臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第3408號

上　訴　人
即　被　告　田宗濠
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣臺北地方法院114年度審訴字第1337號，中華民國114年10月9日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署114年度偵字第13380號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

田宗濠犯三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財未遂罪，處有期徒刑拾月。

扣案如附表編號1至3所示之物均沒收。

事　實

一、田宗濠於民國114年3月前某時，因缺錢花用且積欠他人債務，經真實姓名、年籍不詳，通訊軟體TELEGRAM（下稱飛機）暱稱為「見財就收」之友人「陳傑」介紹擔任詐騙集團假冒公務員之「車手」角色，並轉介與真實身分亦均不詳，飛機暱稱各為「黃檢」、「大俠」、「溫以凡」等人聯絡，主要由「黃檢」下達指令，「大俠」、「溫以凡」等人透過飛機群組負責監控，由田宗濠依指使持偽造政府機關「監管文書」，前往跟被害人收取詐騙而來之提款卡，並且持收取而來之提款卡提領其內款項上繳，即可獲得報酬。田宗濠即與「黃檢」、「大俠」、「溫以凡」、「陳傑」及參與本次犯行所詐騙集團其他成員間，共同基於行使偽造公文書、三人以上意圖為自己不法所有之假冒公務員名義詐欺取財之犯意聯絡，先由所屬詐騙團體之不詳成員，佯裝為高雄市政府警察局警員「李建中」，透過LINE通訊軟體向李星球謊稱：

先前開設之帳戶涉及刑事案件，需監管李星球金流，李星球應前往申辦土地建物所有權狀，並依指示待命每日回報，另需交付資產供監管，如現金不夠，可介紹民間借貸單位抵押不動產借款云云，再傳介予LINE暱稱為「全方位安心貸」之詐騙集團成員聯絡，「全方位安心貸」表示如需借款需抵押不動產，且需前往公證人處公證借款契約云云。嗣「李建中」又向李星球謊稱：需先交付帳戶提款卡監管，臺灣高雄地方法院會派員前往先向李星球收取云云，使李星球陷於錯誤，備妥向台北富邦銀行申辦帳戶（帳號資料詳卷）之提款卡1張（下稱本案提款卡）等待交付。幸李星球前往公證人事務所（公證人真實姓名詳卷）欲與「全方位安心貸」人員公證借貸契約時，經公證人發現有異，遂提醒李星球恐遭詐騙，李星球旋報警處理並與警方配合。嗣田宗濠依「黃檢」、「溫以凡」指示，先前往便利商店列印附表編號3所示偽造公文書，於114年3月24日下午3時許，前往臺北市文山區木柵路一段李星球住處前，表明為「臺灣高雄地方法院」派來向李星球收取本案提款卡等語時，埋伏員警立刻上前逮捕，當場扣得如附表所示之物，田宗濠及所屬詐騙集團成員因而未詐得本案提款卡而未遂。

二、案經李星球訴由臺北市政府警察局中山分局報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

按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。又按當事人、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2 項亦有明文。本件檢察官、被告於本院審理中，就本判決所引用審判外之言詞或書面陳述，迄本院審判期日言詞辯論終結前，皆未聲明異議而不予爭執。本院審酌其餘證據資料製作

時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，依上開規定，應認有證據能力。至本判決所引用之其餘非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，亦無顯有不可信之情況，且經本院於審理期日踐行合法調查程序，該等證據自得作為本案裁判之資料。

貳、實體部分：

一、認定事實所憑之證據及理由：

(一)上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊、原審及本院審理時坦承不諱（見偵卷第25頁至第37頁、第39頁至第43頁、第115頁至第116頁、審訴卷第54頁、第60頁、第62頁），核與告訴人李星球於警詢指述（見偵卷第91頁至第95頁）之情節一致，並有與其等所述相符之告訴人所提與「李建中」、「全方位安心貸」等詐騙集團成員通訊軟體對話紀錄翻拍照片（見偵卷第100頁至第110頁）、臺北市政府警察局中山分局搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表（見偵卷第51頁至第55頁）、附表所示扣案物照片（見偵卷第65頁、第70頁）、扣案行動電話被告與詐騙集團成員通訊軟體對話紀錄翻拍照片（見偵卷第59頁至第69頁）、告訴人報案紀錄（見偵卷第85頁至第89頁）、本案提款卡翻拍照片（見偵卷第99頁）在卷可稽，並有扣案如附表所示之物足佐，堪認被告上開任意性自白與事實相符，資可採為認定事實之依據。

(二)綜上所述，本案事證明確，被告上開犯行，堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

(一)新舊法比較：

1.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、同年0月00日生效施行（下稱現行法）。而現行法所增訂之加重條件（如修正前第43條前段規定詐欺獲取之財物或財產上利益達500萬元、1億元；現行法第43條前段規定詐欺獲取之財物或財產上利益達100萬元、1000萬元、1億元以上

之各加重其法定刑等），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，此乃被告行為時所無之處罰，自無新舊法比較之問題，而應依刑法第1條罪刑法定原則，無溯及既往予以適用之餘地。

2. 又修正前第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。」；修正後現行法則規定：：「犯詐欺犯罪，於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」。因修正前規定行為人僅需「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」即可減輕其刑；惟依修正後即裁判時規定，行為人除需偵查及歷次審判中均自白外，並需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，始符合減刑之規定。是經比較之結果，修正後即裁判時法未有利於被告。依刑法第2條第1項前段規定，即應適用修正前詐欺犯罪防制條例第47條前段之規定，以為論斷。

(二)所犯法條及罪數關係：

1. 核被告所為，係犯刑法第339條之4第2項、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未遂罪、同法第216條、第211條之行使偽造公文書罪。被告及所屬詐騙集團成員先於不詳時、地偽造附表編號3公文書上偽造之印文，係偽造該公文書之階段行為，而此偽造之低度行為，復為行使偽造公文書之高度行為所吸收，均不另論罪。

2. 被告及所屬詐騙集團其他成員就本案犯行，具犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

3. 被告係以一行為同時犯三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財未遂罪及行使偽造公文書罪，屬想像競合犯，依刑法第55

條前段規定，應從一法定刑較重之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財罪未遂處斷。

4. 公訴意旨認被告及其共同正犯於本案犯行所為，除構成上開經本院論認之行使偽造公文書、三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財未遂罪外，同時構成洗錢防制法第15條之1第2項、第1項第5款之無正當理由以詐術收集他人金融帳戶罪等語。然以詐術收集他人金融帳戶未遂罪與本件經論罪之三人以上共同冒用公務員名義詐欺取財未遂罪間，實具有法條競合關係，依重法優於輕法原則，本件應優先適用刑法第339條之4第2項、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未遂罪即可，無庸重複論以無正當理由以詐術收集他人金融帳戶未遂罪。起訴書就此部分誤認被告所為構成該罪名，並與前述之罪構成想像競合之輕罪關係，依上開說明，容有誤會，特此敘明。

5. 按詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款、第2項就行為人犯刑法第339條之4第1項第2款而有符合一定條件者加重其刑，係就犯罪類型變更之個別犯罪行為予以加重，當屬刑法分則加重之性質而成為另一獨立之罪，而詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款、第2項既為刑法分則之加重而為另一獨立之罪，其文字又僅係針對犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪規定加重要件，然未針對刑法第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加以規定，依文義解釋觀之，自難認於行為人犯三人以上共同詐欺取財未遂罪而同時有刑法第339條之4第1項第1款、第3款或第4款之一時，亦應依詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項加重之（本院暨所屬法院114年法律座談會刑事類提案第14號研討結果參照）。查被告所犯加重詐欺取財行為尚屬未遂，揆諸前揭說明，自無詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款、第2項規定之適用。

(三)刑之減輕事由：

1. 被告與本案詐欺集團成員已著手於三人以上共同冒用公務員

名義犯詐欺取財行為之實行，惟未發生取得財物之結果，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。

2. 查本案被告於偵查、原審及本院審理時均坦承犯行，且本案並無證據證明被告有何犯罪所得須自動繳交，揆諸前開說明，爰依修正前詐欺犯罪防制條例第47條前段之規定減輕其刑，並遞減輕之。

(四)撤銷改判之理由：

原審以被告此部分罪證明確，予以論罪科刑，及諭知相關之沒，固非無見。惟查：

1. 本件被告所為應論以刑法第339條之4第2項、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未遂罪，已如前述，原判決論以詐欺犯罪危害防制條例第44條第1項第1款規定之罪，並加重其刑，即有未當。

2. 被告迭於偵查及歷次審理時均坦承犯行，尚能面對己非，復於本院審理時與告訴人達成和解，此亦有本院和解筆錄存卷可憑（見本院上訴字卷第25頁），堪認其犯後態度已有正向轉變，犯後彌縫態度可取。上開事由為第一審言詞辯論終結後所產生，且係有利被告之量刑事由，原審未及審酌上情，據以量刑之基礎既有變更，科刑審酌亦有未恰。

3. 是被告上訴請求改量處較輕之刑，為有理由。原判決既有上開未恰及未及審酌之憾而不當，即屬無可維持，自應由本院予以撤銷改判。

(五)量刑：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，不思以正當方式獲取財物，竟為圖不法利益，率爾參與詐欺犯罪集團，協力分工，並依集團成員指示，從事當面收取及轉交詐欺所得款項之行為，而共同參與詐欺取財犯行並製造犯罪金流斷點，致使告訴人難以追回遭詐欺金額，亦增加檢警機關追查詐欺集團其他犯罪成員之困難度，並影響社會治安及金融交易秩序，所為實屬非是；惟念及被告犯後終知坦承犯行，尚

見悔悟之意，復於本院審理時與告訴人達成和解，俾弭己行滋生之損；併考量被告於本件犯罪之分工，較諸實際策畫佈局、分配任務、施用詐術之核心份子而言，僅居於聽從指示、代替涉險之次要性角色，其於共犯結構中之階層及對犯罪計畫貢獻程度，相較於居於主導或核心地位者而言，屬下層參與者；兼衡其素行、犯罪之動機、目的、手段之危害性，暨其自陳之智識程度、家庭經濟及身心健康狀況(見本院上訴字卷第頁、第頁)等一切情狀，量處如主文第2項前段所示之刑，以資懲儆。又本件被告想像競合所犯輕罪即一般洗錢罪部分，有「應併科罰金」之規定，本院適度審酌犯罪行為人侵害法益之類型與程度、犯罪行為人之資力、因犯罪所保有之利益，以及對於刑罰儆戒作用等各情，在符合比例原則之範圍內，裁量不再併科輕罪之罰金刑，俾使罪刑相稱，落實充分但不過度之評價，附此敘明。

三、沒收部分：

按詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項規定：「犯詐欺犯罪，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之」，又詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項係刑法沒收之特別規定，故本案關於沒收部分，自應適用詐欺犯罪危害防制條例第48條第1項之規定。扣案如附表編號1至3所示之物，均係供被告犯本件詐欺犯罪所用之物，此據被告於原審審理時自承在卷（見原審卷第55頁），不問屬於犯罪行為人與否，應依前開規定宣告沒收；至如附表編號3所示偽造公文書上偽造各印文，因上開文書已宣告沒收，該等偽造之印文自無庸再依刑法第219條宣告沒收，併此敘明。

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。

本案經檢察官謝承勳提起公訴，檢察官李安彝到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日

刑事第二十一庭審判長法　官　謝靜慧

法　官　沈君玲

法　官　鄧鈞豪

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　高妤瑄

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

刑法第216條

行使第 210 條至第 215 條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

刑法第211條

偽造、變造公文書，足以生損害於公眾或他人者，處 1 年以上 7 年以下有期徒刑。

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。

附表：

編號	扣案物名稱及數量
1	LENOVO智慧型手機1支（含門號：0000000000號SIM卡1張）
2	OPPO 粉紅色 智慧型手機1支（含門號：0000000000號SIM卡1張、IMEI：000000000000000）

3	其上有偽造「臺灣高雄地方法院檢察署印」印文1枚、偽造「檢察官 王盛輝」印文1枚之偽造臺灣高雄地方檢察署名義出具之「高雄地檢署監管科收據」公文書1張