

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上訴字第512號

上訴人

即被告 張雅淳

陳怡靜

上列上訴人等因詐欺案件，不服臺灣屏東地方法院113 年度訴字第363 號，中華民國114 年4 月2 日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署113 年度偵字第13580 號、第14893 號），對量刑部分提起上訴，本院判決如下：

主 文

一、上訴駁回。

二、陳怡靜緩刑參年，並應向指定之政府機關（構）、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供捌拾小時之義務勞務，及應接受法治教育參場次。緩刑期間付保護管束。

理 由

一、上訴即本院審理之範圍：

上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348 條第3 項定有明文。查本案業據上訴人即被告張雅淳、陳怡靜（下稱張雅淳、陳怡靜，合稱被告2 人）於本院審理時到庭明示僅針對原判決量刑部分提起上訴（本院卷第78、126至127頁），依前開規定，本院僅就原判決之量刑是否妥適進行審理，其他部分則非本案審理範圍。

二、張雅淳上訴意旨略以：我坦承犯行，請從輕量刑及宣告緩刑等語；陳怡靜上訴意旨略以：我坦承犯行，請從輕量刑及宣告緩刑等語。

01 三、本院之判斷：

02 (一)刑之減輕事由說明

03 1. 被告2 人與暱稱「蘋果」之人所屬詐欺集團成員已共同著手
04 實施三人以上詐欺取財之構成要件行為，然因告訴人丁大洸
05 (下稱告訴人)察覺有異未陷於錯誤，核為未遂犯，就被告2
06 人所犯三人以上詐欺取財未遂罪，爰均依刑法第25條第2 項
07 規定減輕其刑。

08 2. 被告2 人於偵查中均未自白犯行，均不符合詐欺犯罪危害防
09 制條例第47條前段減刑規定，業經原判決論述甚詳(原判決
10 理由二(二)2.)，且被告2 人就此部分於本院審理時亦未再爭
11 執或主張已符合上開規定，本院不再重複論述，併予說明。

12 (二)按刑之量定，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟
13 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
14 列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公
15 平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失
16 入情形，自不得指為違法(最高法院114年度台上字第2323號
17 判決意旨參照)。

18 (三)原審就宣告刑部分，以行為人之責任為基礎，審酌被告2 人
19 均預見如代不熟識或欠缺信賴基礎之他人收取款項，可能為
20 詐欺集團遂行詐欺取財行為，竟仍聽從「蘋果」之指示，以
21 事實欄所示方式前往取款，險造成告訴人財物損失，助長詐
22 欺犯罪盛行，所為於法難容，尤以張雅淳有向「蘋果」稱：
23 「這樣車資兩倍喔 司機跟我老婆的」，有該對話紀錄擷圖
24 在卷可佐(偵一卷第267頁)，可知張雅淳為「蘋果」收款
25 之動機，應係為取得報酬，動機亦值非難，惟念被告2 人均
26 於原審審理時坦承犯行，且本案行為前未有經法院論罪科刑
27 之前科，素行尚可，並係基於不確定故意而犯本案，又陳怡
28 靜係受其當時伴侶張雅淳之請託，始與「蘋果」聯繫前往取
29 款(偵一卷第297頁張雅淳陳述，偵一卷第182頁陳怡靜陳
30 述)，與張雅淳係受「蘋果」直接指示之情形顯有差異，犯
31 罪層級較張雅淳低，且其迄未有其他詐欺案件偵查中或繫屬

於法院（原審卷第21至22頁），可認為一次性參與等有利、不利因子，兼衡告訴人可能損失之金額為新臺幣(下同)20萬元，及張雅淳、陳怡靜於警詢及審理時自陳之教育程度、家庭、職業、收入等情狀，就張雅淳判處有期徒刑8 月，併科罰金5 萬元，就陳怡靜判處有期徒刑6 月，併科罰金3 萬元，並就罰金部分均諭知如易服勞役之折算標準。

(四)本院經核原審量刑時審酌之上開情狀，業已考量刑法第57條所列關於被告2 人犯罪之動機、手段、參與程度、所生危害及被告2人之品行、智識程度、生活情況及犯後態度等事項，而未逾越法定範圍，且與比例原則相符，並無偏執一端，輕重失衡之情形。又被告2 人上訴後，亦無量刑基礎明顯變動之情，是被告2 人以前開上訴意旨提起上訴，請求撤銷原判決並從輕量刑等語，均為無理由，應予駁回被告2 人之上訴。

(五)是否緩刑宣告之說明：

1. 陳怡靜部分：

(1)查陳怡靜前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表可證，其因受其當時伴侶張雅淳之請託，一時失慮犯下本案，且陳怡靜迄未有其他詐欺案件於偵審中，有法院前案紀錄表在卷可證，可認為陳怡靜是一次性參與，犯後於原審及本院審理時均已知錯坦承犯行，參以陳怡靜所犯係三人以上共同詐欺未遂罪，告訴人之財產未因陳怡靜所為而生實際損失，且陳怡靜配偶已過世，其需獨自扶養3 名未滿12歲子女之生活狀況等情(原審卷第25頁個人戶籍資料及本院卷第128頁陳怡靜之陳述)。是以，本院綜合上情，認陳怡靜部分經此偵、審程序及刑之宣告後，當已知所警惕，信無再犯之虞，本院認對陳怡靜所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1 項第1 款規定諭知陳怡靜緩刑3 年，以啟自新。

(2)陳怡靜係因法治觀念薄弱而誤觸法網，為使其戒惕並從中記取教訓，俾以導正其行為及加強陳怡靜之法治觀念以預防再

犯之必要，於審酌本案犯罪情節及陳怡靜對緩刑負擔之意見（本院卷第129頁）等情後，爰併依刑法第74條第2項第5款、第8款之規定，命陳怡靜應向指定之政府機關（構）、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供80小時之義務勞務，及應接受法治教育3場次。復依刑法第93條第1項第2款之規定，宣告陳怡靜於緩刑期間付保護管束。

(3)倘陳怡靜如未履行前開負擔及預防再犯命令，且情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，檢察官得依刑法第75條之1第1項第4款之規定，聲請法院撤銷陳怡靜緩刑之宣告。

2. 張雅淳部分：

張雅淳雖主張：我沒有前科，請求宣告緩刑等語。然查，張雅淳尚有其他詐欺案件於偵審中，此經張雅淳供述在卷（本院卷第79、127頁），並有法院前案紀錄表在卷可證，難認其係偶一為之，復參以張雅淳本案之犯罪情狀等情予以綜合判斷，本院不對張雅淳為緩刑宣告之諭知，併予說明。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官蔡佰達、黃筱真提起公訴，檢察官黃彩秀、呂建昌到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 10 月 23 日

刑事第二庭 審判長法官 孫啓強

法官 陳明呈

法官 林永村

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中 華 民 國 114 年 10 月 23 日

書記官 葉姿敏