臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第510號

上　訴　人
即　被　告　莊依玲
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　鄭國安律師
　　謝孟璇律師

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣高雄地方法院114年度審訴字第1928號，中華民國115年1月21日第一審刑事判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第33598號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審理範圍：

刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。是以科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院認定之犯罪事實為審查，應以原審法院認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。查上訴人即被告莊依玲（以下稱被告）於上訴理由狀及本院準備程序中均明示僅就原判決之刑部分提起上訴。揆諸前揭規定及說明，本院自僅就原判決關於量刑妥適與否予以審理，至於未上訴之原判決關於犯罪事實及罪名部分非本院審判範圍，本院據以審查量刑妥適與否之犯罪事實、罪名，均如原審判決書所載，合先敘明。

二、被告上訴意旨略以：依據司法院事實型量刑資訊系統，查詢

其他判決結果，與本案完全相同量刑因子之案件僅有1件，刑度為有期徒刑6月；另以擔任取款車手、所犯為加重詐欺取財未遂之判決結果，共49件，平均刑度為8.5月。而原判決量處被告有期徒刑1年2月，顯屬過重，且幾與既遂犯之平均刑度約1年1.4月相當，有違罪責原則。又被告已坦承本案起訴之全部犯罪事實，請考量被告年紀尚輕、無詐欺前科，本案僅為未遂，且係遭哄騙失足成為詐欺集團之幫兇，屬詐欺集團之最外圍，多年來均持續工作，並非社會之不穩定因素，以後必知所警惕，准依詐欺犯罪危害防制條例第47條、刑法第59條減刑，並從輕量刑等語。

三、上訴論斷之理由：

㈠按法院對被告之科刑，應依法益侵害程度及行為人之責任基礎衡量評估，酌定與罪責程度相當之刑罰，使罰當其罪，始足反映犯罪之嚴重性，並契合社會大眾的法律情感，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。而量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，如已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，即不得遽指為違法。又按，刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪情狀顯可憫恕，且於法律上已別無其他應減輕或得減輕其刑之事由，而認如宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用。不符合上開規定之犯罪情狀，或可於法定刑內為從輕科刑之斟酌，然不得據為該條規定酌量減輕其刑之理由。

㈡原審認被告所為係犯刑法第339條之4第2項、第1項第2款之三人以上共同詐欺取財未遂罪。就刑之部分，先以被告已著手於本案三人以上共同詐欺取財犯行之實行，惟尚未得手，屬未遂犯，所生危害較既遂犯為輕，故依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。另說明被告雖於審理時自白犯罪，但於偵查中否認，故無從依詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定減輕其刑之理由。繼而在處斷刑範圍內，審酌被告不循正當途

徑獲取所需，竟加入詐欺集團擔任面交車手，缺乏法治觀念，漠視他人財產權，並損害財產交易安全及社會經濟秩序；惟念其坦承犯行，且未實際自被害人處取得贓款，並考量其擔任詐欺集團基層車手角色，對整體犯行非居計畫、主導地位；兼衡被告犯罪之動機、目的、手段及所生危害，及被告自陳之教育程度、工作、家庭生活、經濟狀況、無犯罪前科等一切情狀，量處有期徒刑1年2月。此一量刑結果，顯係以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款事由後所為，並未逾越法定刑度，亦無違背公平、比例與罪責相當原則，尚稱妥適。

㈢被告雖以前開犯罪動機、其在詐欺集團中並非擔當主導指揮角色、有於偵審中自白及配合調查之態度暨目前之工作狀況等情，主張可依詐欺犯罪危害防制條例第47條、刑法第59條規定酌減其刑。另以司法院事實型量刑資訊系統，查詢其他判決結果，亦認為原審判決就本案之量刑過重。然查：

1.被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例第47條於115年1月21日修正，同年1月23日施行。修正前第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」；修正後移列為第1項，並修正為「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，並於檢察官偵查中首次自白之日起六個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕其刑」。修正後之減刑規定，形式要件更為嚴格，顯然對被告不利，依刑法第2條第1項規定，應適用修正前即被告行為時之規定。然被告於本案警詢及檢察官偵查中均稱不知自己做的事是詐騙，或不知違法云云（見臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第33598號卷第23頁、141頁），顯然否認主觀上有何詐欺取財之犯意，因此尚不能認為被告已自白犯罪，進而得依詐欺犯罪危害防制條例第47條規定減輕其刑。

2.原審以被告犯行尚屬未遂，所生危害較既遂犯為輕，依刑法第25條第2項定減輕其刑。而刑法第339條之4第1項第2

款之法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。經依上開規定減刑後，其處斷刑範圍，就主刑有期徒刑部分，為6月以上6年11月以下有期徒刑。而被告本欲取得之詐欺款項高達新臺幣110萬元，並非小數。且本案係因告訴人發現受騙，向警方報案後，會同警方當場逮捕前往約定地點收款之被告而未遂，並非被告出於己意中止而未遂。又被告自陳其加入本案詐騙集團後，「覺得很奇怪，我有一直問他們這到底有沒有合法，對方就說這是合法的，我也有詢問為何一再換地點，但對方就說這個沒有固定公司位置等等，我已多次推託，對方還是以各種理由向我堅稱是合法工作，請我不用擔心可以繼續從事這個工作」，且表示「我只有見過助理（收水），但收水的都不是同一人，而其他成員都沒見過」（見臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第33598號卷第22、23頁），足見被告對自己受上游指示向陌生人取款之行為，已經心生懷疑；其所屬「公司」無固定位置，亦明顯與常理有違；又除「助理（收水）」外，被告未曾與其所屬「公司」人員見面，該「公司」又無任何名稱或商譽，衡情無從令人信任，卻仍圖獲得所謂「報酬」、「薪水」或「車馬費」，受指示向陌生人收款，是其主觀上應有即使所收款項為詐欺或其他財產犯罪之不法所得，仍願冒險為之的未必故意甚明。綜上各情，可認本案犯罪情節並非輕微，亦無情堪憫恕，如量處最低度刑猶嫌過重之情事，故應無依刑法第59條規定酌減其刑之餘地。原審因此在處斷刑範圍內，量處有期徒刑1年2月，僅略高於處斷刑下限6月（仍遠低於處斷刑上限），尚難謂重。

3.被告雖又以司法院事實型量刑資訊系統查詢其他判決結果，認為原判決量刑較其他判決為重云云。然依上訴意旨可知，被告查得之相似案例尚少，且被告並未將本件原欲取得之被害金額列為量刑因子進行查詢；又被告於警詢時自稱在補教業工作，並擔任保險經紀人，月入5萬元（見

臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第33598號卷第16頁），顯無失業、經濟困窘等導致其發生急迫、輕率、無經驗之情事，是其犯罪動機亦無特別而可憫恕之處；況被告於原審審理時才自白犯行，迄今未與告訴人和解，亦難認為其犯後態度較其他案件之被告更佳，故不能以其查詢所得之少數判決樣本，遽謂原審判決量刑過重。

㈣綜上所論，上訴意旨所指各節，均難動搖原判決所為量刑之基礎，而被告業已坦承犯行，無犯罪前科，其於本案中尚未實際自被害人處取得贓款，行為尚屬未遂，且屬詐欺集團下層車手角色等情，已為原審量刑時審酌及之，本案尚無其他足以變更原審量刑基礎之情事，被告仍執前詞上訴，認原審量刑過重，核無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368 條，判決如主文。

本案經檢察官李佳韻提起公訴，檢察官姚崇略到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　7　　日

刑事第四庭　審判長法　官　施柏宏

法　官　林青怡

法　官　王以齊

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　　115　　年　　5　　月　　7　　日

書記官　黃月瞳

附錄本判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第339 條之4

犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

二、三人以上共同犯之。

三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，對公眾散布而犯之。
四、以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或電磁紀錄之方法犯之。
前項之未遂犯罰之。

刑法第216條
行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

刑法第210條
偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

刑法第212條
偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力、服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

洗錢防制法第19條
有第二條各款所列洗錢行為者，處三年以上十年以下有期徒刑，併科新臺幣一億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣五千萬元以下罰金。
前項之未遂犯罰之。