

臺灣臺南地方法院刑事判決

113年度金訴字第1852號

公 訴 人 臺灣臺南地方檢察署檢察官

被 告 謝時茗

上列被告因詐欺等案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第13557號），本院判決如下：

主 文

謝時茗犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑捌月。

扣案如附表編號1至5所示之物均沒收。

事 實

一、謝時茗基於參與犯罪組織之犯意，於民國113年5月8日加入由林奕欣（本院另案審結）及真實姓名、年籍不詳、TELEGRAM暱稱「雷洛」、「諸葛孔明」等成年人所組成，三人以上以實施詐術為手段，具有持續性、牟利性、結構性詐騙集團之犯罪組織（下稱本案詐欺集團），謝時茗擔任向詐欺被害人收取贓款之車手，林奕欣則擔任現場監控車手之監控手。本案詐欺集團成員於自113年3月4日起，以LINE聯絡林大正，向其佯稱：可以購買配額股票當沖保證獲利，但需先向「敦南官方客服」預約儲值云云，致其因此陷於錯誤而陸續交付款項（謝時茗未涉及此部分詐欺犯行）；謝時茗加入本案詐欺集團後，即與林奕欣、「雷洛」、「諸葛孔明」等本案詐欺集團成員共同意圖為自己不法之所有，基於三人以上共同詐欺取財、偽造私文書、偽造特種文書之犯意聯絡，由「敦南官方客服」於同年月14日透過LINE聯繫林大正，對其佯稱：其股票中籤必須補齊新臺幣（下同）120萬元始能出金，否則無法取回本金繼續投資股票云云，惟林大正已先察覺有異報警處理，配合警方查緝而假意與之相約於同日17時40分許，在址設臺南市○○區○○○000號之統一超商仁興門市（以下簡稱仁興門市）面交款項；謝時茗乃依「諸葛孔明」指示，

於113年5月14日14時許，在臺南市仁德區某處偽刻「陳柏志」之印章後，前往臺南市仁德區某超商列印本案詐欺集團成員所偽造之「敦南資本股份有限公司現金收款憑證收據」（其上已蓋有其他詐欺集團成員所偽造之「敦南資本股份有限公司」印文）及工作證（其上有謝時茗提供之相片，並記載員工職稱「外務專員」及姓名「陳柏志」）。嗣於同日17時40分許，謝時茗與林奕欣抵達仁興門市，由林奕欣進行監控，謝時茗則依「諸葛孔明」之指示，在上揭收據上蓋用偽刻之「陳柏志」印章，並填載金額和日期，致生損害於陳柏志、敦南資本股份有限公司對於客戶投資金額管理之正確性。嗣林大正持員警交付之假鈔甫抵達仁興門市門口與謝時茗見面，埋伏之員警旋即現身逮捕謝時茗與林奕欣，致其等未能詐欺得逞，並在謝時茗身上扣得如附表所示物品，因而查悉上情。

二、案經林大正訴由臺南市政府警察歸仁分局報告臺灣臺南地方檢察署檢察官偵查後起訴。

理 由

甲、有罪部分：

壹、證據能力部分：

一、有關參與組織犯罪部分之證據能力：

按組織犯罪防制條例第12條第1項中段規定：「訊問證人之筆錄，以在檢察官或法官面前作成，並經踐行刑事訴訟法所定訊問證人之程序者為限，始得採為證據。」，以立法明文排除被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，得適用刑事訴訟法第159條之2、第159條之3及第159條之5等規定。是告訴人林大正於警詢之指訴、另案被告林奕欣於警訊之供述，依前揭規定，關於認定本案被告謝時茗違反組織犯罪防制條例部分，即不具證據能力，不得採為判決基礎（關於被告三人以上共同詐欺取財未遂部分，則不受此限制）。

二、按被告以外之人於審判外之陳述，雖然不符合刑事訴訟法

第159條之1至第159條之4之規定，但經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意。刑事訴訟法第159條之5第1項、第2項分別定有明文。查本判決以下所引用被告以外之人於審判外之陳述，被告表示同意有證據能力（詳本院卷第68頁），本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵之情形，依上開規定，均具有證據能力。

三、本院以下所引用之非供述證據，均與本件事實具有關連性，且核屬書證、物證性質，又查無事證足認有違背法定程序或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，復經本院依刑事訴訟法第164條、第165條踐行物證、書證之調查程序，檢察官及被告對此部分之證據能力亦均不爭執，堪認有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

訊據被告謝時茗對於上開犯行，於本院準備程序及審理程序中均坦承不諱，核與證人即告訴人林大正於警詢及本院審理時證述遭詐騙、面交之經過相符（警卷第29至37頁、警卷第27至28頁、本院卷第103至107頁），亦與證人即同案被告林奕欣於警詢、偵訊中證述依指示與被告謝時茗一同至仁興門市之情節吻合（警卷第9至10頁、警卷第11至14頁、偵卷第23至26頁、偵卷第73至75頁），並有告訴人林大正提出之手機畫面翻拍照片（警卷第43至54頁）、蒐證照片（偵卷第57至63頁）、臺南市政府警察局歸仁分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據【謝時茗】各1份（警卷第15至21頁）、臺南市政府警察局歸仁分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據【林奕欣】各1份（偵卷第121至126頁）、蒐證照片5張（警卷第23至25

頁)、勘驗報告(採證卷1第9至10頁)、臺灣臺南地方檢察署數位採證作業紀錄表2份(採證卷1第9至13頁、採證卷2第7至8頁)、擷取報告2份(採證卷1第15至19頁、採證卷2第11至321頁)、查扣物品照片(偵卷第113頁)、扣押物品清單(本院卷第53頁)、臺南市政府警察局歸仁分局113年11月12日南市警歸偵字第1130718761號函檢附員警職務報告1份(本院卷第95至97頁)可資佐證，足認被告之自白與事實相符，應堪認定。綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

二、新舊法比較：

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。本案被告謝時茗行為後，洗錢防制法業經修正，並於113年7月31日公布，並於同年0月0日生效施行，茲說明如下：

(一)法律變更之比較，應就罪刑有關之法定加減原因與加減刑等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，綜合其全部罪刑之結果而為比較，有最高法院113度台上字第2303號判決意旨可資參照。修正前洗錢防制法第14條第1項、第3項原規定「有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣(下同)500萬元以下罰金。」、「前2項情形，不得科以超過其特定犯罪所定最重本刑之刑。」，修正後移列至第19條，該條第1項規定「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1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達1億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科5,000萬元以下罰金。」並刪除第3項規定。

(二)本案洗錢財物未達1億元，而被告謝時茗於警詢及偵查時，均未自白一般洗錢犯行，不論依修正前洗錢防制法第16條第2項規定，或是係依修正後之洗錢防制法第23條第3項後段規定，均不得減刑；而依修正前洗錢防制

01 法第16條第2項規定，其法定刑為「2月以上7年以下有
02 期徒刑」，若依修正後洗錢防制法第19條第1項後段之
03 規定，法定刑為「6月以上5年以下有期徒刑」，依刑法
04 第35條第2項規定修正後洗錢防制法第19條第1項後段規
05 定對被告較為有利。是經綜合比較結果，本案應依刑法
06 第2條第1項但書規定，適用修正後洗錢防制法第19條第
07 1項後段規定。

08 三、論罪科刑：

09 （一）按詐欺取財罪係以意圖為自己不法之所有，以詐術使
10 人將本人或第三人之物交付，為其構成要件，是詐欺
11 罪既遂與未遂之區別，應以他人已否為物之交付而
12 定，倘行為人已將他人財物移歸自己實力支配之下，
13 即應成立詐欺既遂罪。次按刑事偵查技術上所謂之
14 「釣魚」，係指對於原已犯罪或具有犯罪故意之人，
15 以設計引誘之方式，迎合其要求，使其暴露犯罪事
16 證，再加以逮捕或偵辦者而言。此乃純屬偵查犯罪技
17 巧之範疇，並未違反憲法對於基本人權之保障，且於
18 公共利益之維護有其必要性。於此誘捕偵查案件，詐
19 欺集團成員雖有詐欺之故意，且依約前往向被害人收
20 取財物，並已著手實施詐欺之行為，然因被害人原無
21 交付財物之意思，僅係與警員配合辦案查緝詐欺集團
22 成員，以求人贓俱獲，伺機逮捕，事實上不能真正完
23 成詐欺取財之行為，而應僅論以詐欺取財未遂罪。經
24 查：被告謝時茗主觀有詐欺之故意，且已著手詐欺行
25 為之實行，惟因告訴人已事先發覺有異報警處理，並
26 配合警員誘使被告外出交易以求人贓俱獲，是告訴人
27 林大正並無交付財物予被告之真意，而被告亦無法完
28 成詐欺取財之行為，而僅止於未遂階段。

29 （二）是核被告謝時茗所為，係犯組織犯罪防制條例第3條
30 第1項後段之參與犯罪組織罪、刑法第210條之偽造私
31 文書罪、刑法第212條之偽造特種文書罪、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。起訴書雖漏未論及被告尚有偽造特種文書之行為，惟此部分與被告所犯之加重詐欺取財、偽造私文書罪間，具有想像競合犯之裁判上一罪關係，本院自應併予審究。被告與本案詐欺集團成員就上揭犯行，具有相互利用之共同犯意，並各自分擔部分犯罪行為，故其就前揭犯行具有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯；被告偽造印章、印文之行為，屬偽造私文書之階段行為，不另論罪。再被告利用不知情之刻印店人員偽刻印章之行為，為間接正犯。又被告本案上開行為間具有行為局部、重疊之同一性，應認所犯係以一行為同時觸犯上開數罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之刑法第339條之4第2項、第1項第2款三人以上共同詐欺取財未遂罪處斷。被告尚未向告訴人詐得財物，隨即為警當場查獲，僅構成三人以上共同詐欺取財未遂之犯行，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯之刑減輕之。

（三）爰審酌被告謝時茗不思循正當途徑賺取錢財，與本案詐欺集團其他成員分工合作，遂行詐欺集團之犯罪計畫，以多人分工方式，隨機行騙，嚴重破壞社會治安及金融秩序；本次因告訴人林大正報警處理而未有財產損失；並衡酌被告在本案詐欺集團內犯罪分工程度、於警詢及偵訊時否認犯行，迄本院審理時終坦承犯行、未與告訴人和解或賠償損害；暨考量被告之素行、犯罪動機、目的，及於本院審理時自述之教育程度、工作、家庭生活及經濟狀況（見本院卷第117頁審理筆錄）等一切情狀，量處如主文所示之刑。

四、沒收：

沒收非拘束人身自由之保安處分，適用裁判時之法律，刑法第2條第2項定有明文。再按本法總則於其他法律有刑罰、保安處分或沒收之規定者，亦適用之。但其他法律有

特別規定者，不在此限，刑法第11條亦定有明文。因之，關於沒收，應適用裁判時之法律。如其他法律關於沒收有特別規定時，應適用該特別規定。如該特別規定所未規範部分，依刑法第11條前段規定，仍可適用刑法總則規定沒收之規定，先予說明。

（一）扣案如附表編號1至4所示之物，係供被告謝時茗實行本案犯罪所用之物，業據被告陳明在卷（本院卷第109至111頁審理筆錄），不問屬於被告與否，均應依詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定，宣告沒收。至附表編號2所示「敦南資本股份有限公司現今收款憑證收據」上之偽造「敦南資本股份有限公司」、「陳柏志」印文各1枚，因已諭知沒收該張收款憑證收據而包括其內，自無庸重複再為沒收之諭知。

（二）按刑法第219條規定，偽造之印章、印文或署押，不問屬於犯人與否，沒收之，係採義務沒收主義，凡偽造之印章、印文或署押，不論是否屬於犯人所有，苟不能證明業已滅失，均應依法宣告沒收。是附表編號5所示偽造之「陳柏志」印章1枚，為被告謝時茗所偽刻，亦據其供認在卷（本院卷第109頁審理筆錄），依刑法第219條規定，不問屬於犯人與否，應諭知沒收。

（三）至附表編號6、7所示之物，與被告謝時茗本案犯行無涉，均不予宣告沒收。

乙、不另為無罪諭知之說明：

壹、公訴意旨另以：被告謝時茗於113年5月14日下午5時40分許，在仁興門市與告訴人林大正見面後，有向其出示偽造之「陳柏志」工作證、「敦南資本股份有限公司現金收款憑證收據」，並收受林大正交付之假鈔等行為，因認被告所為另涉犯刑法第216、212條之行使偽造特種文書、同法第216、210條之行使偽造私文書、修正後洗錢防制法第19條第2項、第1項之洗錢未遂等罪嫌等語。

貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；

01 不能證明被告犯罪或其行為不罰者應諭知無罪之判決，刑
02 事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。次
03 按認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不
04 足為不利於被告事實之證明時，即應為有利被告之認定，
05 更不必有何有利之證據（最高法院105年度臺上字第3078
06 號刑事判決意旨參照）；次按洗錢防制法第2條規定：

07 「本法所稱洗錢，指下列行為：一、意圖掩飾或隱匿特定
08 犯罪所得來源，或使他人逃避刑事追訴，而移轉或變更特
09 定犯罪所得。二、掩飾或隱匿特定犯罪所得之本質、來
10 源、去向、所在、所有權、處分權或其他權益者。三、收
11 受、持有或使用他人之特定犯罪所得」，是倘行為人意圖
12 掩飾或隱匿特定犯罪所得來源，而將特定犯罪所得交予其
13 他共同正犯予以隱匿，或由共同正犯以虛假交易外觀掩飾
14 不法金流移動，即難認係單純犯罪後處分贓物之行為，仍
15 應認構成洗錢防制法第2條第1或2款之洗錢行為（最高法
16 院108年度台上字第1744號、108年度台上字第3086號等判
17 決參照）。至行為人是否已著手實行洗錢行為，抑僅止於
18 不罰之預備階段（即行為人為積極創設洗錢犯罪實現的條
19 件或排除、降低洗錢犯罪實現的障礙，而從事洗錢的準備
20 行為），應從行為人的整體洗錢犯罪計畫觀察，再以已發
21 生的客觀事實判斷其行為是否已對一般洗錢罪構成要件保
22 護客體（維護特定犯罪之司法訴追及促進金流秩序之透明
23 性）形成直接危險，若是，應認已著手（最高法院110年
24 度台上字第4232號判決要旨參照）。

25 參、公訴意旨認被告謝時茗涉犯上開罪嫌，無非以被告於警詢
26 及偵查時之供述、證人即告訴人林大正於警詢之陳述、證
27 人即同案被告林奕欣於警詢、偵訊之證詞，以及上開

28 【甲、有罪部分】之非供述證據為其論據。

29 肆、訊據被告謝時茗堅詞否認有上揭犯行，辯稱：我到仁興門
30 市和告訴人見面，他還沒有拿假鈔給我，我也沒出示工作
31 證和「敦南資本股份有限公司現金收款憑證收據」，就被

警察抓了等語。經查，本件告訴人林大正與本案詐欺集團成員相約於仁興門市面交120萬元，然因其事先報警，配合員警辦案，持員警為其準備之假鈔至仁興門市準備面交車手。嗣被告於113年5月14日下午5時40分許，甫至仁興門市外與告訴人見面，未及交付假鈔，被告亦未及交付上開工作證及「敦南資本股份有限公司現金收款憑證收據」，即遭員警逮捕等情，業據證人林大正於本院審理時證述明確(見本院卷第104至106頁)，是被告所辯與事實相符，堪以採信。

伍、查，被告謝時茗既尚未出示上開工作證及「敦南資本股份有限公司現金收款憑證收據」予告訴人林大正，其既無行使偽造之特種文書及私文書之行為，即難論以刑法第216、212條之行使偽造特種文書，及同法第216、210條之行使偽造私文書之罪名；又告訴人既係攜帶假鈔前往仁興門市，且未及交付被告，被告即為警查獲，故被告所屬詐欺集團成員事實上已無從取得該不法所得，自難認被告行為已產生製造資金流動軌跡斷點之危險，依上說明，不能認為被告已著手於一般洗錢罪之構成要件行為，尚與修正後洗錢防制法第19條第2項、第1項洗錢未遂罪之構成要件未符，無從以該項罪責相繩。公訴意旨此部分本應為無罪之諭知，然因此部分與被告前經認定有罪部分犯行間具想像競合犯之裁判上一罪關係，爰均不另為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官桑婕提起公訴，檢察官蘇榮照到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 12 月 31 日

刑事第六庭 審判長法官 鄭燕璘

法官 郭瓊徽

法官 莊玉熙

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，並應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後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」。

書記官 陳昱潔

中華民國 114 年 1 月 6 日

附錄本判決論罪法條：

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。

中華民國刑法第210條

（偽造變造私文書罪）

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。

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（修正後）

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。

01 前項之未遂犯罰之。

02 附表：(扣案物)

03

編號	品名	數量	備註	沒收
1	敦南資本股份有限公司工作證明	1張	姓名：陳柏志 部門：財務部 職位：外務專員	均為供被告本案詐欺取財犯行所用之物，均應依詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定，宣告沒收。
2	敦南資本股份有限公司現金收款憑證收據	1張	其上蓋有「敦南資本股份有限公司」印文及「陳柏志」印文各1枚	敦南資本股份有限公司現金收款憑證收據上所偽造「敦南資本股份有限公司」、「陳柏志」印文各1枚，因已諭知沒收該張收款憑證收據而包括其內，自無庸重複再為沒收之諭知。
3	藍色 Apple 手機 (含SIM卡)	1部	IMEI:000000000 000000、 00000000 0000000	均為供被告本案詐欺取財犯行所用之物，不問屬於被告與否，均應依詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定，宣告沒收。
4	黑色 Apple 手機 (含SIM卡)	1部	IMEI:000000000 000000、 00000000 0000000	
5	「陳柏志」印章	1枚		為被告所偽刻(本院卷第109頁)，依刑法第219條規定，不問屬於犯人與否，應諭知沒收。
6	創鼎投資股份有限公司工作證明	1張	姓名：陳柏志 部門：財務部 職位：外派營業員	與被告謝時茗本案犯行無涉，均不予宣告沒收。
7	創鼎投資股份有限公司收據	1張	其上蓋有「創鼎投資股份有限公司」發票章印文、「李定壯」印文各1枚，簽	

(續上頁)

01

			有「陳柏志」署 押1枚	
--	--	--	----------------	--