臺灣高等法院臺中分院刑事判決

108年度金上訴字第1566號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官
被　　告　陳崇維
選任辯護人　許家瑜律師

上列上訴人因被告加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院108年度訴字第823號中華民國108年5月29日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署107年度偵字第31181號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、陳崇維自民國107 年7 月28日起，加入某真實姓名年籍不詳之成年男子所發起、主持，三人以上以實施詐術為手段，所組成具有持續性及牟利性之有結構性組織，並與該詐欺集團成員基於意圖為自己不法之所有及三人以上共同犯詐欺取財之犯意聯絡，由該詐欺集團不詳機房成員於如附表所示時間，以如附表所示之詐欺方式訛騙如附表所示之被害人，致其等因而陷於錯誤，遂依指示匯款至如附表所示之帳戶後，旋由車手頭顏均豪（所涉之詐欺等案件由警方另案偵辦中）交付如附表所示之帳戶之提款卡給照水車手邱群閔（所涉之詐欺等案件由臺灣南投地方檢察署以108 年度偵字第590 號偵辦中），邱群閔復將該提款卡交給陳崇維，再由邱群閔搭載陳崇維於如附表所示之時間、地點，由陳崇維持該提款卡前往ATM 自動櫃員機提領如附表所示之金額，得手後旋將提領之詐騙贓款連同提款卡交由邱群閔轉交顏均豪收受，陳崇維並因而獲得提領金額3%之報酬。

二、案經謝○昌訴由臺中市政府警察局刑事警察大隊報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、證據能力部分：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159

條之1至第159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，刑事訴訟法第第159條之5定有明文。經查，本判決以下所引用被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，檢察官、被告陳崇維（下稱被告）及其選任辯護人均未爭執證據能力，且迄本院言詞辯論終結前均未聲明異議，復經本院審酌各該證據作成之客觀情況，均無違法不當，無不宜作為證據之情事，均具有證據能力。又其餘非供述證據，因無傳聞法則之適用，且與本案犯罪事實具有關聯性，經查無有何違反法定程序取得或經偽造、變造之情事，依法自有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

訊據被告於警詢、偵訊、原審及本院審理時對上開犯罪事實均坦承不諱（見偵卷第17至21、95至98頁、原審卷第36、45頁、本院卷第46頁），核與如附表所示之告訴人或被害人於警詢之證述情節相符，並有被害人帳戶明細及車手提領時間一覽表（見偵卷第25頁）及如附表證據名稱欄所示之書證附卷可憑，足認被告具任意性之自白與事實相符。本案事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

三、論罪科刑：

㈠、按組織犯罪防制條例係藉由防制組織型態之犯罪活動為手段，以達成維護社會秩序、保障人民權益之目的，乃於該條例第3條第1項前段與後段，分別對於「發起、主持、操縱、指揮」及「參與」犯罪組織者，依其情節不同而為處遇，行為人雖有其中一行為（如參與），不問其有否實施各該手段（如詐欺）之罪，均成立本罪。然在未經自首或有其他積極事實，足以證明其確已脫離或解散該組織之前，其違法行為，仍繼續存在，即為行為之繼續，而屬單純一罪，至行為終了時，仍論為一罪。又刑法上一行為而觸犯數罪名之想像競合

犯存在之目的，在於避免對於同一不法要素予以過度評價。自然意義之數行為，得否評價為法律概念之一行為，應就客觀構成要件行為之重合情形、主觀意思活動之內容、所侵害之法益與行為間之關連性等要素，視個案情節依社會通念加以判斷。刑法刪除牽連犯之規定後，原認屬方法目的或原因結果，得評價為牽連犯之二犯罪行為間，如具有局部之同一性，或其行為著手實行階段可認為同一者，得認與一行為觸犯數罪名之要件相侔，依想像競合犯論擬。倘其實行之二行為，無局部之重疊，行為著手實行階段亦有明顯區隔，依社會通念難認屬同一行為者，應予分論併罰。因而，行為人以一參與詐欺犯罪組織，並分工加重詐欺行為，同時觸犯參與犯罪組織罪及加重詐欺取財罪，雖其參與犯罪組織之時、地與加重詐欺取財之時、地，在自然意義上非完全一致，然二者仍有部分合致，且犯罪目的單一，依一般社會通念，認應評價為一罪方符合刑罰公平原則，應屬想像競合犯，如予數罪併罰，反有過度評價之疑，實與人民法律感情不相契合（最高法院107年度台上字第1066號判決意旨參照）。本案依被告自陳其加入本案詐騙集團，成員有邱群閔、顏均豪及其他不詳成年成員等人，其擔任車手，聽從邱群閔、顏均豪等指示負責提領被害人受詐騙之款項等情，及被害人等所述情節，被告所屬詐欺集團之內部分工結構、成員組織，均可認具有一定之時間上持續性及牟利性，足認本案詐騙集團，屬3人以上以實施詐術為手段所組成具有持續性及牟利性之有結構性組織。被告於參與所屬詐欺犯罪組織期間，擔任車手負責提領詐欺贓款，揆諸上開判決意旨，被告自應就其參與犯罪組織行為之首次犯行即附表編號1所示部分（依目前卷內證據資料及臺灣高等法院被告前案紀錄所示，僅足認定此為首次犯行），論以參與犯罪組織罪。是核被告就附表編號1所為係犯組織犯罪防制條例第3條第1項參與犯罪組織、刑法第339條之4第1項第2款三人以上共同犯詐欺取財罪；就附表編號2所為，係犯刑法第339條之4第1項第2款三人以上共

同犯詐欺取財罪。

㈡、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，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責。又共同正犯之成立，祇須具有犯意之聯絡及行為之分擔，既不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均須參與，最高法院28年上字第3110號、34年上字第862號判例意旨可資參照。是以，本案車手詐欺集團分工細緻，被告雖未自始至終參與本件詐欺取財各階段犯行，惟其與詐騙集團其他成員既為詐騙被害人而彼此分工，堪認係在合同意思範圍內，各自分擔犯罪行為之一部，並相互利用他人之行為，以達犯罪之目的，參諸上開說明，被告自應就所參與犯行，對於全部所發生之結果，共同負責。是被告就本案加重詐欺取財犯行，與本案詐欺集團成員邱群閔、顏均豪及「及其他不詳成年成員間，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

㈢、被害人等雖陳述受詐騙後而多次匯款至詐欺集團指示之帳戶，被告並於附表所示之時間，持同帳戶提款卡提領各該被害人受詐騙匯入之款項，然被告及所屬詐欺集團成員就各該同一被害人，於密接之時間內，分工由機房人員以電話接連對同一被害人施行詐術，使被害人先後多次將指定款項轉入詐欺集團指定帳戶，再由詐欺集團所屬車手持附表之各該帳戶之金融卡，操作自動提款機提領，係侵害同一被害法益，就同一被害人之犯罪事實而言，該數個犯罪行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，包括評價為法律上一行為，屬接續犯，是對同一被害人於密接時地內之所為數次犯行，應僅論以一罪。

㈣、本案被告就附表編號1所犯之參與犯罪組織、三人以上共同詐欺取財等罪，有部分合致，且犯罪目的單一，依一般社會通念，應評價為一罪方符合刑罰公平原則，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1項第2款

三人以上共同詐欺取財罪處斷。且按刑法第55條之想像競合犯，於94年2月2日修正公布、95年7月1日施行，上開修法時增設但書規定「但不得科以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑」，以免科刑偏失，此種輕罪最低度法定刑於量刑上所具有之封鎖作用（重罪科刑之封鎖效果），是否擴及包含輕罪之從刑、沒收、附屬效果及保安處分在內，攸關依想像競合犯論以加重詐欺之重罪後，是否須依輕罪之組織犯罪防制條例第3條第3項規定宣付刑前強制工作。查刑法第55條但書係規範想像競合數罪中之輕罪最低度法定刑於「量刑」上具有封鎖作用，立法理由亦說明其目的在於避免「科刑」偏失，可見立法者增訂本條但書之預想射程僅限於重罪「科刑」之封鎖效果。而保安處分並非刑罰，無涉「科刑」偏失，在法無明文下，該封鎖作用倘無條件擴及包含輕罪中關於拘束人身自由保安處分（例如：強制工作）在內，而對被告作不利之擴張法律適用，非無違背罪刑法定原則（主義）之疑慮。況法院就同一罪刑所適用之法律，無論係對罪或刑（包括主刑或刑之加重、減輕與免除等項）或保安處分，除法律別有規定外，均應本統一性或整體性之原則，予以適用。而組織犯罪防制條例所規定之強制工作，係刑法有關保安處分規定之特別法，其適用範圍以所宣告之罪名為該條例第3條第1項之罪名為限。是若所宣告之罪名係刑法之加重詐欺取財罪，縱與之具有想像競合犯關係之參與犯罪組織行為，係屬組織犯罪防制條例第3條第1項之罪，亦無適用該條例第3條第3項規定宣付刑前強制工作之餘地（最高法院108年度臺上字第416號判決意旨參照）。是被告所犯上開罪名，既從一重之加重詐欺罪論科，自不得割裂適用組織犯罪防制條例規定宣告強制工作。公訴及上訴意旨認被告所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、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間，應分論併罰，並應依組織犯罪防制條例第3條第3項規定宣告強制工作，容有誤會。

㈤、被告所犯附表編號1、2所示各次犯行，係對不同被害人犯罪

而獨立可分，犯意個別，行為互殊，應予分論併罰。

㈥、查被告前因詐欺案件，經臺灣臺中地方法院以105年度易字第410號判決判處有期徒刑5月確定，並於105年9月30日易科罰金執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案記錄表在卷可憑。被告曾受前述有期徒刑執行完畢，於有期徒刑執行完畢後5年內，再因故意犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯，衡以其前案所犯詐欺案件與本案所犯加重詐欺等罪之財產犯罪罪質相同，及本案之犯罪情狀，顯見其前罪之徒刑執行無成效，依刑法第47條第1項規定及司法院大法官釋字第775號解釋意旨，核其情節，應加重其刑。

四、沒收：

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定；前2 項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1 第1 項、第3 項分別定有明文。而就共同正犯犯罪所得之沒收，往昔實務雖採連帶沒收之見解；惟按沒收，是以犯罪為原因，對於物之所有人剝奪其所有權，並將之強制收歸國有的處分，其重點在於所受利得之剝奪。故無利得者，本不應生剝奪財產權之問題。參諸民事法上多數利得人不當得利之返還，並無連帶負責之適用，因此即令二人以上共同犯罪，關於犯罪所得之沒收或追徵，亦應各按其實際利得數額負責，而非負連帶責任，始屬合理。此與犯罪所得之追繳並發還被害人，重在填補損害而應負連帶返還之責任（此部分參照司法院院字第2024號解釋意旨）及以犯罪所得作為犯罪構成（或加重）要件類型者，基於共同正犯應對犯罪之全部事實負責，則就所得財物應合併計算之情形，迥然不同。據此，最高法院於104年8 月11日召開104 年度第13次刑事庭會議，決議將往昔採連帶沒收共同正犯犯罪所得之相關見解，以不合時宜，不再供參考，並改採應就共同正犯各人實際分受所得之數額為沒收，實值贊同。至於共同正犯各人實際上究竟有無犯罪所得，或其犯罪所得究竟多寡，應由事實審法院綜合卷證資料及

調查所得認定之（最高法院105年度台上字第2501號判決意旨參照）。經查，被告就其本案犯行，係以提領金額之3%為報酬，據其供承在卷（見偵卷第97頁），依此計如附表犯罪所得欄所示，於被告各該犯罪之宣告刑項下，宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

五、不另為無罪諭知部分：

公訴意旨另認被告提領詐騙款項之行為，亦構成洗錢防制法第14條第1 項之收受、持有他人之特定犯罪所得之洗錢罪嫌等語。惟被告否認涉有洗錢犯行，查被告係於本案詐欺集團成員對如附表所示之被害人施用詐術，被害人因而受騙依指示匯款至詐欺集團成員指定如附表所示之帳戶後，再由被告持上手交付該帳戶之提款卡接續提領款項，並交給相同犯罪組織之上手，業經本院認定如前，查依卷內證據資料，固足認被告為負責提款之車手，然尚無從證明被告對於持以提款之帳戶，業已知悉究屬詐欺集團成員所有，抑或詐欺集團為掩飾、隱匿詐欺犯罪所得而取得並交付其持用，尚難遽論同法第14條第1項之罪責，惟公訴意旨認此部分與前開經本院論罪之上開加重詐欺罪，有想像競合犯之裁判上一罪之關係，爰不另為無罪之諭知，併此敘明。

六、上訴駁回的理由：

原審認被告所犯各罪事證明確，適用第299條第1項前段，組織犯罪防制條例第3條第1項後段，刑法第11條前段、第28條、第339條之4第1項第2款、第55條、第47條第1項、第51條第5款、第38條之1第1項前段、第3項，刑法施行法第1條之1第1項，予以論罪科刑，並審酌現今社會詐欺事件層出不窮、手法日益翻新，政府及相關單位無不窮盡心力追查、防堵，大眾傳播媒體更屢屢報導民眾被詐欺，甚至畢生積蓄因此化為烏有之相關新聞，被告正值青壯，不思依循正途獲取穩定經濟收入，竟貪圖不法錢財，擔任詐欺集團車手等角色，價值觀念偏差，嚴重破壞社會治安，造成如附表所示之被害人財產損失，其所為應受相當非難，而其犯後雖有意願與被

害人試行調解，惟經本院致電聯繫被害人，被害人潘○宏未能接聽，告訴人謝○昌亦表示因人在國外，無法與被告試行調解等情，有公務電話紀錄在卷可考（見原審卷第47至48頁），而終未能與任一被害人達成調解，並兼審酌被告犯後坦承犯行之態度，暨其自陳為高職畢業之智識程度、從事鷹架工作，月收入不固定，家庭經濟狀況勉持（見原審卷第45頁）等一切情狀，量處被告如原審判決附表所示之刑，定應執行刑1年4月，並就沒收部分予以敘明。經核，原審採證認事及用法，無悖於一般經驗法則、論理法則及證據法則，且已具體斟酌刑法第57條所列情形而為刑之量定，並未違反罪刑相當原則及比例原則，無輕重失衡之情形，量刑尚屬妥適，應予維持。而檢察官提起上訴認被告所犯參與犯罪組織及加重詐欺罪係應予分論併罰之數罪，且應併予宣告強制工作，為無理由（詳論述如上三㈣），應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官張聖傳提起公訴，檢察官張添興提起上訴，檢察官鍾宗耀到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　17　　日

刑事第七庭　審判長法　官　梁　堯　銘

法　官　王　鏗　普

法　官　陳　淑　芳

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後10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10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　文　明

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　17　　日

附表：

臺灣臺中地方檢察署檢察官107 年度偵字第31181號起訴書

註：被害人之匯款時間、金額及提款人之提款時間、金額（倘有提款手續費5元均略之）均以檢察官向銀行函調之交易明細表為準

編號	被害人	詐欺方式（新臺幣）	匯款時間	匯款金額（新臺幣）	匯入帳戶	提款人、時間、金額（新臺幣）、地點	證據名稱及卷證頁碼	犯罪所得（元以下四捨五入）	原審判決罪刑宣告

（續上頁）

1	潘○宏	詐騙集團成員於107 年7 月29日21時許，假冒網購商家撥打電話給潘○宏，並佯稱：其前網路購物時，因員工操作錯誤，導致設為VIP ，帳戶將會被多扣款，將協助解除VIP 設定云云，嗣潘○宏隨即按詐欺集團成員之指示前往ATM 指示操作，致潘○宏陷於錯誤而依詐欺集團成員指示匯款入詐騙集團指定之帳戶如右揭所示。	107 年7 月29日22時27分59秒（起訴書附表記載為58秒）	40,985元（扣除15元手續費，實際轉帳41,000元）	黃岳彬之渣打銀行帳號（052 ）010200000000049號帳戶）	邱群閩駕駛車輛，搭載被告陳崇維前往，由陳崇維下車提款，邱群閩在車上把風： 107 年7 月29日①22時34分22秒提領20,000元；②22時35分23秒提領10,000元；③22時36分20秒提領1,000元。【經檢察官當庭更正如上（見原審卷第36頁）】	1.證人即被害人潘○宏於警詢中之證述（偵卷第61至63頁） 2.被害人潘○宏提出之提出之網路銀行交易明細表畫面翻拍照片3 張（偵卷第65頁） 3.黃岳彬之渣打銀行帳戶交易明細表（帳號：000-000000000000000號）（偵卷第27頁）	提款金額大於匯款金額，以匯款金額為準。 40,985*3%≒1,230	陳崇維犯三人以上共同詐欺取財罪，累犯，處有期徒刑壹年壹月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟貳佰叁拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	謝○昌	詐騙集團成員於107 年7 月29日15時15分許，假冒網購商家撥打電話給謝協昌，並佯稱：其前網路購物時，因員工誤植資料至銀行，導致帳戶會每月重複扣款，將通知高雄銀行人員協助解除合約云云，嗣謝○昌隨即接獲假冒高雄銀行之詐欺集團成員以電話聯絡，告知需至ATM 前依指示操作確認餘額及轉帳，致謝○昌陷於錯誤而依詐欺集團成員指示匯款入詐騙集團指定之帳戶如右揭所示（另依指示匯款13913元至0530500000000000號帳戶部分，尚無證據證明係由陳崇維提領）。	107 年7 月30日0 時7 分21秒、19分22秒、20分56秒	29,985元 29,989元 29,989元	同上	邱群閩駕駛車輛，搭載被告陳崇維前往，由陳崇維下車提款，邱群閩在車上把風： 107 年7 月30日①0 時15分31秒提領20,000元；②0 時16分28秒提領10,000元（臺中市清水區民族路368 號、萊爾富超商）；③0 時24分27秒提領20,000元；④0 時26分21秒提領10,000元（臺中市梧棲區大智路1 段525 號、統一超商）；⑤0 時51分2 秒提領20,000元；⑥0 時51分58秒提領9,900 元（臺中市沙鹿區鎮南路2 段95號1 樓、全家超商）【上開部分經檢察官當庭更正如上（見原審卷第36頁）】	1.證人即告訴人謝○昌於警詢之證述（偵卷第47至51頁） 2.告訴人謝○昌提出之合作金庫銀行自動櫃員機交易明細表3 張、郵政自動櫃員機交易明細表1 張（偵卷第53至54頁） 3.黃岳彬之渣打銀行帳戶交易明細表（帳號：000-000000000000000號）（偵卷第27頁） 4.被告陳崇維提領款項監視器面翻拍照片1 張（偵卷第31頁） 5.被告陳崇維提領款項監視器面翻拍照片1 張（偵卷第32頁） 6.被告陳崇維提領款項監視器面翻拍照片1 張（偵卷第33頁）	(20,000 +10,000 +20,000 +10,000 +20,000 +9,900)*3% =2,697	陳崇維犯三人以上共同詐欺取財罪，累犯，處有期徒刑壹年貳月。未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟陸佰玖拾柒元元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。