最高法院刑事判決

108年度台上字第4360號

上　訴　人　林嘉威

選任辯護人　范世琦律師

上　訴　人　邱　衣

選任辯護人　黃雅英律師

上列上訴人等因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國108年10月15日第二審更審判決（108年度上更一字第45號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署107 年度偵字第3321、3322、3323、3324、3325、8230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、本件原判決撤銷第一審關於上訴人林嘉威、邱衣（下稱上訴人2 人）部分之科刑判決，改判依想像競合犯關係，從一重論處林嘉威犯如原判決附表（下稱附表）一編號一、三⑵、五至十九、二十⑵⑶、二二至三十、三二至三五、三七「罪名與宣告刑或保安處分」欄所示之犯三人以上共同詐欺取財、指揮犯罪組織各罪刑（共32罪，有期徒刑部分應執行有期徒刑6年，並應於刑之執行前，令入勞動場所，強制工作3年）及沒收；邱衣犯如附表一編號三⑵、三一至三七「罪名與宣告刑」欄所示之犯三人以上共同詐欺取財各罪刑（共8 罪，有期徒刑部分應執行有期徒刑2年10 月）及沒收。已詳敘認定犯罪事實所憑之證據及理由，對於上訴人2 人所辯何以不足採信，亦在理由內詳加指駁及說明。

三、上訴意旨：

㈠林嘉威上訴意旨略稱：

1.附表一編號三二部分，原判決未具體敘明何以該次林嘉威係犯指揮犯罪組織罪，自有判決不載理由之違背法令。

2.本件之電信流人數僅林嘉威與王沛綸（業經檢察官另案起訴）2人，並不符合3人以上，且於王沛綸離職前，在林嘉威之上尚有資深控臺王沛綸暨集團首腦孫凱倫與余依珊（均另經檢察官起訴）時時在場監督指揮，待王沛綸離職後，電信流則剩林嘉威1人，林嘉威更不可能為該流別之負責人，乃係聽命行事之初級生而已，原判決此部分之認定，自有判決理由矛盾之違法。

3.林嘉威上繳詐欺之犯罪所得予首腦孫凱倫，乃犯罪集團組織特性之本質特性使然，縱有故意犯罪亦無掩飾詐欺犯罪所得去向之洗錢不確定故意，要與洗錢防制法第14條第1項、第2條第2款之構成要件有間，原判決論以該當條款之洗錢罪，自有理由矛盾之違法。

4.本件乃因林嘉威之提供資料而查獲孫凱倫與余依珊，原判決竟認須提供資料至查獲犯罪組織之地步，增加組織犯罪防制條例第8條第1項中段所無之限制，導致法律適用形同虛設，自有理由矛盾之違法；況且，倘若警方早已知悉「達哥」即孫凱倫，何以未一併緝拿孫凱倫等人，直至民國108年1月23日始將孫凱倫等人逮捕歸案，原判決認於林嘉威供出前，警方已知悉孫凱倫之推論顯有矛盾，亦與經驗、論理法則有違。

5.原判決未審酌林嘉威：①全然坦承犯行、積極協助調查、與被害人丁水鏡等人達成和解、從無前科等各項犯後態度良好，②犯罪時間短暫及獲利最少等違反義務輕微之程度，③本案中最為年輕之品行智識程度，及④縱未符合組織犯罪防制條例第8條第1項中段減免其刑之規定，亦已供出孫凱倫，及有無刑法第59條之情形，仍判處比余依珊較重之刑並宣付刑前強制工作，難認符合罪刑相當、罰其當罰

之原則。

6.林嘉威於原審請求傳訊臺灣臺北地方檢察署檢察官陳宗賢、劉韋宏及臺灣高等檢察署檢察官翁珮嫻等人，此乃攸關林嘉威得否適用組織犯罪防制條例第8條第1項中段減輕或免除其刑，並非無益之調查，原審未予調查，自有調查未盡之違法。

㈡邱衣上訴意旨略稱：卷內並無事證足認邱衣客觀上有掩飾或隱匿特定犯罪所得之具體作為，主觀上亦難認其洗錢之犯意，且邱衣參與向被害人取款之工作近一個月，涉案未深，僅係依林嘉威或王沛綸指示向被害人取款後交付渠等其中一人，至於渠等如何處置邱衣並不知悉，足證邱衣並未涉犯洗錢防制法第2條第1款、第14條第1項之洗錢罪，原判決關於此部分之論斷與經驗、論理及證據法則有違，亦於法有違。

四、惟按：

㈠組織犯罪防制條例第3條第1項前段與後段，分別就「發起、主持、操縱或指揮」犯罪組織之人，和單純「參與」犯罪組織之人，為不同層次之犯行，而分別予以規範，並異其刑度，前者較重，後者較輕，係依其情節不同而為處遇。其中有關「指揮」與「參與」之分際，乃在「指揮」係為某特定任務之實現，可下達行動指令、統籌該行動之行止，而居於核心角色，即足以當之；而「參與」則指一般之聽取號令，實際參與行動之一般成員。又詐欺集團之分工細緻，各流別間如有3人以上，通常即有各該流別之負責人，以指揮各該流別分工之進行及目的之達成，使各流別各自分擔犯罪行為之一部，相互利用其他流別之行為，以達整體詐欺集團犯罪目的之實現，縱有接受詐欺集團中之發起、主持或操縱者之指示而為、所轄人員非其招募、薪資非其決定，甚至本身亦參與該流別之工作，然其於整體詐欺犯罪集團中，既係居於指揮該流別行止之核心地位，且為串起各流別分工之重要節點，自屬組織犯罪防制條例第3條第1項前段所指「指揮」犯

罪組織之人，與僅聽取號令而奉命行動之一般參與成員有別。原判決依憑卷證已敘明：林嘉威參與本案以實施詐術為手段之牟利犯罪組織，並與王沛綸擔任控臺之角色，負責在臺灣居中聯繫，配合大陸地區「秘書」安排公關小姐即楊霞、邱衣及尤來鳳分別向附表一編號一、三(2)、五至十九、二十(2)(3)、二二至三十、三二至三五、三七所示之被害人見面收取犯罪所得，於本案與王沛綸均係基於犯罪主導之角色，指揮公關小姐即車手前往取款，且受其指揮之人亦有楊霞、邱衣及尤來鳳等3人，則林嘉威除參與本件詐欺集團犯罪組織外，並有進而指揮旗下3人為上開行為，已屬組織犯罪防制條例第3條第1項前段所指「指揮」犯罪組織之人相符等旨（見原判決第12至13頁）。原判決此部分所為論斷，於法尚無不合，且已敘明林嘉威轄下有3名車手供其指揮，至於王沛綸有無在職或是否仍有上手均無礙於其係居於指揮之地位，並無林嘉威上訴意旨㈠2.所指判決理由矛盾違法之情形。

㈡原判決依憑卷證已敘明：邱衣與楊霞、尤來鳳等人將其等詐騙被害人所收受之款項交予負責控臺之林嘉威或王沛綸處理，再由林嘉威及王沛綸，就邱衣與楊霞、尤來鳳等所交付之犯罪所得，轉交予真實姓名、年籍不詳之詐欺集團成員而製造金流斷點，致無從追查前揭犯罪所得之去向而掩飾或隱匿該犯罪所得，林嘉威、邱衣在客觀上均有掩飾或隱匿詐欺犯罪所得去向之具體行為；及林嘉威、邱衣於主觀上對於渠等掩飾或隱匿其犯罪所得將造成無從查知交付現金後真正提取款項之人為何人，及無從查明款項之去向均有所認識，卻仍依指示收受、交付現金，而容認其發生，足認渠等在主觀上有掩飾或隱匿詐欺犯罪所得去向之洗錢不確定故意等旨（見原判決第16至20頁）。又林嘉威於原審審判程序、邱衣於第一審準備程序，均已承認洗錢等語（原審上更一卷二第126頁、第一審卷二第9頁）。則原判決認此部分與000年0月00日生效施行之洗錢防制法第14條第1項、第2條第2款之一般

洗錢罪之要件相符，所為論斷於法無違，並無林嘉威上訴意旨㈠3.及邱衣上訴意旨所指違法之情形。

㈢組織犯罪防制條例第8條第1項前段及中段規定：「犯第3條之罪自首，並自動解散或脫離其所屬之犯罪組織者，減輕或免除其刑；因其提供資料，而查獲該犯罪組織者，亦同…」。此條中段係為鼓勵犯罪組織之成員，出於己意努力阻止該犯罪組織存續之設，而有減免其刑之規定，自須因被告提供資料，而查獲該「犯罪組織」者，方有其適用，若非因被告提供資料而查獲、或警方已先查獲該「犯罪組織」，即無上開減免其刑規定之適用。原判決依憑卷證已敘明：警方已查獲林嘉威所屬之詐欺集團即犯罪組織在先，並非因林嘉威之供述始獲上開詐欺集團之犯罪組織等旨（見原判決第31至32頁），且稽之卷附起訴書檢察官起訴孫凱倫之犯罪事實，與本案相同（見原審卷一第433至443頁），益徵林嘉威所屬詐欺集團之犯罪組織，業於本案即已被查獲，嗣後林嘉威供出孫凱倫為本件之共犯，揆之說明，仍與上開減免其刑規定不符。核其所為認斷，並未違背經驗、論理法則，於法亦無違；又原判決此部分關於林嘉威供出「達哥」即孫凱倫之前，警方是否早已知悉孫凱倫，縱有疑義，然如除去此部分，綜合案內其他證據，仍應為同一事實之認定及適用法令者，則原審此項違誤並不影響於判決結果，即不得指有調查職責未盡及判決理由不備或矛盾之違法。

㈣審判期日應調查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調查必要性之證據而言，故其範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無，具有關聯性，得據以推翻原判決所確認之事實，而為不同之認定，始足當之。若僅係枝節性問題，或所欲證明之事項已臻明瞭，而當事人聲請調查之證據，僅在延滯訴訟，甚或就同一證據再度聲請調查，自均欠缺其調查之必要性。林嘉威及其辯護人於原審時雖請求傳訊檢察官陳宗賢、劉韋宏及翁珮嫻等人，欲證明林嘉威有前揭㈢所指之減免事由，惟此部分業經原審敘明本案詐欺

集團之犯罪組織，已經警方查獲在先，並非因林嘉威之供述始獲上開詐欺集團之犯罪組織等情，且依據相關事證，認林嘉威並無組織犯罪防制條例第8條第1項中段規定減免其刑之適用，事證已臻明確，就此未再行無益之調查，並說明不予傳訊之理由（見原判決第42頁），即無林嘉威上訴意旨㈠6.所指應於審判期日調查之證據未予調查之違法情形。

㈤量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷，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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法。原判決以林嘉威之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條規定科刑等一切情狀，各量處如其主文所示之刑，並依法宣付刑前強制工作及定應執行有期徒刑6年，業已說明其論據及理由（見原判決第32至35頁），核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，所定之執行刑亦給予相當之恤刑，客觀上並未逾越法定刑度或範圍，與罪刑相當原則無悖，核屬事實審法院量刑職權之適法行使，難認有濫用其裁量權限之違法情形。林嘉威徒以自己說詞，單純對原審前述量刑裁量權之合法行使，任意指摘，自非適法之第三審上訴理由。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。此項犯罪情狀是否顯可憫恕而酌量減輕其刑之認定，亦屬法院得依職權自由裁量之事項。原判決審酌一切情狀後，就林嘉威所犯上開犯行，未依刑法第59條酌減其刑，本毋庸說明不依該法條減刑之理由，亦無林嘉威上訴意旨所指違背法令可言。

五、上訴人2人上訴意旨經核係置原判決之論敘於不顧，或為事實上之爭辯，或未依卷證資料為具體指摘，或對原審採證、認事、量刑職權之適法行使，任意指摘為違法，顯與法律規

定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，其等2人上訴為違背法律上之程式，應均予駁回。

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　　108　　年　　12　　月　　30　　日

最高法院刑事第七庭

審判長法官　陳　世　雄

法官　段　景　榕

法官　鄧　振　球

法官　汪　梅　芬

法官　吳　進　發

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　8　　日