# 臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度金上訴字第463號

上　訴　人　臺灣南投地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　洪崇瑋
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　陳冠宇律師
　　趙仕傑律師（言詞辯論後解除委任）
被　　告　LEE ZHANG NAN（中文譯名：李彰賢）
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　本院公設辯護人陳冠銘

上列上訴人等因被告等加重詐欺等案件，不服臺灣南投地方法院114年度金訴字第765號中華民國114年12月30日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署114年度偵字第7828號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於LEE ZHANG NAN（中文譯名：李彰賢）未宣告驅逐出境部分撤銷。

LEE ZHANG NAN（中文譯名：李彰賢）應於刑之執行完畢或赦免後，驅逐出境。

其他上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本院審判範圍

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。上訴人檢察官不服第一審

判決（下稱原判決）關於被告LEE ZHANG NAN（中文譯名：李彰賢）（下稱被告李彰賢）部分提起上訴（見本院卷第15至16頁），於本院準備程序及審理時表明僅就原判決未就被告李彰賢驅逐出境部分提起上訴（見本院卷第165、227頁），撤回對於被告李彰賢驅逐出境以外之其他部分上訴，有其「撤回上訴聲請書」在卷（見本院卷第175頁）可參；至上訴人即被告洪崇瑋（下稱被告）不服原判決犯罪事實一、㈠之量刑部分、犯罪事實一、㈡之全部提起上訴（見本院卷第45、165至167、227至228頁），檢察官則未對被告洪崇瑋部分提起上訴。依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院僅就原審判決被告李彰賢驅逐出境與否、被告洪崇瑋就原判決犯罪事實一、㈠之量刑部分進行審理，並以原判決所認定之犯罪事實及論斷之罪名，作為審認量刑是否妥適之判斷基礎。至於原判決犯罪事實一、㈡部分則全部審理，先予敘明。

二、被告洪崇瑋上訴部分

㈠本案經本院審理結果，認原審判決犯罪事實一、㈡就被告洪崇瑋所為認事用法均無不當，就犯罪事實一、㈠㈡所為量刑亦均屬妥適，均應予維持，並引用原審判決書上開部分之記載（如附件）。

㈡被告洪崇瑋上訴意旨略以：針對原審判決犯罪事實一、㈠所示犯行，被告均坦承犯罪，請考量被告於此案件所扮演角色及分工類型與取得之金額，請求從輕量刑，針對原審判決犯罪事實一、㈡所示犯行，被告坦承客觀事實與罪名，惟此部分應屬加重詐欺未遂及洗錢未遂，且被害人未受有實際損害，於原審審理時亦到場表示不願追究，請求從輕量刑等語。且被告洪崇瑋與同案被告李彰賢就原審判決犯罪事實一、㈠所為犯罪行為均相同，就原審判決犯罪事實一、㈡所示犯行，同案被告李彰賢明確知悉詐騙集團之詐術為假冒公務員，被告洪崇瑋並不知悉，然被告洪崇瑋所犯2罪卻判處較同案被告李彰賢均為重之刑度，亦難認適當。其辯護人則

以：依照南投縣政府警察局南投分局刑事案件報告書記載，「…事後李嫌（李彰賢）再將收取之贓款交付予收水手洪嫌（洪崇瑋）時，為本分局埋伏警員當場查獲，…」，顯見被告洪崇瑋於南投縣○○鎮○○路0段000巷0號遭逮捕係因警方早已埋伏，被告洪崇瑋等人對被害人林嘉珠所交付之新臺幣（下同）100萬元款項尚未持有或形成排他支配關係，且依南投分局南投派出所警務員兼所長陳俊宏所出具之職務報告，可認警方早於本案發生之日即民國114年10月14日早上9點12分即已知悉本案不法集團成員將於草屯佑民醫院交收不法款項，被告洪崇瑋前往取款及取款後均已遭司法警察掌握，並未實際建立排他支配及持有被害人款項之狀態，且依被害人林嘉珠與本案詐欺集團不詳成員之通訊軟體LINE對話可知，被害人林嘉珠係於114年10月14日10時10分許方抵達其住處，同日10時35許將款項交予本案詐欺集團成員（即同案被告李彰賢），隨後前往草屯佑民醫院將款項交付予被告洪崇瑋，足見被告洪崇瑋取得贓款，無論是被告洪崇瑋或其他共犯，均未建立排他支配狀態或持有款項之狀態，相類似於「控制下交付」，故被告洪崇瑋就被害人林嘉珠之犯行應屬未遂而非既遂等語。

㈢本院按，不論是「控制下交付」或一般偵查之監視等手段，犯罪行為雖均處於偵查機關監控之下，但本質上仍係犯罪行為人基於自己意思支配下實行犯罪，其犯罪事實及形態並無改變，故不影響行為人原有之犯意，原則上並不生犯罪既、未遂問題。此與行為人原已犯罪或具有犯罪之意思，具有司法警察權之偵查人員於獲悉後為取得證據，提供機會，以設計引誘之方式，佯與之為對合行為，使其暴露犯罪事證，待其著手於犯罪行為之實行時，予以逮捕、偵辦，所謂之「誘捕偵查」（即俗稱「釣魚偵查」），因為對合行為者無與行為人真正犯罪之意，則須考慮犯罪行為人既、未遂罪，截然不同（最高法院110年度台上字第2603號、第5176號判決意旨參照）。次按刑法上詐欺取財罪，以行為人施用詐術，致

相對人陷於錯誤而為財物交付時，即屬詐欺取財行為之完成，縱行為人甫取得財物之際，即遭警查獲，亦無礙行為人詐欺取財既遂之認定（最高法院106年度台上字第656號判決意旨參照）。又洗錢防制法第2條第2款之掩飾、隱匿行為，目的在遮掩、粉飾、隱藏、切斷特定犯罪所得與特定犯罪間之關聯性，須與欲掩飾、隱匿之特定犯罪所得間具有物理上接觸關係（事實接觸關係）。「而提供金融帳戶提款卡及密碼供他人使用（即俗稱之人頭帳戶），嗣後被害人雖匯入款項，然此時之金流仍屬透明易查，尚未達到掩飾或隱匿特定犯罪所得之來源、去向及所在之金流斷點，惟若該款項遭提領後，即產生掩飾、隱匿之結果，即屬洗錢既遂行為。本件如附表一所示之3 名被害人於受詐欺陷於錯誤後將款項均匯至如附表一所示之鍾源彬之人頭帳戶內，則於遭陳羿惠提領時，即已造成掩飾、隱匿之洗錢結果，其行為已屬既遂，自不因嗣後未能將該款項轉交林妮樂反而成為未遂。」（最高法院110年度台上字第5900號判決意旨參照）。經查，本案係警方於114年10月14日9時12分接獲計程車司機報案稱有載到疑似詐欺車手人員，預計至草屯佑民醫院面交，遂於前往所報位置埋伏查緝，查緝過程中，見犯嫌前往南投縣南投縣○○鎮○○街00號與一名婦人（林嘉珠，33年次）面交後，即前往草屯佑民醫院停車場，向收水手洪崇瑋交付詐欺款項，洪嫌見警趨前盤查時，駕自小客車****-**號離開，惟逃逸不成遭員警攔查等語，有警務員兼所長陳俊宏職務報告在卷（見警卷第1頁）可按，可徵本案並非被害人林嘉珠配合警員之誘捕偵查，且其自始不知有警方之介入，佐以同案被告李彰賢供述已向被害人林嘉珠面交取得100萬元款項再交付被告洪崇瑋後，轉頭要走時警察就出來（見偵卷第38頁），被告洪崇瑋開車子後窗，我把錢放進去裡面（見本院卷第236頁），被告洪崇瑋亦坦承遭警查獲時查扣的100萬元是馬來西亞車手（即李彰賢）交給我的，之後警方就出現將我逮捕了（見警卷第19、21頁；偵卷第39頁），我從李彰賢

那裡拿到100萬元後我還沒有得到上手指示要將100萬交付何處，就遭員警逮捕（見原審卷第109至110頁），顯然被告洪崇瑋遭警查獲之際已從同案被告李彰賢處收取向被害人林嘉珠交付之款項，甚屬明確，同案被告李彰賢成功向被害人林嘉珠面交取得本案贓款後，詐欺行為業已完成且既遂，且已達成掩飾、隱匿金流之洗錢結果，之後再交付本案贓款予共犯即被告洪崇瑋收受，更是切斷、去化本案贓款與詐欺犯罪間之關聯性而形成金流斷點之接續洗錢行為。被告洪崇瑋與同案被告李彰賢上開面交過程雖均在警方監視下而為，然均本於其等基於自己意思支配下實行詐欺及洗錢各犯罪，並不影響行為人原有之犯意，自亦無被告洪崇瑋及其辯護人所指尚未建立排他支配狀態或持有款項之狀態等情，此與被害人配合警方誘捕偵查之情形，認被害人並無交付金錢之真意故認為詐欺未遂、洗錢未遂之情節自屬有別。被告及其辯護人就原判決犯罪事實一、㈡部分主張本案係警方全程監控同案被告李彰賢、被告洪崇瑋先後自被害人林嘉珠處取得本案詐欺贓款及轉交贓款，認應該當詐欺及洗錢未遂犯一節，為本院所不採。

㈣至檢察官於本院審理時主張被告洪崇瑋就原判決犯罪事實一、㈡部分，依共同正犯理論，應該當犯詐欺犯罪危害防制條例（下稱詐欺條例）第44條第1項第1款之犯刑法第339條之4第1項第1款、第2款之犯三人以上共同冒用公務員詐欺取財罪嫌（見本院卷第166、241、243頁）。被告洪崇瑋於原審訊問、準備程序及審理時雖對於檢察官起訴事實及罪名、所犯法條均表示認罪（見原審卷第26、100、110頁），然其於偵查中供稱：（今日林小姐如何被騙？）不知道，只知道是詐騙，不知是何詐騙手段（見偵卷第40頁）。而本案應係同案被告李彰賢接獲「Z先生」之指示後方前往向被害人林嘉珠面交取款，再將款項交付予另接獲「大日如來」之指示前往佑民醫院停車場的被告洪崇瑋，依同案被告李彰賢、被告洪崇瑋所述，其等各自與「Z先生」、「大日如來」聯

絡，未曾互有交集，同案被告李彰賢於本院審理時經檢察官詢問時，亦未能確認其與「Z先生」所在的群組內有無被告洪崇瑋一情，而被告洪崇瑋堅稱其係接獲「大日如來」之指示方前往，卷內並未有積極事證足以證明被告洪崇瑋與「Z先生」相識且加入其與同案被告李彰賢所屬共同群組內，而同案被告李彰賢供稱是「Z先生」個人私訊其要對被害人林嘉珠講「是方檢叫我來的」，以上經檢察官於本院審理時逐一詢問被告2人均經其等確認並供述上情無誤（見本院卷第233至237頁），而同案被告李彰賢與被害人林嘉珠面交款項時，被告洪崇瑋並不在場，則被告洪崇瑋並不知悉幕後詐欺集團係以冒用檢察官（方檢）之名義對被害人林嘉珠行騙，即堪採信。故檢察官認為被告洪崇瑋就原判決犯罪事實一、㈡部分應該當詐欺條例第44條第1項第1款犯行，為本院所不採。

㈤按刑罰之量定，屬法院自由裁量之職權行使，應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制；量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法；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72年度台上字第6696號、75年度台上字第7033號及85年度台上字第2446號等判決意旨參照）。原審以被告洪崇瑋符合修正前詐欺條例第47條前段、洗錢防制法第23條第3項前段、組織犯罪防制條例第8條第1項後段等規定減輕其刑後，並以行為人之責任為基礎，審酌：「被告洪崇瑋與詐騙集團成員共犯詐欺犯罪、製造金流斷點，損害他人財產利益、阻礙犯罪所得追查，所為應予非難。並考量被告洪崇瑋犯後坦承犯行，及符合組織犯罪防制條例第8條第1項後段、洗錢防制法第23條第3項前段等減輕事由，本案告訴人被害款項均已發還；兼衡被告洪崇瑋之素行、角色分工、犯

罪之動機、犯罪所生損害，暨其於原審自述高職畢業之智識程度，經濟狀況勉持，從事營造業，與家人同住之家庭生活經濟狀況（見原審卷第101頁），檢察官求刑之意見」等一切量刑情狀，分別量處如原判決主文第2項所示之刑。復衡酌被告洪崇瑋所犯上開2罪均係侵害他人財產法益之詐欺取財罪，類型相同、犯罪情節類似，考量被告洪崇瑋所犯上開各罪責任非難重複程度，依各該罪合併後之不法內涵、罪責原則及合併刑罰所生效果等，定其應執行之刑如原判決主文第2項所示。已充分審酌被告洪崇瑋犯案情節之輕重及法定減輕事由之有無（被告洪崇瑋於本院審理時就原判決犯罪事實一、㈡部分雖主張應係未遂而非既遂，而為本院所不採，惟被告洪崇瑋就客觀事實經過及主觀犯意均已承認，僅就法律評價有所爭執，乃其防禦權之正當行使，仍應寬認無礙於其符合修正前詐欺條例第47條前段規定之適用，併予敘明），業針對刑法第57條各款事項而為妥適量刑。被告洪崇瑋上訴意旨所指摘各情已為原審量刑時即予審酌，並無漏未審酌之處，至其執與同案李彰賢之犯罪情節相較認為原審對其所為量刑均過重一節，惟被告洪崇瑋係負責將告訴人范素娟之金融卡交付同案被告李彰賢，並收取同案被告李彰賢隨後自提款機提領之20萬元款項，及向被害人林嘉珠面交取得之100萬元，其所為行為分擔較同案被告李彰賢而言，並非係最低位階且易為被害人指認之取款、面交車手，而係居於層次較高且未與被害人近距離接觸、碰面之收水手，被告洪崇瑋復直承係因其前所犯詐欺案要與被害人和解，有拿出頭期款，後續卻拿不出錢賠償才再犯本案（見原審卷第111頁），顯係明知故犯，一錯再錯，猶無從為其刑度之有利考量。是以，原審就被告洪崇瑋與同案被告李彰賢依其等素行、所為行為分擔及參與情節之嚴重性、危害程度等各情而為不同量刑，自符公平、比例暨罪刑相當原則，未見原審裁量權有何逾越或濫用之可言。

㈥本院之判斷

綜上所述，被告洪崇瑋提起上訴及於本院審理時均未再提出具體新事證足以證明原判決犯罪事實一、㈠關於其部分之量刑有何不妥之處，另指摘原判決犯罪事實一、㈡應該當未遂亦要無可採。故其本件上訴為無理由。

㈦復按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。被告洪崇瑋行為後，詐欺條例第43條、第44條、第46條、第47條，業於115年1月21日修正公布施行，自同年月23日起生效。被告洪崇瑋就原判決犯罪事實一、㈡所為雖同時符合修正後詐欺條例第43條前段犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物達100萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3千萬元以下罰金規定，然修正前該規定係犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達500萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科3千萬元以下罰金，經比較後以修正前規定對被告洪崇瑋較為有利，自應適用修正前規定，因被告洪崇瑋本案詐欺獲取之財物未達500萬元而不另論以該罪。復關於自白減刑規定部分，修正前詐欺條例第47條規定：「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。」修正後同條規定：「（第1項）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。（第2項）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。」是修正後之規定已將自白減免其刑之要件嚴格化，且法律效果修正為法院裁量是否減免刑責，是新法較不利被告，自應適用修正前詐欺條例第47條規定。原審雖未及為新舊法之比較適用，惟經比較後仍應適用

行為時之修正前詐欺條例第47條前段規定，原判決結論仍屬一致，即應予以維持，併此敘明。

三、檢察官上訴部分

㈠檢察官針對LEE ZHANG NAN（中文譯名：李彰賢）（下稱被告李彰賢）上訴意旨略以：被告李彰賢係馬來西亞籍之外國人，其入境我國之目的係擔任本案詐欺集團車手之工作，從事本案3人以上共同詐欺取財及洗錢之犯行，實已對我國社會治安造成重大危害，並嚴重損及我國人民之財產法益，且被告本案所為，已受有期徒刑以上刑之宣告，顯不適宜繼續居留我國，有於刑之執行完畢或赦免後驅逐出境之必要，是原審未依刑法第95條規定審酌被告是否於刑之執行完畢或赦免後，驅逐出境，亦未說明不予驅逐出境之理由，自有未洽等語。

㈡本院之判斷

按外國人受有期徒刑以上刑之宣告者，得於刑之執行完畢或赦免後，驅逐出境，刑法第95條定有明文。查被告李彰賢為馬來西亞籍之外國人，其於114年8月30日入境臺灣、同年月12日出境，又於同年10月6日入境臺灣，同年月8日出境，均短暫入出境臺灣，有其入出境資訊連結作業在卷（見本院卷第209頁）可稽，復再於同年月10日入境臺灣並打算在臺灣做3天車手工作後出境，此觀其警詢時坦承：是Telegram「老黑」介紹我來臺灣做收錢工作，做收錢及ATM領錢的工作，我在114年10月10日來臺灣，打算在臺灣做3天等語（見警卷第9、10頁）可明，可見被告李彰賢入境臺灣之目的係擔任本案詐欺集團之車手，其所為已造成告訴人范素娟、被害人林嘉珠財物受損，分別受有20萬元、100萬元之財產損害，嚴重破壞我國社會治安及交易秩序，並因此受有期徒刑以上刑之宣告，原審未依刑法第95條之規定宣告驅逐出境，亦未說明何以無依刑法第95條規定為驅逐出境之理由，自有不當，檢察官就此部分以前詞提起上訴，為有理由，應由本院將原判決關於被告李彰賢未宣告驅逐出境部分予以撤銷改

判。是本院審酌上情，考量被告李彰賢所為確有繼續危害社會安全之虞，斟酌人權保障及社會安全維護間之取捨衝突，併參以被告李彰賢表示同意檢察官將其驅除出境之意見或表示沒有意見等語（見本院卷第165、243、244頁），認其不宜繼續居留我國，有依刑法第95條規定，於刑之執行完畢或赦免後驅逐出境之必要，爰依刑法第95條規定，諭知被告李彰賢應於刑之執行完畢或赦免後，驅逐出境。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官石光哲提起公訴，檢察官陳俊宏提起上訴，檢察官許景森到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

刑事第九庭　審判長法　官　石　馨　文

法　官　陳　茂　榮

法　官　賴　妙　雲

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　黃　湘　玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

【附錄本案科刑法條】

組織犯罪防制條例第3條第1項後段

發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。但參與情節輕微者，得減輕或免除其刑。

中華民國刑法第339條之4第1項第2款

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：二、三人以上共同犯之。

洗錢防制法第19條第1項後段

有第2條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣一億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5千萬元以下罰金。

詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款（李彰賢部分）

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2分之1：一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之一。