最高法院刑事判決

115年度台上字第647號

上　訴　人　陳鴻棋

黃約証

李孟韋

鄧廷宥

方澄紘

郭福昇

張哲瑋

陳冠融

林志翰

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114年9月24日、114年9月30日第二審判決（112年度原上訴字第331號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第6693、14520、18171、18172號；追加起訴案號：同署111年度偵字第46393號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、上訴人陳鴻棋、黃約証、李孟韋、鄧廷宥、方澄紘、郭福昇、張哲瑋、陳冠融（下稱陳鴻棋等8人）部分

一、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。

二、本件原審因上訴人陳鴻棋、黃約証、陳冠融均僅就第一審判決之量刑、定執行刑及沒收提起一部上訴；上訴人李孟韋、鄧廷宥、方澄紘、郭福昇、張哲瑋均僅就第一審判決之量刑及定執行刑提起一部上訴，因而撤銷第一審關於陳鴻棋、黃約証、李孟韋、鄧廷宥、方澄紘、陳冠融（下稱陳鴻棋等6人）部分如其附表一編號2、5、6、7、8、10所示各罪之科刑判決，暨陳鴻棋、黃約証、陳冠融沒收部分，改依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段（下稱詐危條例第47條前段）規定均減輕其刑，而分別改處陳鴻棋如原判決（當事人欄包括陳鴻棋等8人者，下稱甲判決）附表（下稱附表）一編號1各罪所處之刑、應執行有期徒刑6年，黃約証如附表一

編號4各罪所處之刑、應執行有期徒刑4年10月，李孟韋如附表一編號5各罪所處之刑、應執行有期徒刑4年9月，鄧廷宥如附表一編號6各罪所處之刑、應執行有期徒刑4年8月，方澄紘就如附表一編號7之⑴、⑶、⑸至⑭、⑯各罪所處不得易服社會勞動之刑，應執行有期徒刑2年10月，就如附表一編號7之⑵、⑷、⑮、⑰、⑱各罪所處得易服社會勞動之刑，應執行有期徒刑8月，陳冠融如附表一編號9各罪所處之刑、應執行有期徒刑3年3月，以及諭知相關沒收。又維持第一審關於郭福昇、張哲瑋（下稱郭福昇2人）各如附表一編號10、11各罪之量刑，及均定應執行刑為有期徒刑3年4月之科刑判決，駁回檢察官及郭福昇2人此部分之上訴。已以第一審認定之事實及罪名為基礎，補充說明如何審酌裁量之理由。

三、是否適用刑法第59條酌減其刑、刑之量定或宣告緩刑，均屬事實審法院得依職權裁量範疇。而刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。且量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟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，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法。又各共同正犯參與犯罪之情節等量刑審酌情狀互有不同，他案之具體情節亦各有異，無從逕予比附援引而指摘量刑不當。且司法院建置之各項判決資訊與量刑檢索系統，均僅作為資訊適度公開、法治普及教育與量刑趨勢等參考，法官仍應審酌個案情節適切量刑，不能因法院量刑結果與前揭量刑等統計資料未盡相符，即指為違法。再者，兒童權利公約施行法將兒童權利公約內國法化之主要目的，係以之作為政府機關推動落實兒童權利公約之準據，非謂違反刑事法律之行為人，得執該公約內容作為請求依個人條件受較輕處罰之依據。甲判決已說明

陳鴻棋等6人符合詐危條例第47條前段規定，應予減輕其刑。至郭福昇2人雖於偵查及歷次審理時均自白，然未繳回犯罪所得或賠償告訴人損失，並不符合詐危條例第47條前段減輕其刑之規定。並敘明陳鴻棋為本案詐騙集團核心人物，李孟韋擔任第一線「客服中心小編」負責引導被害人儲值金額，黃約証、鄧廷宥、陳冠融擔任第二線指導員角色負責引導被害人投資，方澄紘、郭福昇、張哲瑋擔任水軍，負責在詐欺群組中扮演會員，塑造有賺錢情事等角色分工，考量其等各自所獲取之報酬及所造成之社會危害，均無在客觀上足以引起社會上一般人之同情，而無情輕法重須再適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地；又第一審雖認方澄紘符合刑法第59條規定，然檢察官認為原審量刑過輕提起上訴，原審審酌後認第一審漏未考量方澄紘得適用詐危條例第47條前段規定減輕其刑，經減輕後其處斷刑已大幅降低而無情輕法重之情，認第一審適用刑法第59條有誤，而無不利益變更禁止之適用等旨。復載敘維持與撤銷第一審科刑判決部分，均各係以陳鴻棋等8人之責任為基礎，審酌其等分別參與前揭分工角色，陳鴻棋並操縱本案詐欺集團，共同造成本案被害人受有重大損害，惟考量其等犯罪後均坦承全部或部分犯行，各有如附表二編號1、4至7、9至11所示符合行為時組織犯罪防制條例第8條第1項後段、現行洗錢防制法第23條第3項前段自白之量刑有利因子，另有如附表三編號1、4至7、9至11所示有無達成和解、給付賠償與繳回犯罪所得之情形，兼衡其等各別詐得之金額、犯罪之動機、目的、參與程度暨其等自陳之智識程度、家庭經濟與生活狀況等一切情狀，作為量刑基礎；就維持第一審量刑判決即郭福昇2人部分，說明郭福昇雖於原審與附表三編號10所示被害人達成和解，然尚未實際賠償，無從變更為更有利之量刑，認第一審所為量刑並未逾越法定刑範圍，且無違公平正義情形，應予維持；至撤銷改判部分，則係考量陳鴻棋等6人符合詐危條例第47條前段規定，應予減輕其刑，以及於原審有如附表三編號1、4至

7、9所示之和解賠償情形，故撤銷第一審如其附表一編號2、5、6、7、8、10所示各罪宣告刑及應執行刑，各予減輕而分別量刑。另敘明考量陳鴻棋等6人犯罪期間、各罪之罪質、具體情節、侵害之法益、各罪之關聯性、時間與空間之密接程度，就其等所犯各罪為整體之非難評價，定其等應執行之刑。至方澄紘所犯各罪，則分別就得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪分別定其應執行之刑。復載敘第一審考量郭福昇2人之犯罪態樣、手段、動機與數罪遭重複非難程度等節，分別酌定其等應執行之刑，並未逾越法律規定之內部與外部界限，且未濫用裁量權，而應予維持之旨。經核原審所為刑之量定，並未逾越法定刑及刑法第51條第5款規定範圍，且已從輕，復予相當之恤刑，並無濫用裁量權、違反比例或罪刑相當原則等違法或不當情形，未依刑法第59條規定酌減其刑，亦未失當，自不得執以指摘原審量刑過重。原審又敘明不諭知緩刑之論據，係考量陳鴻棋等8人所犯各罪經合併定應執行刑均已超過有期徒刑2年，至方澄紘所犯得易服社會勞動各罪，雖經合併定應執行有期徒刑8月，然考量其犯罪罪數、罪質、犯罪具體情節、所反應之人格特質、刑罰目的及矯正必要性等，並無以暫不執行為適當之情形，爰不宣告緩刑，亦無違法可指。

四、上訴意旨均置甲判決之明白論敘於不顧，各以下述理由指摘甲判決未酌減其刑、未從輕量刑有違罪責相當及比例原則，均有違法。陳鴻棋謂：其僅單純提供資金未實際參與詐欺機房之運作，已坦承犯行並與被害人和解，給付之賠償金額已超過判決所認定之犯罪所得，甲判決未依司法院頒訂之量定刑參考要點為刑之量定，判處較另案主嫌更重之刑等語；黃約証謂：其非本案核心犯罪角色，且自始自白犯行，並與被害人和解，和解金額已達犯罪所得5倍，且其無前科，需照顧家中長輩等語；李孟韋謂：甲判決漏未審酌其於第一審判決後又與被害人和解之量刑因子，且其行為時年僅25歲，又無前科，已與全部被害人達成和解等語；鄧廷宥謂：其無前

科紀錄，成長背景坎坷，已婚育有小孩，並已坦承犯行，甲判決未適用聯合國兒童權利公約第3條第1款規定違背法令等語；方澄紘謂：其自始認罪，犯後態度良好，和解賠償金額遠多於犯罪所得，甲判決未逐一依照刑法第57條各款規定盤點量刑因子，有判決不備理由之違背法令等語；陳冠融謂：其於偵、審時均坦承犯行，願再與被害人和解等語；郭福昇謂：其於達成調解後，生活遭遇重大變故影響其履行賠償能力，並非不願意賠償，原審未依其參與程度、更生可能性給予合理減刑等語；張哲瑋謂：其於偵、審時均坦承不諱，且有意願和解，因長輩罹病經濟困窘方未達成，現已有穩定工作，甲判決量刑過重且未諭知緩刑均有不當等語。經核均係憑持己見，就甲判決業已指駁之陳詞再事爭執，或對於事實審法院刑罰裁量職權之適法行使，任意指為違法，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。應認陳鴻棋等8人此部分之上訴，均不合法律上之程式，予以駁回。

又本件既從程序上駁回，陳鴻棋所請減刑至有期徒刑3年以下，黃約証、陳冠融所請從輕量刑，張哲瑋請求給予緩刑，均亦無從斟酌，附此說明。

貳、上訴人林志翰部分（當事人欄為林志翰部分，下稱乙判決）

一、本件乙判決維持第一審論處林志翰犯如乙判決附表一所示3人以上共同詐欺取財共4罪刑並定應執行有期徒刑3年，暨諭知相關沒收之判決，駁回林志翰及檢察官在第二審之上訴，已詳敘調查、取捨證據之結果及如何審酌裁量之理由。

二、查第三審上訴書狀，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。林志翰因加重詐欺取財案件經判處徒刑，不服原審判決，於民國114年10月29日提起上訴，於本院未判決前仍未提出上訴理由書，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395條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　15　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　劉方慈

法　官　鄭富城

法　官　游士珺

本件正本證明與原本無異

書記官　張齡方

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　21　　日