臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第785號
115年度金上訴字第812號

上　訴　人
即　被　告　徐萱涵
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　江紹銘律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　鄔宗佑
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　李建廷律師
　　張家榛律師

上列上訴人即被告等因加重詐欺等案件，不服臺灣彰化地方法院114年度訴字第1257號中華民國114年12月18日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度偵字第15626、15627、15628、16922號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、上訴範圍及本院審理範圍

一、按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，修正後刑事訴訟法第348條第3項定有明文。本案係由上訴人即被告（下稱：被告）徐萱涵、鄔宗佑提起上訴。被告徐萱涵、鄔宗佑於其等所出具之刑事聲明上訴狀、刑事上訴狀或刑事上訴理由狀中雖未具體表明僅就量刑一部上訴，僅陳述

提起本案上訴及與量刑有關之上訴理由，惟於本院審理時經審判長闡明後則明確表示：僅就量刑部分上訴等語，此有被告徐萱涵之刑事上訴狀、被告鄔宗佑之刑事聲明上訴狀、刑事上訴理由狀、本院審理筆錄各1份及撤回部分上訴書共2紙在卷可稽（見本院785卷第7至9頁、第11頁、第13至24頁、第123頁、第135至137頁）；依前揭說明，本院僅須就原判決所宣告被告徐萱涵、鄔宗佑「刑」部分有無違法不當進行審理；至於原判決就此部分以外之犯罪事實、論罪及沒收等其他認定或判斷，既與刑之量定尚屬可分，且不在檢察官明示上訴範圍之列，即非本院所得論究，先予指明。

二、按刑事訴訟法第348條第3項所謂判決之「刑」，包括首為刑法分則各本條或特別刑法所規定之「法定刑」，次為經刑法總則或分則上加減、免除之修正法定刑後之「處斷刑」，再次為裁判上實際量定之「宣告刑」。上訴人明示僅就判決之「刑」一部聲明上訴者，當然包含請求對於原判決量刑過程中所適用特定罪名之法定刑、處斷刑及宣告刑是否合法妥適進行審查救濟，此三者刑罰具有連動之不可分性。第二審針對僅就科刑為一部分上訴之案件，祇須就當事人明示提起上訴之該部分踐行調查證據及辯論之程序，然後於判決內將聲明上訴之範圍（即上訴審理範圍）記載明確，以為判決之依據即足，毋庸將不在其審判範圍之罪（犯罪事實、證據取捨及論罪等）部分贅加記載，亦無須將第一審判決書作為其裁判之附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第2625號刑事判決意旨參照）。揆諸前揭說明，本院以經原判決認定之事實及論罪為基礎，僅就原判決關於被告徐萱涵所犯加重詐欺且獲取財物達新臺幣（下同）500萬元以上罪及被告鄔宗佑所犯加重詐欺罪「刑」部分是否合法、妥適予以審理，並不及於原判決就此部分外所認定之犯罪事實、所犯法條（論罪）及沒收部分，且就相關犯罪事實、所犯法條及沒收等認定，則以第一審判決書所記載之事實、證據及理由為準，亦不引用為附件，合先敘明。

貳、上訴意旨

一、被告徐萱涵上訴意旨略以：㈠被告徐萱涵於偵查及審判中均自白犯罪，並繳交犯罪所得，得依詐欺犯罪危害防制條例第47條規定減輕其刑，且擔任車手，非詐欺集團核心人物，犯罪所得僅7萬餘元，另已與告訴人Ａ０３（下稱：告訴人）達成和解，願意賠償金額達告訴人損失金額之三成，足見犯後態度良好，原審量刑過重，應量處有期徒刑2年以下之刑期。㈡被告徐萱涵於本案前無前科紀錄，因一時失慮致犯本案，已與告訴人達成和解，以分期付款方式賠償告訴人部分損失，告訴人亦於調解筆錄中表示願意原諒被告徐萱涵，又被告徐萱涵尚需扶養2名未成年子女，請求宣告緩刑等語。

二、被告鄔宗佑上訴意旨略以：㈠被告鄔宗佑有「自首」及「自白」等法定刑減輕事由、目前無業、就讀大學中，於調解時已先行給付2萬元與告訴人，足見被告鄔宗佑「有利」之量刑因子多於被告徐萱涵，然原審並未說明何以被告鄔宗佑尚不足「免除其刑」之原因，且漏未審酌另有洗錢防制法第23條第2項前段洗錢防制法關於「自首」之量刑因子，足見其科刑顯失公平，而有裁量濫用情形。㈡被告於本案犯罪分工屬於較為低階、受支配之角色，參與情節輕微，且如被告長期服刑，造成被告家庭破碎、學業中斷，且將使告訴人未能獲得充足受償，請求依刑法第59條酌減其刑，並依刑法第57條從輕量刑而諭知6月以下有期徒刑等語。

參、本院就原判決被告徐萱涵、鄔宗佑「刑」一部上訴，於此上訴範圍內，說明與「刑」有關之事項：

一、新舊法比較之說明（詐欺犯罪危害防制條例）

㈠、被告徐萱涵、鄔宗佑行為後，詐欺犯罪危害防制條例第43、44、46、47條於民國115年1月21日均經修正公布，並於同年1月23日施行。被告2人行為時即修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條原規定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣5百萬元者，處3年以上10年以下有

期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。」，又修正前該條例第44條第1項、第2項則分別規定：「犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。前項加重其刑，其最高度及最低度同加之。」；修正後第43條則規定：「犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上之利益達新臺幣1百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。使人交付之財物或財產上之利益達新臺幣1千萬元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。使人交付之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，得併科新臺幣5億元以下罰金」，而修正後第44條增列第3款「教唆、幫助或利用未滿18歲、滿80歲或非本國籍人士犯罪或與之共同實施犯罪」；而詐欺犯罪危害防制條例第43條、第44條之規定，係就刑法第339條之4之罪，於有各該條之加重處罰事由時，予以加重處罰，係成立另一獨立之罪名，屬刑法分則加重之性質（最高法院113年度台上字第2963號判決意旨參照）。本案被告徐萱涵所犯係刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪，且詐取之財物數額已逾500萬元，核屬修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條前段之罪，而被告鄔宗佑所犯係刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪，且詐取之財物數額已逾100萬元，惟未達500萬元，如依修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條之規定，尚未達該條前段刑法分則加重之門檻，惟若依修正後該條之規定，則已達該條前段加重之門檻，故經比較新舊法之結果，修正後之詐欺犯罪防制條例第44條降低該條加重之金額門檻，擴大適用之範圍，對被告徐萱涵、鄔宗佑均較為不利，自以修正前之詐欺犯罪危害防制條例第43條前段規定對

被告2人有利。

㈡、修正前第46條前段規定：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕或免除其刑」；修正後該條第1項規定：「犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，並於自首之日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，得減輕或免除其刑。」，是該條修正後將「應減輕或免除其刑」改為「得減輕或免除其刑」，且將「自動繳交犯罪所得」之要件修正為「於於自首之日起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額」，修正後規定未有利於被告，依刑法第2條第1項規定，應適用修正前規定。

㈢、又修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條原規定：「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；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑。」嗣於115年1月23日修正施行後則修正為：「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6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；前項情形，並因而查獲發起、主持、操縱或指揮詐欺犯罪組織之人，或得以扣押該組織所取得全部被害人交付之所有財物或財產上利益者，得減輕或免除其刑。」修正後之詐欺犯罪危害防制條例第47條除被告在偵查及歷次審判中均自白，猶增列「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」之要件，並刪除「如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者」之要件，且僅「得」減輕其刑，自以修正前之規定較為有利。

㈣、綜上所述，依整體綜合比較之結果，應以修正前之詐欺犯罪危害防制條例第43條、第46條、第47條規定對被告徐萱涵、鄔宗佑較為有利（最高法院113年度台上字第5176號判決意旨參照）。

二、刑之減輕之說明

㈠、按詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減輕刑罰之規定，係以「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」，為其要件。其立法說明亦明白揭示：為使犯本條例詐欺犯罪案件之刑事訴訟程序儘早確定，同時使詐欺被害人可以取回財產上所受損害，行為人自白認罪，並自動繳交其犯罪所得者，應減輕其刑，以開啟其自新之路等意旨。是犯該條例之詐欺犯罪者，除須於偵查及歷次審判中均自白外，尚須自動繳交其犯罪所得，方得適用該規定減輕其刑，此有最高法院114年度台上字第4679號判決意旨可參。又行為人自詐欺犯罪集團所取得之報酬，性質上屬出於不法原因給付之「為了犯罪」的報酬，並非「產自犯罪」之利得，其報酬之利得，與被害人所受之損害，不具有「行為人或第三人所得，即為被害人所失」之鏡像關係，不生優先發還被害人之問題，縱使行為人與部分被害人達成和解並履行和解條件，祇能作為犯後態度之量刑事由參考，尚與刑法第38條之1第5項所定利得已實際發還被害人之情形有別，即無自動繳交其犯罪所得可言，與詐欺犯罪危害防制條例第47條前段減刑規定之要件不合，應無該條例相關刑罰規定之適用(最高法院114年度台上字第635號判決意旨參照)。經查，被告徐萱涵、鄔宗佑於偵查及原審審理時均自白加重詐欺犯行（見偵15626卷第173頁；原審卷第155頁、第176頁、第220頁），且均僅就量刑一部上訴，於本院對於本案犯罪事實及罪名均不爭執；另被告徐萱涵已於原審審理中繳交犯罪所得7萬4,148元，此有臺灣彰化地方法院114年度雜字第270號收據1紙在卷可稽（見原審卷第279頁），被告鄔宗佑則於本院審理當天時繳交犯罪所得2千元，揆諸前揭說明，均應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定減輕其刑。

㈡、犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕或免除其刑，詐欺犯罪危害防制條例第46條前段定有明文。查被告鄔宗佑於113年8月30日另案為警查獲

時，在有偵查權限之警察機關或公務員發覺其本案犯罪之前，即於警詢、偵訊、羈押訊問時供稱：在彰化縣有向同一被害人收取2次款項，3日前有向被害人收取100多萬元，並放置在指定車輛後輪，再由不詳人士取走等語（見原審卷第150、155、159頁）；而本案告訴人係於114年4月3日始向警察機關報案，並指訴上開犯罪事實等語（見偵15626卷第27至33頁）。由此可見被告鄔宗佑應係在偵查機關尚未發覺其本案犯罪之前，即主動向偵查機關坦認其本案所為加重詐欺及洗錢等犯罪，核被告鄔宗佑應已符合自首要件之規定，又被告鄔宗佑本案已獲得之2千元犯罪所得，已自動繳交等情，已如前述；故被告鄔宗佑本案犯行，應合於修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條前段之減免其刑要件。又本院審酌被告雖向警方自首本案，惟其向告訴人詐得款項共370萬元，且以行使偽造特種文書、行使偽造私文書之方式直接向告訴人取款，致告訴人受有相當財產損害，危害交易秩序與社會治安程度非微，本院認不宜免除其刑，爰依前揭規定減輕其刑，且依刑法第66條但書、第70條、第71條第2項規定，依較少之數遞減輕其刑；復審酌被告在詐欺集團中分工情節、告訴人被害金額、與告訴人達成調解或賠償部分損害等量刑減讓幅度情狀，以裁量減輕幅度。

㈢、按想像競合犯之處斷刑係以其中最重罪名之法定刑為裁量之準據，除非輕罪中最輕本刑有較重於重罪之最輕本刑，而應適用刑法第55條但書規定重罪科刑之封鎖作用，須以輕罪之最輕本刑形成處斷刑之情形外，若輕罪之減輕其刑事由未形成處斷刑之外部界限，自得將之移入刑法第57條或第59條之科刑審酌事項內，列為是否酌量從輕量刑之考量因子，為最高法院一貫所採之法律見解（最高法院111年度台上字第1283號、第2840號、第3481號判決意旨參照）。修正前洗錢防制法第23條第2項前段規定：「犯第十九條至第二十一條之罪，於犯罪後自首，如有所得並自動繳交全部犯罪所得財物者，減輕或免除其刑」，第3項規定「犯前四條之罪，在偵

查及歷次審判中均自白者，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑；並因而使司法警察機關或檢察官得以扣押全部洗錢之財物或財產上利益，或查獲其他正犯或共犯者，減輕或免除其刑。」被告徐萱涵、鄔宗佑於偵查及原審審理時均自白其洗錢犯行（見偵15626卷第173頁；原審卷第155頁、第176頁、第220頁），均僅就量刑一部上訴，於本院對於本案犯罪事實及罪名均不爭執，且已分別於原審及本院審理中繳交犯罪所得，另被告鄔宗佑自首本案犯行，均如前述，原判決就被告徐萱涵所犯上開之罪，既已依想像競合之規定，從一重以三人以上共同詐欺取財且獲取之財物達500萬元罪處斷，而就被告鄔宗佑所犯上開之罪，依想像競合之規定，從一重以三人以上共同詐欺取財罪處斷，則依上開說明，揆諸前開判決意旨，就被告徐萱涵、鄔宗佑此部分想像競合輕罪得減刑部分，本院於依刑法第57條量刑時即予以一併審酌。

㈣、被告鄔宗佑並無刑法第59條適用之說明

1.按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。考其立法理由認，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。是刑法第59條所謂「犯罪之情狀顯可憫恕」，係指審酌刑法第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，必須犯罪另有特殊之原因與環境等，因在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用（最高法院102年度台上字第870號刑事判決意旨參照）。又刑法第59條所謂「犯罪之情狀」顯可憫恕，與刑法第57條所稱之審酌「一切情狀」，二者並非屬截然不同之範圍，於裁判上酌量減輕其刑時，本應就犯罪一切情狀（包括刑法第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，以為判斷，故適用第59條酌量減輕其刑時，並不排除第57條所列舉10款事由之審酌。又是

否適用刑法第59條規定酌量減輕被告之刑，係實體法上賦予法院得依職權裁量之事項（最高法院108年度台上字第2978號刑事判決意旨參照）。

2.經查，被告鄔宗佑因加入本案詐欺集團擔任面交車手工作，其正值青年，具有良好工作能力，不思以正當手段賺取金錢花用，因貪圖利益，而為本案原判決所認定之三人以上共同詐欺取財及一般洗錢等犯行，聽從詐欺集團成員之指示前往案發地，持偽造之歐華投資開發股份有限公司收據及工作證向告訴人行使，取得告訴人信任後，向告訴人取得現金，再將上開現金放至於詐欺集團上手指定處所而由收水收受。是由本案被告之犯罪情節，雖非在詐欺共同正犯結構中屬於指揮之角色，然亦為不可或缺之重要角色，更是取財關鍵的實施者，其行為非僅是單純的經濟犯罪，更直接參與了對社會信任造成嚴重危害的加重詐欺集團犯罪鏈，以及審酌告訴人如原判決犯罪事實欄一㈠所示由被告取得而損失之財物高達370萬元，其財物損失甚鉅，此舉亦使告訴人因此喪失社會信賴，且造成國家司法訴追相關詐欺集團上游成員之困難，更經由洗錢行為隱匿犯罪所得去向，犯罪所生損害實非輕微；被告雖於偵查及原審審理時均坦承犯行，於上訴本院時亦僅就量刑上訴，對犯罪事實及罪名並不爭執，且已於本院審理期間繳交犯罪所得，並與告訴人調解成立，分期賠償告訴人部分損失，惟迄今僅賠償告訴人3萬餘元，此有被告與告訴人ＡＯ３之對話截圖1份及匯款（轉帳）證明3紙在卷可稽（見本院卷第147至163頁），占告訴人因本案所受財物損失之比例實微。本院衡以近年來詐欺案件頻傳，且趨於集團化、組織化，甚至結合網路、電信、通訊科技，每每造成廣大民眾受騙，此與傳統犯罪型態有別，而此等犯罪行為現經檢警嚴厲查緝，亦經政府極力宣導及媒體廣為宣導，被告鄔宗佑猶參與本案詐欺集團而共同對告訴人行騙，惡性已屬非輕，是以，從被告鄔宗佑犯案情節及所生損害觀之，尚無處以依原判決認定被告所犯之罪法定本刑最低處斷刑度有期徒

刑有過苛而不盡情理之情形，在客觀上尚難足以引起一般人之同情，本院認被告鄔宗佑本案犯行無依刑法第59條酌減其刑之餘地。

肆、上訴駁回之理由

一、按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為法院得依職權自由裁量之事項，故判斷量刑當否之準據，應就判決為整體觀察及綜合考量，不可摭拾其中片段予以評斷，苟已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法（最高法院110年度台上字第6170號判決意旨參照）。且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號刑事判決意旨參照）。又刑事審判在於評價證據、依據認定事實適用法律，以及裁量刑罰，其中證據判斷與刑罰裁量，在自由心證原則之下，固然享有裁量餘地較寬、受到法規範約束相對減小之領域，但證據判斷除受刑事訴訟法第155條第2項嚴格證明法則之外部性界限，同時並應受經驗法則與論理法則等內部性界限之支配，而法官在刑罰裁量思維之過程，其刑種選擇與刑度運用，關係人民自由與權利之保障，當然必須在受法律性拘束原則之裁量下而為決定，始能確保科刑裁量之明確性與客觀性，避免取決於法官之恣意或任性而浮動。而科刑過程不外乎⑴刑罰目的之確定（應報主義、一般預防主義及特別預防主義），⑵科刑事由之確認，⑶科刑之權衡（即依據刑罰目的與科刑事由，評價其影響科刑之意義；綜合考量各種科刑事由在科刑決定上之重要程度；根據綜合考量，決定一定刑種與刑度之具體刑罰）等階段。科刑是否正確或妥適，端視在科刑過程中對於各種刑罰目的之判斷權衡是否得當，以及對科刑相關情狀事證是否為適當審酌而定。我國刑法第57條規定，首先指出「科刑時應以行為人之責任為基礎」，宣示

以行為人之責任作為衡量刑罰目的之基礎，確立罪責原則在科刑上之重要性，故法院進行刑罰裁量時，必須依據行為人之罪責程度以決定刑罰之輕重。同條規定繼而強調法院在科刑時，「並審酌一切情狀」，即必須就所有對犯罪行為人有利與不利之情狀，加以衡量，而且特別例示科刑輕重之標準尤應注意之十款事項，即⑴犯罪之動機、目的，⑵犯罪時所受之刺激，⑶犯罪之手段，⑷犯罪行為人之生活狀況，⑸犯罪行為人之品行，⑹犯罪行為人之智識程度，⑺犯罪行為人與被害人之關係，⑻犯罪行為人違反義務之程度，⑼犯罪所生之危險或損害，⑽犯罪後之態度等。其中有屬於與行為事實相關之裁量事由者，亦有屬於犯罪行為人之人格與社會生活情形者。至所謂「一切情狀」，則指全盤情形而言，包括刑罰目的之考慮、刑事政策之取向、犯罪行為人刑罰感應力之衡量等在內。因此，法院於行使刑罰裁量之決定行為時，除應遵守憲法位階之平等原則，公約保障人權之原則，以及刑法所規定之責任原則，法理上所當然適用之重複評價禁止原則，以及各種有關實現刑罰目的與刑事政策之規範外，更必須依據犯罪行為人之個別具體犯罪情節、所犯之不法與責任之嚴重程度，以及行為人再社會化之預期情形等因素，在正義報應、預防犯罪與協助受刑人復歸社會等多元刑罰目的間尋求衡平，而為適當之裁量（最高法院102年度台上字第170號判決意旨參照）。

二、原審於量刑時係以行為人之責任為基礎，審酌被告徐萱涵為智力成熟之人，政府於近年來致力於查辦詐欺集團，媒體亦經常報導查獲國內外詐欺集團、機房及無辜民眾受騙上當、積蓄遭騙等情事，被告竟仍提供其金融機構帳戶予詐欺集團成員作為行騙財物、洗錢之人頭帳戶使用，並提領款項轉交詐欺集團成員，就犯罪集團之運作具有相當助力，並隱匿、掩飾詐欺犯罪所得之來源、去向，影響社會正常交易安全及秩序，更使告訴人受有558萬8,096元之鉅額財產損害，所為應予非難；而被告鄔宗佑於行為時正值青年，卻不思循正當

途徑賺取金錢，因貪圖不法報酬，而加入計畫縝密、分工細膩之詐欺集團犯罪組織擔任取款車手，透過行使偽造私文書及特種文書等手法向告訴人詐取金錢，就犯罪集團之運作具有相當助力，亦造成檢警機關追查其他集團成員之困難，並隱匿、掩飾詐欺犯罪所得之來源、去向，影響社會正常交易安全及秩序，更生損害於特種文書及私文書之名義人及該等文書之公共信用，所為實屬不當。惟念及被告2人在本案均擔任依指示出面取款之角色，非屬犯罪核心成員，且被告2人犯後於偵查中及原審審理時均坦承犯行，且已與告訴人調解成立，願分期賠償告訴人所受損害，尚有悔意，就洗錢犯行部分，亦均符合洗錢防制法第23條第3項前段之減刑規定；暨考量被告2人犯罪之動機、目的、手段、前科素行、在本案所擔任之犯罪角色及分工情節，兼衡被告徐萱涵自述高中畢業之智識程度，從事超商店員工作，月收入約3萬2,000至3萬3,000元，目前再婚，有2名未成年子女，負債200萬元，以及被告鄔宗佑自述大學就學中之智識程度，目前沒有工作，未婚、無子女，家境勉持之家庭生活與經濟狀況等一切情狀，暨考量檢察官、告訴人對量刑之意見，爰分別量處有期徒刑2年10月、1年；暨說明被告2人行為侵害法益之類型、行為不法程度及罪責內涵後，認所處之有期徒刑已足以收刑罰儆戒之效，並無再併科輕罪罰金刑之必要。經核原審上開量刑已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，既未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量之權限，亦無違背公平正義精神、比例原則及罪刑相當原則，原審量刑並無不當或違法之情形。

三、被告徐萱涵上訴意旨所指之犯後態度、與被害人調解成立並賠償之情形、其所獲取之犯罪所得以及其應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定減刑等情，均據原審於刑之減輕及量刑衡酌部分審酌在案，於本院審理期間並無任何量刑因子之變動，且原審量刑尚無違反比例原則而顯失公平之情形，亦無違反公平正義及罪刑相當原則，自屬合法妥適。另

被告徐萱涵上訴主張請求宣告緩刑等語，然查，被告徐萱涵曾於114年間，因違反詐欺犯罪危害防制條例等案件，經臺灣桃園地方法院以114年度金訴字第627號判決判處應執行有期徒刑2年，緩刑5年，並於114年9月11日確定乙節，有其法院前案紀錄表1份在卷可按（見本院卷第57至58頁），被告徐萱涵已與緩刑之要件不符，自無從宣告緩刑。是被告徐萱涵之上訴意旨自屬無據，應予駁回。

四、至被告鄔宗佑上訴意旨主張應適用刑法第59條酌減其刑等語，業據本院論駁如前，是其請求諭知6月以下有期徒刑，亦屬無據。其又稱：被告鄔宗佑已符合詐欺犯罪危害防制條例第46條自首減刑、同法第47條自白減刑之要件，且目前就讀大學，並無工作，且調解時已給付2萬元予告訴人，犯罪所得僅有2千元，是被告鄔宗佑本案有利之量刑因子多於被告徐萱涵，然被告徐萱涵僅量處有期徒刑2年10月，被告鄔宗佑得依法遞減輕其刑後，卻量處有期徒刑1年，顯然量刑違反比例原則，另原審未說明被告鄔宗佑符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條前段何以未「免除其刑」之原因，均有未洽云云。經查，原審對被告鄔宗佑業已依詐欺犯罪危害防制條例第46條、同法第47條減輕並遞減輕其刑，且於量刑時審酌其學歷、工作、家庭生活及經濟狀況，而原判決係分別綜合被告徐萱涵、鄔宗佑第57條各款情狀而為量刑，除被告鄔宗佑所陳上開情況外，被告徐萱涵犯行所造成告訴人之損失共為558萬8,096元（已依修正前詐欺犯罪危害防制條例第43條論處），而被告鄔宗佑犯行造成告訴人之損失雖僅依三人以上共同詐欺取財罪論處，然告訴人之財物損失高達370萬元，且被告鄔宗佑尚有行使偽造特種文書、行使偽造私文書之犯行，是原審已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事項，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例原則之情形，自難指為違法；另原審雖未具體說明被告鄔宗佑何以未依修正前詐欺犯罪危害防制條例第46條之情形「免除其刑」，惟既依上開規定減輕其刑，

且此部分之認定與本院同，業經本院補充如前，縱未贅述如何不應免除其刑之理由，亦無違誤可指。綜上，被告鄔宗佑之上訴為無理由，應予駁回。另原審雖誤認被告鄔宗佑於另案沒收所扣得之6千元，係其自動繳回，且包含在本案犯罪所得內（見原審判決理由欄三㈣），惟上開扣案之6千元係現場為警查扣所得，經臺灣臺中地方法院113年度金簡字第729號刑事簡易判決諭知沒收，此有該刑事簡易判決1份附卷可參（見原審卷第95至100頁），非屬被告鄔宗佑自動繳回之本案犯罪所得，惟因其於本院審理當日自動繳回犯罪所得2千元，對判決結果之影響並無二致，是原審此部分之誤載爰由本院逕予更正即可，尚無因此撤銷原判決之必要，併予說明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官黃淑媛提起公訴，檢察官林宏昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　19　　日

刑事第四庭　　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　周　淡　怡

法　官　黃　齡　玉

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後二十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二十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　洪　玉　堂

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　19　　日