臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度原上訴字第4號

上　訴　人　臺灣雲林地方檢察署檢察官
被　　告　蔣世恩
指定辯護人　本院公設辯護人林宜靜

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣雲林地方法院114年度原訴字第29號，中華民國114年10月14日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署114年度偵字第4793號、第8744號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

Ａ０２犯修正前詐欺犯罪危害防制條例第四十四條第一項第一款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪，處有期徒刑壹年貳月。扣案之iPhone8行動電話壹支沒收。

事　實

一、Ａ０２於民國114年4月初日，基於參與犯罪組織之犯意，經林宥峻（另由檢察官偵辦）招募，而加入由林宥峻及真實姓名年籍不詳Telegram暱稱「克林」、「J」、「悟空」（下稱「克林」、「J」、「悟空」）等不詳成年成員所組成，以實施詐術為手段，具持續性、牟利性之結構性詐欺集團組織（下稱本案詐欺集團），擔任向被害人收取提款卡之車手工作，再將收取提款卡放至指定地點，供其他不詳成年成員拾取領款，以製造金流斷點而隱匿詐欺犯罪所得或掩飾來源。Ａ０２即與林宥峻、「克林」、「J」、「悟空」及本案詐欺集團其餘不詳成年成員共同意圖為自己不法所有，基於三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財、洗錢之犯意聯絡，先由本案詐欺集團不詳成年成員冒用中華電信客服、高雄市政府警察局警員李正宇、隊長蕭瑞豪、檢察官方宗聖之名義，於114年5月1日撥打電話及通訊軟體LINE語音通話聯繫Ａ０１，佯稱因Ａ０１證件遭人冒用申辦門號而涉有詐欺案，需提供提款卡及密碼配合調查云云，使Ａ０１誤信為真

而陷於錯誤，並約定於114年5月7日16時30分許，在雲林縣○○鎮○○路000巷口交付上揭物品。同時，Ａ０２依「克林」、「J」之指示，於114年5月7日17時15分許，至雲林縣○○鎮○○路000巷00號旁，佯裝為檢察官助理「偉豪」而與Ａ０１見面，收取Ａ０１所有之雲林縣○○鎮○○○○○○○○○○○○○○○○號：00000000000000，餘額為新臺幣【下同】219,343元）、臺灣銀行提款卡（帳號：000000000000，餘額為582,454元）【下合稱上開提款卡2張】，並放入己身之背包中。嗣Ａ０２收受上開提款卡後，因警方據報前往現場在旁目擊面交過程，而當場將其逮捕，並扣得上開提款卡2張（已發還Ａ０１）及Ａ０２所有，供其犯本件之罪所用之iPhone8行動電話1支，因而未形成犯罪所得金流斷點，使犯罪偵查者難以查獲該犯罪所得實質流向，達到隱匿犯罪所得之效果。

二、案經Ａ０１訴由雲林縣警察局移送臺灣雲林地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、證據能力之認定部分：

一、關於違反組織犯罪防制條例之供述證據部分：

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」，係以立法排除被告以外之人於警詢或檢察事務官調查中所為之陳述，得適用刑事訴訟法第159條之2、第159條之3及第159條之5之規定，是證人於警詢時之陳述，於違反組織犯罪防制條例案件，即絕對不具有證據能力，自不得採為判決基礎。又上開組織犯罪防制條例第12條第1項規定，係排除一般證人於警詢陳述之證據能力之特別規定，然被告於警詢之陳述，對被告本身而言，則不在排除之列，至於共犯被告於偵查中以被告身分之陳述，仍應類推適用上開，定其得否為證據（最高法院102年度台上字第2653號、107年度台上字第3589號判決

意旨參照）。查告訴人即被害人Ａ０１（下稱告訴人）於警詢時之陳述，屬被告以外之人於審判外之陳述，依前揭規定及說明，於違反組織犯罪防制條例之罪名，即絕對不具證據能力，不得採為判決基礎（然就加重詐欺取財罪名則不受此限制）。

二、關於三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財、洗錢之供述證據部分：

按上開組織犯罪防制條例第12條第1項中段規定，係以犯罪組織成員犯該條例之罪者，始足語焉，至於所犯該條例以外之罪，其被告以外之人所為之陳述，自仍應依刑事訴訟法相關規定，定其得否為證據，最高法院103年度台上字第2915號判決意旨參照。又被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項固定有明文。惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1至同條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；又當事人、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，同法第159條之5第1項、第2項亦有明文規定。經查，本判決下列所引用之被告以外之人於審判外之陳述，因檢察官、被告Ａ０２及被告之辯護人已於本院準備程序就證據能力均表示沒有意見，同意作為本案證據（本院卷第56至58頁），且迄至言詞辯論終結前均未聲明異議，而本院審酌上開供述證據製作時之情況，尚無不當取供及證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，爰依刑事訴訟法第159條之5之規定，認均有證據能力。

三、本判決所引用之其餘非供述證據，並無證據顯示係公務員違背法定程序所取得，亦無顯不可信之情況，且經本院於審理期日逐一提示而為合法調查，自均得作為本案認定犯罪事實之證據。

貳、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由：

一、上揭事實，業據被告於偵查、原審及本院審理時均坦白承認（偵4793卷第105至106頁、第143至144頁；原審卷第145頁、第152-6頁；本院卷第94頁），並核與告訴人於警詢時所指述之情節一致（偵4793卷第11至13頁），此外，復有告訴人與本案詐欺集團成員之通訊軟體LINE對話紀錄及截圖、告訴人申辦之虎尾農會、臺灣銀行存摺封面及內頁影本各1份(偵4793卷第47至59頁、第79至89頁）；被告與本案詐欺集團成員間之通訊軟體Telegram聯絡人資訊及對話紀錄截圖1份（偵8744卷第81至97頁）；自願受搜索同意書、雲林縣警察局虎尾分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、贓物認領保管單各1份（偵4793卷第33至43頁）；雲林縣警察局114年9月24日雲警刑偵二字第0000000000號函（原審卷第125頁）等件在卷可稽，及被告所有，供其犯本件之罪所用之iPhone8行動電話1支扣案為證，是認被告上開任意性自白，核與事實相符，堪以採取。

二、按共同正犯之成立，只須具有犯意之聯絡與行為之分擔，既不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均經參與，且意思之聯絡不限於事前有協議，即僅於行為當時有共同犯意之聯絡者，亦屬之。其表示之方法，亦不以明示通謀為必要，即相互間有默示之合致，亦無不可。而共同實施犯罪行為之人，在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪目的者，即應對全部所發生之結果，共同負責，是共同正犯在犯意聯絡範圍內之行為，應同負全部責任。共同正犯之意思聯絡，原不以數人間直接發生者為限，即有間接之聯絡者，亦包括在內。如甲分別邀約乙、丙犯罪，雖乙、丙間彼此並無直接之聯絡，亦無礙於其為共同正犯之成立（最高法院34年上字第862號、73年台上字第2364號、28年上字第3110號、77年台上字第2135號判例意旨參照）。據前所述，被告擔任向被害人收取提款卡之車手工作，並依指示將收取提款卡放至指定地點，供其

他成員拾取領款，以製造金流斷點，隱匿詐欺取財犯罪所得財物之所在、去向，從犯罪歷程觀之，被告參與程度非淺，且係掩飾其等詐欺犯罪之必要環節，其主觀上縱係為賺取報酬，但其上開所為，應係屬整體犯罪計畫中之行為，而對於林宥峻、「克林」、「J」、「悟空」及所屬詐欺集團利用其行為，完成詐欺取財犯罪及隱匿該犯罪所得去向及所在等節，具有犯意，堪認被告係基於自己犯罪之意思，而與林宥峻、「克林」、「J」、「悟空」等人分擔犯罪行為之一部，足認被告及其所屬之本案詐欺集團成員等人相互間，或雖彼此不相識或未確知彼此參與分工細節，然就詐騙被害人之行為，應具有相互利用之共同犯意，並各自分擔部分犯罪行為，被告縱未參與全部犯行，或與本案詐欺集團成員間雖未必直接聯絡，然其等既相互利用彼此部分行為，以完成犯罪之目的，揆諸前揭說明，則無礙於其等為共同正犯之成立，仍應就該犯罪之全部事實共同負責。

三、復由本案詐欺、洗錢犯罪歷程，分成實行詐騙行為之人、收取提款卡、領款之車手，且被告係應林宥峻之邀，而加入本案詐欺集團，並依指示向被害人收取提款卡後，再將收取提款卡放至指定地點，即被告於其參與犯罪過程中已與林宥峻、「克林」、「J」、「悟空」分別存有聯繫接觸，則被告就本案已實際接觸林宥峻、「克林」、「J」、「悟空」等人，連同被告在內，已達3人以上，而被告所參與者，已符合向被害人施詐及提領被害人之款項等詐欺集團為避免遭檢警查獲，或溯源查獲首謀，分層實施犯罪，同一階層均投入多名人力、細微縝密之分工，且具備各成員與被害人聯繫時，高度隱藏其身分之特性之詐欺集團運作模式。稽此，本案詐欺犯行之人數顯達三人以上，且其等犯罪型態具有相當之計畫性，係需由多人縝密分工方能完成之集團性犯罪，可認被告係基於三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財、洗錢之故意，並與林宥峻、「克林」、「J」、「悟空」及所屬詐欺集團其他不詳成年成員間有犯意之聯絡行為之分擔，其

等就上揭三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財及洗錢未遂犯行，均為共同正犯，堪以認定。

四、再者，告訴人雖因經警查盤察覺有異，而於被告向其取得上開提款卡2張後，在本案詐欺集團不詳成年成員仍持續假冒蕭瑞豪及方宗聖之名義與其通話時，乃在電話中故意告知錯誤之提款卡密碼，已由告訴人指述在卷（偵4793卷第12至13頁），然被告於上開時、地，取得告訴人所交付之上開提款卡2張後，即放入己身之背包中，嗣於準備離開之際，經警當場逮捕等情，業據被告供承在卷（偵4793卷第106頁），則見案發當時被告對上開提款卡2張已取得實際支配權，而詐欺取得上開提款卡2張既遂，縱上開提款卡2張本身所表彰之價值輕微，惟性質上仍應認屬於財物，尚無從僅因告訴人向詐欺來電者提供錯誤之提款卡密碼，致被告及所屬本案詐欺集團未能持該款提卡提領帳戶內之現金，即認被告所為止於詐欺取財未遂。

五、綜上所述，本件事證明確，被告上揭犯行，足可認定，應依法論科。

參、新舊法比較及適用：

一、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。

二、被告行為後，詐欺犯罪危害防制條例於115年1月21日修正公布部分條文，並自115年1月23日生效施行：

㈠被告行為時（即修正前詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項）規定：「犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。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」，裁判時法（即修正後詐欺犯罪危害第44條第1項）規定：「犯刑法第三百三十九條之四第一項第二款之罪，有下列情形之一者，依該條項規定加重其刑二分之一：

一、並犯同條項第一款、第三款或第四款之一。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。三、教唆、幫助或利用未滿十八歲、滿八十歲或非本國籍人士犯罪或與之共同實施犯罪」，此次就該條第1項第1款規定並未修正，故對被告所犯三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪，並無影響。

㈡被告行為時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」；修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條則規定：「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；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」，稽此，行為人倘符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條之要件即應「減輕其刑」、「減輕或免除其刑」，而依修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條之規定則為「得減輕其刑」、「得減輕或免除其刑」，且本案被告符合修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段規定之要件，詳如後述，而不符合修正後詐欺犯罪危害防制條例第47條規定之要件。

㈢從而，本案經整體比較新舊法後，修正前詐欺犯罪危害防制條例之規定較有利於被告，依刑法第2條第1項前段之規定，應適用上開修正前詐欺犯罪危害防制條例之規定。

肆、論罪部分：

一、核被告所為，係犯組織犯罪防制條例第3條第1項後段之參與犯罪組織罪、修正前詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪及洗錢防制法第19條第2項、第1項後段之洗錢未遂罪（起訴書漏載第2

項，業經檢察官於原審更正，原審卷第146頁）。

二、按修正前詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款規定「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2分之1：一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之一」。觀諸上開規定，係依行為人之行為態樣，而特設之加重處罰，與原定刑法第339條之4第1項第1、2款之犯罪類型有異，自屬犯罪類型變更，屬刑法分則加重之性質，係成立另一獨立之罪名。而公訴意旨認被告所為係犯刑法第339條之4第1項第1款、第2款之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪，尚有未洽，惟起訴書所載之犯罪事實，與本院所認定之事實，兩者之基本社會事實同一，本於基本事實同一性，且本院已告知相關罪名（本院卷第53頁、第88頁），無礙被告防禦權，爰依法變更起訴法條。

三、被告與林宥峻、「克林」、「J」、「悟空」及本案詐欺集團其餘不詳成年成員間，就上開三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財及洗錢未遂等犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

四、被告係以一行為同時觸犯參與犯罪組織罪、三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪、洗錢未遂罪3罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪論處。

五、被告所犯三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪，因同時有刑法第339條之4第1項第1款、第2款所定情形，應依詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款規定加重其刑。

六、本案被告於偵查、原審及本院審理時均自白三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財犯行，且尚未取得犯罪所得，亦由被告供明在卷（原審卷第152-6至152-7頁），復無證據認定其已獲取犯罪所得，應依修正前詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定，減輕其刑，並依法先加後減之。

七、再按想像競合犯係一行為觸犯數罪名，行為人犯罪行為侵害數法益皆成立犯罪，僅因法律規定從一重處斷科刑，而成為

科刑一罪而已，自應對行為人所犯各罪均予適度評價，始能對法益之侵害為正當之維護。因此法院於決定想像競合犯之處斷刑時，雖以其中最重罪名之法定刑作為裁量之準據，惟具體形成宣告刑時，亦應將輕罪之刑罰合併評價。基此，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以外，則輕罪之減輕其刑事由若未形成處斷刑之外部性界限，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（最高法院109年度台上字第3936號判決可資參照）。查被告就本案參與犯罪組織、洗錢未遂犯行於偵查、審理均自白犯罪，並依其自白供述因而使警方查獲共犯林宥峻（非發起、主持、操縱或指揮之人，參原審卷第77至103頁之雲林縣警察局解送人犯報告書及林宥峻之警詢筆錄影本），而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、後段、刑法第25條第2項減輕其刑之規定，惟其所犯參與犯罪組織、洗錢未遂罪屬想像競合犯之輕罪，依據前開說明，應為量刑考量因子即可。

伍、撤銷改判之理由：

一、原審以被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查，原審認被告所為係犯組織犯罪防制條例第3條第1項中段之參與犯罪組織罪、刑法第339條之4第1項第1、2款、第2項之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財未遂罪、洗錢防制法第19條第1項後段、第2項之洗錢未遂罪，而與本院上開認定不同，尚有未合。檢察官執此上訴，指摘原審判決不當，應為有理由。

二、據上，原判決既有上開可議之處，即無可維持，自應由本院將原判決予以撤銷改判。

三、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視近年來詐欺案件頻傳，每每造成廣大民眾受騙，損失慘重，竟與本案詐欺集團不詳成員共同為本件加重詐欺取財、洗錢未遂等犯行，嚴重

危害交易安全與社會金融秩序，及侵害被害人之財產權，所為非是，復酌以被告犯罪之動機、目的、手段、犯罪所生損害、在本案詐騙案中擔任角色之涉案程度，兼衡被告於本院審理時自陳之智識程度、家庭生活經濟狀況（本院卷第96頁），暨被告之素行、坦承犯行之犯後態度等一切情狀，量處如主文第2 項所示之刑。

陸、沒收部分：

一、扣案之iPhone8行動電話1支，係被告所有，且為供被告犯本件詐欺犯罪所用之物，業據被告供明在卷（原審卷第152-7頁），是應依詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定宣告沒收。

二、又依卷內證據資料，尚無證據證明被告已因本案犯行獲得報酬，即無從依刑法第38條之1第1項、第3項規定宣告沒收或追徵其犯罪所得。

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。

本案經檢察官彭彥儒提起公訴，檢察官尤開民提起上訴，檢察官郭文俐到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

刑事第二庭　審判長法　官　蔡廷宜

法　官　林坤志

法　官　王美玲

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　蘇文儀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

組織犯罪防制條例第3條

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。
以言語、舉動、文字或其他方法，明示或暗示其為犯罪組織之成員，或與犯罪組織或其成員有關聯，而要求他人為下列行為之一者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：
一、出售財產、商業組織之出資或股份或放棄經營權。
二、配合辦理都市更新重建之處理程序。
三、購買商品或支付勞務報酬。
四、履行債務或接受債務協商之內容。
前項犯罪組織，不以現存者為必要。
以第2項之行為，為下列行為之一者，亦同：
一、使人行無義務之事或妨害其行使權利。
二、在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散。
第2項、前項第1款之未遂犯罰之。

修正前詐欺犯罪危害防制條例第44條
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1。
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。
發起、主持、操縱或指揮犯罪組織而犯第1項之罪者，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。
犯第1項之罪及與之有裁判上一罪關係之違反洗錢防制法第19條、第20條之洗錢罪，非屬刑事訴訟法第284條之1第1項之第一審應行合議審判案件，並準用同條第2項規定。

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。

洗錢防制法第19條

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。

前項之未遂犯罰之。