



【法律訴訟實務】

四探公訴檢察官之求刑活動（下）

——一刀兩刃的量刑因子

■彭聖斐 臺灣新北地方檢察署檢察官

壹、前言

貳、一刀兩刃的量刑因子說明

- 一、被告為犯罪集團末端
- 二、犯行前的愛心捐款
- 三、犯行後的愛心捐款
- 四、被告需扶養年邁雙親或稚齡子女
- 五、被告家人身患重病
- 六、被告乃家中唯一經濟支柱

（以上刊於本誌165期64頁以下）

七、被告現有正當工作

常見被告或其辯護人以被告現有正當工作為由（部分情形，被告或其辯護人並進一步提出在職證明書），請求法院從輕量刑。檢察官遇此情形，得向法院主張，任何具有工作能力⁴⁴的人，皆應工作，而不應坐享社會福利補助，成為所有納稅義務人的負擔，因此，「被告現有正當工作」，乃是「中性量刑因子」，不應作為有利被告的量刑參考。

進一步言之，於被告被訴犯行，係有約定報酬或已實拿報酬的案件類型（例如，被告擔任詐欺集團的車手），或係以意圖營利為構成要件要素的案件

DOI：10.53106/20779836202604166007

關鍵詞：具體求刑、量刑事由、一刀兩刃量刑因子、中性量刑因子

⁴⁴ 是否得依社會救助法相關規定，申請該法所稱生活扶助、醫療補助，牽涉是否為該法所指低收入戶、中低收入戶。而低收入戶、中低收入戶的認定，又以「家庭總收入平均分配全家人口」為重要的判斷標準（參同法第4條第1項、第4條之1第1項第1款規定）。而依同法第5條之3第1項規定，16歲以上，未滿65歲，且無該項各款情事之一者，具有工作能力。再依同法第5條之1第1項第1款第2目規定，有工作能力但未就業者，於計算「家庭總收入」時，原則上依基本工資核算。可見若有工作能力，但不工作，原則上不會因此成為低收入戶、中低收入戶，自無法本於低收入戶、中低收入戶身分，享有生活扶助、醫療補助。

本檔案僅供試閱，完整內容請見本刊或月旦知識庫。

類型（例如，被告販賣毒品），檢察官亦得向法院主張，被告於審理階段，既能正當工作，為何於犯罪期間卻不從事正當工作，而要從事被訴的非法工作？理由無他，正是因為非法工作的「投資報酬率」，與一般正當工作相較，高出數倍的緣故。

與遵守上下班時間，並在上班期間勤奮工作，甚至常常需要加班的一般受薪者不同，被告的工作時間相當彈性，想睡到幾點都可以，只要著手並遂行犯罪的時候醒著就行。而且，被告也沒有所謂「勤奮」工作或「不勤奮」工作可言。因為，只要達成犯罪目的，在其他犯罪成員的眼中，被告就是「所有同事的榜樣」。甚至，在被告乃單獨正犯的情形（例如，被告為販賣毒品的單獨正犯），被告自己就是「老闆」，將犯罪當成事業在經營，自己為自己打考績，更無工作勤奮與否可言。

再就被告最在乎的報酬或利潤⁴⁵而言，被告往往一次犯行，就可獲得高額報酬。即使所獲報酬，是透過不法利得予以抽成計算，亦相當可觀。另外，就被告乃單獨正犯的情形，以販賣毒品的案件類型為例，被告每次販賣毒品，或許賺取的利潤不多，然而，被告一旦在「業界」建立「口碑」之後，即可站穩腳步，從此「薄利多銷」。

透過上開論述，檢察官充分利用量

刑因子一刀兩刃的特質，將「被告現有正當工作」此一看似對被告有利的量刑因子，轉化為與其高度相關，且對被告不利的其他量刑因子，亦即，「被告之所以為被訴犯行，就是因為被告抱持好逸惡勞、好吃懶做的心態。被告明明可以選擇從事正當工作，但是，為了輕鬆賺大錢，被告仍然選擇了從事非法工作，也就是本件的被訴犯行。至於會因此犧牲被害人，使被害人的法益遭受侵害，或面臨遭侵害的風險，被告根本不在乎。被告的犯罪動機，值得高度非難」，以說服法院從重量刑。

八、被告所獲利潤不高（或尚未獲得利潤）

此一輕刑主張，常與前述「被告現有正當工作」的輕刑主張相關。於被告被訴犯行，係有約定報酬或已實拿報酬的案件類型，被告往往供稱其雖與犯罪集團其他成員約定報酬，但尚未拿取報酬即遭警方查獲，或所拿取的報酬甚少，例如僅有區區數百元而已。而不論被告係單獨正犯或共同正犯，被告亦常辯稱所賺取的利潤極少，甚至只有貼補油錢或車資而已。此等答辯內容，實有可能係被告為求法院輕判，或使法院就犯罪所得，諭知低額的沒收金額⁴⁶，而為的不實供述；就詐欺犯罪危害防制條例第2條第1款各目所指「詐欺犯罪」的

⁴⁵ 一般而言，報酬與利潤二者尚有不同。報酬係指犯罪集團其他成員給予犯罪行為人的財產利益，乃受僱從事非法工作的所得。利潤則指犯罪行為人所得利益，扣掉成本後的實得利益。本文於部分情形，固就報酬、利潤二者加以區別，然亦有為求文字簡潔，而不加區別者。

⁴⁶ 刑法第38條之1第1項規定：「犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定。」同條第3項規定：「前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。」