臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第852號

上　訴　人
即　被　告　徐翠敏
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度訴字第750號，中華民國115年2月25日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第8145號，移送併辦案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第32103號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、按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。查上訴人即被告徐翠敏（下稱被告）因犯刑法第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（與刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪、刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪想像競合），經原審判處罪刑及諭知沒收後，提起上訴。被告於本院準備及審理程序時，均明示僅就原判決之量刑部分提起上訴，而不及於原判決之犯罪事實、論罪及沒收部分等情，有本院準備程序及審判筆錄、撤回上訴聲請書等件可稽（見本院卷第79、85、116頁）。是被告係依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示就原判決有關刑之部分提起一部上訴，而為本院審判範圍；原判決就被告所犯三人以上共同詐欺取財未遂等罪之犯罪事實、論罪及沒收部分，則不在本院審判範圍，是本院不就此些部分予以調查，先予敘明。

二、被告上訴意旨略以：原審判太重，請求依刑法第57條規定從

輕量刑。

三、原審認本案事證明確，以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、刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪，及刑法第216條、第212條之行使偽造特種文書罪，且係一行為觸犯數罪名，依刑法第55條規定，從一重論以三人以上共同詐欺取財未遂罪；又因被告為未遂犯，依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之，另說明被告於偵查中並未坦認涉犯加重詐欺取財犯行，自無修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定之適用後，量處有期徒刑1年。本院經核上開量刑並無不當，應予維持，並就本院審理範圍部分之理由敘述如下。

四、駁回上訴之理由：

㈠按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權。量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，並無根據明顯錯誤之事實予以量定刑度，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯失出失入情形，即不能任指其裁量不當。

㈡原審以行為人之責任為基礎，審酌被告非無謀生能力，卻不思循正途獲取穩定經濟收入，率爾加入本件詐欺集團擔任收取贓款之角色，欲從中獲取不法利益，甚依本件詐欺集團成員指示（行使）偽造私文書、特種文書，未能尊重此等文書表彰之公共信用法益，幸告訴人洪春茶早已察覺有異，與警方配合逮捕，使被告暨所屬詐欺集團未能詐欺取財得逞，惟仍已相當程度危害社會秩序與風氣，實屬不該，然念及被告犯後坦承犯行，態度尚可，併考量被告與本件詐欺集團成員間之分工模式，其尚非居於該集團之犯罪核心地位；兼衡被告原欲收取贓款之數額、如法院前案紀錄表所示前科素行，暨其智識程度、職業、家庭狀況等一切具體情狀，量處有期徒刑1年。經核原判決已具體審酌刑法第57條科刑事由等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀上未

逾越法定刑度，並無明顯濫權或失之過重之情形，且未違反比例原則，又原審刑罰裁量之依據查核後亦與卷證相符，核無違法或不當之處。從而，被告上訴認原判決量刑過重，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官林芝君提起公訴，檢察官林靖蓉移送併辦，檢察官劉玲興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第七庭　審判長法　官　李璧君

法　官　李東柏

法　官　程士傑

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　　8　　月　　31　　日

書記官　洪孟鈺

附錄本判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處五年以下有期徒刑。

中華民國刑法第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，處一年以下有期徒刑、拘役或九千元以下罰金。

中華民國刑法第216條

行使第二百一十條至第二百一十五條之文書者，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。

中華民國刑法第339條之4第1項第2款
犯第三百三十九條詐欺罪而有下列情形之一者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金：
二、三人以上共同犯之。