀上具有調查必要性者而言，須足以影響事實認定，並可能推翻原判決所確認之事實，而為不同之判斷者始屬之。倘僅涉枝節事項，或相關事證已臻明瞭者，自無再行調查之必要，原審未依聲請為無益之調查，即無違法可言。原判決綜合前開事證，依個案交易之整體流程，判斷本件係以角色扮演等手法之仿真模式，為「假購屋、真套利」之詐欺犯罪，非僅憑告訴人單一供述或民事損害結果、媒體報導作為有罪認定之依據，亦未以相關過程刻意迴避在知名仲介公司或金融機構與賣方接洽、簽約，執為不利認定。且說明經審酌本件事證已明，無再依陳永謙聲請傳喚證人、進行測謊，及調取民事訴訟資料、買方貸款金額及繳付利息情形、相關媒體報導，以證明買方貸款及繳息情形、賣方提出刑事告訴之緣因、媒體所為不利報導之情形、以及後續流程進行等情形（見原審卷㈡第401至433頁、卷㈢第225至226頁）之必要，因而未予調查之理由。係屬原審證據調查必要性之裁量範圍，於法尚屬無違。

㈥刑之量定及應執行刑之酌定，均屬事實審法院依職權裁量之範疇。且判斷量刑是否適當，應就判決整體觀察為綜合考

量，倘其量刑及定應執行刑均在法定範圍內，且未偏執一端致有明顯失出或失入之情形，亦未違反公平、比例及罪刑相當原則，即不得僅執個別量刑因素，遽指其量刑不當，而據為第三審上訴之理由。本件原判決已說明第一審就林謚發部分依累犯規定加重其刑後，係以陳永謙等9人之個別責任為基礎，綜合其等之分工角色、參與程度、所生危害程度、犯後態度、告訴人損害是否獲得填補，並兼衡其等之智識程度、家庭經濟狀況等一切情狀，分別量處各罪之刑；復就沈咨凡、李孟烽、周建璋、林謚發、趙子頤、吳亭佑、謝宏國之整體犯罪為非難評價，酌定應執行之刑，認屬相當，而予維持。核其量刑，已就不利與有利之科刑資料為整體斟酌，客觀上未逾越法定刑度，亦無顯失均衡之情形。至於與被害人和解、調解或為賠償等有利情狀，原判決雖未逐一明確論列，惟綜合全案犯罪情節、各上訴人之參與程度及其量刑結果觀之，尚難認有量刑畸重，或違反比例原則及罪刑相當原則之情形；且其量刑於同案被告間相比較，亦未見有明顯失衡。仍屬事實審法院刑罰裁量職權之適法行使，不得任意指摘為違法。

㈦陳永謙等9人上訴意旨仍執前詞否認犯罪，泛謂原判決未詳述不採信其等辯詞之理由，陳永謙另指摘原判決未依其聲請傳喚證人、未行測謊，且未調查民事訴訟時間點及貸款明細，或稱被害人已獲給付款項、解除契約或未完成移轉登記部分應論以未遂犯；沈咨凡以其單純見證契約，並無揭露受僱身分及與買賣雙方利害關係之義務，保管文件置於事務所保險箱內亦不代表同意他人取用或具備詐欺故意；李孟烽主張其未參與洽談條件或貸款等核心事宜，且有其他正常交易完成之案件，不具犯罪認識；周建璋泛謂原判決未說明其如何參與犯罪組織，其僅單純受僱於陳永謙獲取微薄獎金，為增加成交機會而為相關話術或僅同意登記為不動產所有權人，且有正常交易之案件而不具犯罪認識；林謚發主張其無隱瞞重要事項，且有其他成交案件，因而信賴交易合法；趙

子頤辯稱其並決策核心，屬基礎業務人員，獎金微薄，而無犯罪認識，朱克立、劉葦霖之證言，均不足以證明其犯罪，且原審量刑過重，違背比例原則；吳亭佑主張其非房屋買受人，資力狀態不影響出賣人之交易判斷，且隱匿身分與購置動機，俱屬不動產交易常態，而非詐術，另指原判決未審酌其與劉宏明已成立和解，量刑基礎有誤；謝宏國仍以其受託協助議價而非受僱，且未分得利益，未涉詐欺犯行，相關交易僅係債務不履行而與組織犯罪無涉，另主張原審量刑過重等語。均係置原判決所為明白論斷於不顧，重執原判決已為指駁之主張，或就事實審法院證據取捨與調查必要性判斷、事實認定及量刑裁量職權之適法行使，依憑個人主觀意見任意爭執，或就不影響判決結果之枝節事項而為指摘，或非依據卷內資料漫事爭執，均與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。洪冠傑僅以其對於原判決認事用法實難甘服為唯一理由，而於原判決如何違背法令並無一語涉及，其上訴亦不合法。應認陳永謙等9人此部分上訴均違背法律上之程式，應予駁回。

二、關於上訴人簡堃翊部分

第三審上訴書狀，應敘述上訴之理由，其未敘述者，得於提起上訴後20日內補提理由書於原審法院，已逾上述期間，而於第三審法院未判決前仍未提出上訴理由書狀者，第三審法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項、第395條後段規定甚明。本件簡堃翊因三人以上共同詐欺取財等罪案件，不服原審判決，於113年12月23日提起上訴，並未敘述理由，迄今逾期已久，於本院未判決前仍未提出，依上開規定，其上訴自非合法，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條、第395條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　22　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　劉方慈

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　28　　日