臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第2647號

上　訴　人
即　被　告　游建祥
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　侯銘欽法扶律師
上　訴　人
即　被　告　莊文呈
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　蔡健新律師

上列上訴人即被告等因違反人口販運防制法等案件，不服臺灣桃園地方法院114年度訴字第582號，中華民國115年1月14日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署114年度偵字第10133、23637號，移送併辦案號：114年度軍偵字第210、243號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於游建祥、莊文呈之刑，及游建祥之執行刑部分，均撤銷。

上開撤銷部分，各處如附表本院宣告刑欄所示之刑。游建祥應執行有期徒刑貳年捌月。

事實及理由

一、本院審判範圍：

刑事訴訟法第348條第3項規定：上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。其立法理由謂：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併

罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍。」是科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，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。本件被告游建祥、莊文呈提起第二審上訴，明示僅就原判決之量刑上訴（本院卷第87、221至222頁），依前揭說明，本院僅就原審判決關於被告游建祥、莊文呈量刑部分進行審理，原審判決認定犯罪事實、罪名及沒收部分，均非本院審理範圍。

二、本院審查原判決量刑是否妥適，作為量刑依據之犯罪事實及所犯法條、罪名，均依第一審判決之認定及記載。

三、刑之減輕事由：

㈠原判決犯罪事實二部分（即被害人C1、E1、F1，真實姓名詳卷）：

被告游建祥、莊文呈著手以詐術招募C1、E1、F1出國，而將所需個人資料傳送共犯陳正觀、楊嘉慶辦理相關事宜，然於C1、E1、F1出境前，被告游建祥自覺不妥，主動聯繫E1、F1阻其二人出境，C1則因家人反對沒收其護照，並未出國，此經證人E1、F1、C1分別證述在卷（E1：臺灣桃園地方檢察署114年度偵字第10133號偵查卷宗【下稱偵卷】㈢第5至6、137頁、原審114年度訴字第582號刑事卷宗【下稱原審卷】㈡第65、73至74、77至78頁，F1：偵卷㈢第155至156頁、原審卷㈡第82至86、89頁、本院卷第240頁，C1：偵卷㈢第22、147頁、本院卷第237頁），被告游建祥著手於犯罪之實行，在犯罪結果發生前，出於己意勸阻E1、F1，其防止行為與犯罪結果之不發生具有因果關係，核屬中止未遂，C1部分則為障礙未遂，乃原審就被告游建祥以詐術使E1、F1、C1出國未遂論以想像競合犯之一罪，應依刑法第27條第1項前段規定

減輕其刑，斟酌被告游建祥所涉為跨國犯罪，具有相當之共犯規模，對於國際秩序、人權保障造成潛在危害，C1亦非因被告游建祥中止犯罪而未出境，依其情節無從寬待至免除其刑，亦無庸就C1部分另依刑法第25條第2項規定減輕或遞減其刑，而於量刑時加以斟酌即可。又承前述，被害人E1、F1、C1未出境而未生犯罪結果，均與被告莊文呈無關，其行為應屬障礙未遂，酌依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

㈡原判決犯罪事實三部分（即被害人G1，真實姓名詳卷）

被告游建祥著手以詐術招募G1出國，而將所需個人資料傳送共犯「紫氣東來」辦理相關事宜，然G1等候安排前往大陸期間，被告游建祥業於民國114年2月18日為警查獲，而未出境，此經證人G1於偵查中證述明確（偵卷㈢第175頁），此部分犯罪計畫中斷顯係公權力介入所致，應屬障礙未遂，是依刑法第25條第2項規定，減輕其刑。

㈢犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。考其立法意旨，科刑時原即應依同法第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該條各款所列事項，以為量刑標準。刑法第59條所謂「犯罪之情狀顯可憫恕」，自係指裁判者審酌第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言（即犯罪另有其特殊之原因與環境等等），即必於審酌一切之犯罪情狀，在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重者，始有其適用（最高法院45年台上字第1165號、51年台上字第899號判例意旨參照）。近年來國人遭誘騙至境外從事詐騙或遭受暴力對待之事件層出不窮，立法者加重人口販運刑度，即在嚴懲類此將國人「商品化」之惡行，被告游建祥、莊文呈利用被害人需用金錢，以境外貸款誘使被害人出國，使之淪為受剝削從事犯罪工作之獲利工具，其等負責招募、蒐集證件，為犯罪結構不可或缺之角色，助長跨國犯罪集團氣焰，危害國際秩序、社會安全，客觀上並無任何足以引起一般人同情、堪可憫恕之處，復經依

未遂規定減輕其刑，尚無情輕法重之弊，自無刑法第59條規定之適用餘地。

四、撤銷原判決之理由：

㈠原審以被告游建祥犯意圖營利以詐術使人出國未遂罪（二罪）、被告莊文呈犯意圖營利以詐術使人出國未遂罪（一罪），予以論罪，其科刑固非無見。惟被告游建祥、莊文呈於本院審理時與被害人C1、G1達成和解，賠償損害（本院卷第247、271至277頁），原審未及審酌而為量刑，容有未合。從而，被告游建祥、莊文呈上訴指摘原審量刑過重，為有理由，應由本院將原判決關於被告游建祥、莊文呈科刑部分撤銷，被告游建祥所定執行刑失其附麗，應併予撤銷。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告游建祥、莊文呈正值壯年，非無謀生能力，不思循正當途徑賺取金錢，為圖不法報酬，竟與陳正觀等人共同以貸款為餌誘騙被害人出國，企圖藉此使被害人在難以獲得救助之陌生國度從事犯罪工作而予剝削，淪為交易商品，欠缺尊重人身自由與人性尊嚴之守法觀念，行為偏差，應嚴予非難，兼衡被告游建祥、莊文呈之素行，於本院審理時自承之智識程度，工作所得、經濟能力，扶養親屬之家庭生活狀況（本院卷第237頁），及被告二人犯罪之動機、目的、手段，於犯罪結構之分工模式、參與程度、涉案情節，考量本案被害人E1、F1經被告游建祥勸阻並未出境，被害人C1、G1亦未按原定計畫出國，所生實害有限，復念被告二人均坦承犯行，正視己非，除於原審審理時已與被害人E1、F1經調解成立外，於本院審理時與C1達成和解，被告游建祥另與G1和解，賠償損害（原審卷㈡第431至432、447、451頁，本院卷第247、271至277頁），實已勉力填補損害，犯後態度良好等一切情狀，分別量處如主文第二項（附表本院宣告刑欄）所示之刑，資為懲儆。併依整體犯罪非難評價，審酌被告游建祥各次犯行手法雷同，時間接近，其罪數所反映之人格特性與犯罪傾向，數罪對法益侵害之加重效應及刑罰之內部界限，依多數犯罪責任遞減原則，

定其應執行之刑，以符合罪刑相當及比例原則，實現刑罰權之公平正義。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官翟恆威提起公訴，檢察官李美金到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　28　　日

刑事第二十二庭審判長法　官　廖怡貞

法　官　張宏任

法　官　邱瓊瑩

以上正本證明與原本無異。

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

書記官　陳怡君

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　28　　日

附錄本案科刑法條全文：

中華民國刑法第297條

（意圖營利以詐術使人出國罪）

意圖營利，以詐術使人出中華民國領域外者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科30萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

人口販運防制法第33條

意圖剝削，以強暴、脅迫、恐嚇、拘禁、監控、藥劑、催眠術、詐術、不當債務約束、利用他人不能、不知或難以求助之處境或其他相類之方法而對他人從事招募、買賣、質押、運送、交付、收受、藏匿、隱避、媒介、容留者，處5年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

意圖剝削，對未滿十八歲之人從事招募、買賣、質押、運送、交付、收受、藏匿、隱避、媒介、容留者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

前二項之未遂犯罰之。

附表：

編號	犯罪事實	原判決主文（罪名、宣告刑）	本院宣告刑
1	原判決犯罪事實欄二	游建祥共同犯意圖營利以詐術使人出國未遂罪，處有期徒刑壹年玖月。	游建祥處有期徒刑壹年柒月。
		莊文呈共同犯意圖營利以詐術使人出國未遂罪，處有期徒刑貳年肆月。	莊文呈處有期徒刑貳年貳月。
2	原判決犯罪事實欄三	游建祥共同犯意圖營利以詐術使人出國未遂罪，處有期徒刑貳年。	游建祥處有期徒刑壹年陸月。