最高法院刑事判決

115年度台上字第3711號

上　訴　人　陳翊庸

徐哲軒

上　一　人

選任辯護人　康皓智律師

鄭全志律師

上　訴　人　林宸濰（原名林昱良）

謝郁唯

張曉涵

韋樹禮

任軒宏

上　一　人

選任辯護人　黃俊嘉律師

上　訴　人　鄭贏家

林威臣

張駿榮

吳玟欣

共　　同
選任辯護人　林　立律師

上列上訴人等因違反組織犯罪防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年4月29日第二審更審判決（114年度金上更一字第17號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署110年度偵字第12421、12494、14828、15188、16248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。至原判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原審以上訴人陳翊庸、徐哲軒、林宸濰、謝郁唯、張曉涵、韋樹禮、任軒宏、鄭贏家、林威臣、張駿榮、吳玟欣（下稱上訴人11人）經第一審各依想像競合犯規定，從一重論處㈠陳翊庸共同犯發起犯罪組織罪刑（尚犯修正前組織犯罪防制條例第4條第1項招募他人加入犯罪組織、刑法第339條之4第1項第2款三人以上共同詐欺取財〔下稱加重詐欺〕、修正前洗錢防制法第14條第1項一般洗錢〔下稱一般洗錢〕等罪）；㈡林宸濰共同犯指揮犯罪組織罪刑（尚犯招募他人加入犯罪組織、加重詐欺、一般洗錢等罪）；㈢徐哲軒、謝郁唯、張曉涵、韋樹禮、任軒宏、鄭贏家、林威臣、張駿榮、吳玟欣犯加重詐欺罪刑（均尚犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段參與犯罪組織、一般洗錢等罪），並就陳翊庸、徐哲軒、林宸濰、張曉涵、謝郁唯、韋樹禮、鄭贏家、張駿榮、吳玟欣，為相關沒收宣告之判決後，上訴人11人皆明示僅就第一審判決之刑提起上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決關於上訴人11人之刑部分，改判如原判決附表1「本院宣告刑」欄所示之刑。已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」。且該條前段所稱「其犯罪所得」，係指行為人因犯罪而實際取得之個人所得而言。原判決援引徐哲軒、林宸濰之供述，及其他卷內證據資料，說明徐哲軒、林宸濰受詐欺犯罪集團指示，前往北馬其頓從事加重詐欺犯行期間，由該詐欺集團提供食宿，而免於支出相當於住宿、生活之花費，何以非雇主合法提供勞工之工作條件，而屬本案犯罪之不法利得，已論敘其據。又根據詐欺集團承租機房每月租金及居住人數，估算每人每月所獲相當免予支付之租金數額，再加計徐哲軒入住機房前暫居於北馬其

頓酒店費用，計算徐哲軒、林宸濰於北馬其頓住宿之不法利得依序為新臺幣（下同）1萬6,954元、6,306元。復佐以鄭贏家於原審提出之刑事陳述意見狀，記明其因本案至北馬其頓期間，獲有相當於餐費之利益，以每日餐費800元計算，每人每月三餐生活費用為2萬4,000元等語，而不採用林宸濰之辯護人所陳北馬其頓於西元2023年之人均國民所得、或謝郁唯之辯護人主張西元2021年北馬其頓家庭消費調查之結果為估算基礎，並計算徐哲軒、林宸濰留住於北馬其頓從事詐欺犯罪期間，相當於免予支出之生活費用為4萬8,000元、3萬6,000元，及總計徐哲軒、林宸濰獲取之不法利得依序為6萬4,954元、4萬2,306元，業經載敘其理由及所憑，於法尚無違誤。徐哲軒上訴意旨以其於北馬其頓犯罪期間之生活費用，應包括住宿花費，原判決計算其犯罪所得時，將生活花費與住宿費用分別論列，有重複計算之嫌等語。林宸濰上訴意旨主張其赴北馬其頓生活期間，係受雇於陳翊庸從事詐欺不法犯行，陳翊庸依勞動基準法第10條之1規定提供食宿交通等必要支出，非屬其所獲取之不法利得等語，顯係就原判決已論說明白之事項，以自己之說詞，持不同見解而為指摘，均非合法之上訴第三審理由。

四、刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量之事項，如其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，而無違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。

㈠陳翊庸、謝郁唯、張曉涵、韋樹禮、任軒宏、鄭贏家、張駿榮、吳玟欣（下稱陳翊庸等8人）部分：原判決就陳翊庸所犯共同發起犯罪組織罪，依修正前組織犯罪防制條例第8條第1項後段規定減輕其刑，就謝郁唯、張曉涵、任軒宏、鄭贏家、張駿榮、吳玟欣所犯加重詐欺罪，皆依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕其刑，並於量刑時，以陳翊庸等8人之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條科刑等一切情狀（包括陳翊庸等8人於偵審坦承犯行、附表2編號1、3、

4、5、7、9至11所示之上訴理由、附表6編號1所示在詐欺集團中之主導或分工情節輕重、編號4所載自白犯罪情節等項），在罪責原則下行使裁量權，而為刑之量定。所定刑期，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上既未逾越法定刑度及刑法第51條第5款規定之範圍，亦無濫用刑罰裁量權或違反比例原則、罪責相當原則等情形。屬原審裁量職權之適法行使，於法無違，並無量刑過重之情形。

1.量刑係法院就個案犯罪之整體評價，故其判斷當否，應就判決為整體觀察與綜合考量，不可僅擷取其中片段遽予評斷或為指摘。縱原判決未逐一列載量刑審酌之全部細節，亦無違法可言。陳翊庸上訴意旨泛言原判決未充分審酌其於偵審自白犯行，節省訴訟資源及認罪協力之有利因素，且未斟酌其個人情狀、家庭因素、說理過於簡略等語。謝郁唯上訴意旨以其自白犯行，參與機房運作時間非長、已繳回犯罪所得，原審量刑有違比例及罪刑相當原則等語。張曉涵上訴意旨以其僅擔任翻譯，屬詐欺集團邊緣工作，未直接對被害人施以詐術，其犯罪情節、惡性較輕，又全程自白犯行，自動繳交犯罪所得，對於其無前科、需照顧家庭，有正當工作，再犯危險性較低等有利因素，原審未於量刑時充分反映等語。韋樹禮上訴意旨以其自白犯行，需扶養未成年子女，家庭經濟狀況、健康情形等，未具體說明如何反映於量刑，及對其量刑是否符合罪責相當及個別化量刑原則，亦有理由欠備等語。任軒宏上訴意旨主張其全盤認罪，且其居於一線機手，屬最外圍邊緣角色，未參與實質要約或核心詐欺被害人行為，涉案期間僅1個多月，實際上未獲取報酬，仍繳回犯罪所得，足證具有彌補損害誠意，且其因家庭突遭變故，面臨家庭經濟崩潰之巨大壓力，思慮未周而誤觸法網等語。鄭贏家上訴意旨以其素行良好，因逢離婚低潮，接受林宸濰建議出國工作而誤觸法網，現有正當工作，生活步入正軌，原審未詳為調查其生活狀況、犯罪情節，量刑過重等語。張駿榮上訴意旨稱原判決認其按月領取不法報酬 ，認定其屬邊緣

角色，卻又稱其身為人父，參與本件詐欺金額甚高，犯罪情節嚴重之犯行，行為實屬嚴重偏差，判決理由前後齟齬等語。無非均係就原審量刑職權之適法行使、及原判決已論說明白事項，依憑己意、摭拾片段說理而為指摘，皆非適法之上訴第三審理由。

2.具國內法效力之聯合國兒童權利公約固規定所有關係兒童之事務，應以兒童最佳利益為優先考量之旨。然此非謂家長觸法倘影響兒童最佳利益，不論其罪責是否已達監禁而應使之與兒童分離之程度，法院均應宣告緩刑。又緩刑之宣告，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，屬法院裁判時得依職權裁量之事項，當事人不得以未諭知緩刑指為判決違背法令。原審就陳翊庸、謝郁唯、張曉涵、任軒宏、鄭贏家、張駿榮、吳玟欣請求宣告緩刑一情，已經調查、審酌，並於判決內敘明均不予宣告緩刑之理由。其等7人之上訴意旨對於原審未宣告緩刑而為爭執，亦非上訴第三審之合法理由。

3.共同正犯或共同被告，因個人所犯情節或量刑審酌條件有別，基於個案拘束原則，自不得比附援引其他共犯或共同被告之量刑，執為原判決有違背法令之論據。陳翊庸上訴意旨主張原判決對其量處有期徒刑6年5月，相較於共犯王德豪刑度，難謂妥適等語。張曉涵上訴意旨以其擔任詐欺集團翻譯，犯罪情節輕於一線機手鄭贏家、林威臣，然原審對其量刑，卻較鄭贏家、林威臣為重，且共犯高鼎翔量刑較其為重，卻獲緩刑宣告，原審量刑有悖於平等原則與量刑均衡原則等語。韋樹禮上訴意旨以原判決既認共同被告張耀東參與犯罪期間較長，且另負責教導、管理二線機手，犯罪情節較其為重，卻未敘明張耀東僅量處較其多1個月之理由，有理由欠備之違法等語。張駿榮、吳玟欣上訴意旨以原判決未斟酌犯罪行為輕重而違反罪刑相當原則，且未就其等與本案主謀或至境外直接實行加重詐欺犯行、朋分犯罪利得之成員，

為不同之量刑，亦有理由不備之違法等語。同非適法之上訴第三審理由。

㈡林威臣部分:林威臣之上訴意旨僅泛稱其認為判太重等語。對於原判決之量刑如何違背法令並無一語涉及，顯不足以辨認原判決已具備違背法令之形式，自非適法之第三審上訴理由。

五、依上所述，上訴人11人之上訴皆違背法律上之程式，均應駁回。本院既從程序上駁回，陳翊庸請求從輕量刑，張曉涵請求從輕量刑及宣告緩刑，韋樹禮表明願繳回犯罪利得，請求併予斟酌從輕量刑，任軒宏請求宣告緩刑，鄭贏家請求附條件緩刑，皆無從審酌，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　　115　　年　　8　　月　　5　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　林怡秀

法　官　楊皓清

法　官　高玉舜

本件正本證明與原本無異

書記官　魏至言

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　6　　日