

代收包裹與電信詐欺故意之判斷方法

--以日本最高裁判所的三件判決為例

吳天雲*

【目次】

壹、前言

貳、日本涉及代收包裹之電信詐欺案例

參、檢討與借鏡

肆、結語

參考文獻

摘要

接受委託冒用他人名義收受包裹後轉交他人之異常行為，顯係委託者參與某種犯罪擔心查緝而轉嫁風險。收受者也大致認識自己參與某種犯罪行為，但是因為無法確知包裹內容究係毒品等違禁物、騙取之現金抑或電信詐欺集團需用之金融交易工具，此時如何認定收受者參與特定犯罪構成要件之故意即為爭議的問題。對此，本文參考此時日本實務見解與學說，藉由比較法的考察尋求可能的妥適判斷方法。

* 國立臺北科技大學智慧財產權研究所兼任助理教授。

關鍵詞：故意、未必故意、不確定故意、電信詐欺

壹、前言

日本 2023 年電信詐欺（利用電信設備的組織性詐欺行為，日本稱特殊詐欺）犯罪仍達 19,033 件共計 441 億餘（2022 年 17,570 件共計 370 億餘）日圓¹。詐欺罪之構成要件係利用詐欺行為、使被詐欺者陷於錯誤、基於錯誤而交付、行為人或第三人取得財物，藉由預定的複數行為而成立犯罪。電信詐欺除了電話聯繫人員（日本俗稱掛け子）使用詐術誘使被害人陷於錯誤之外，為了取得犯罪所得，必需派遣取款人員至 ATM 或者臨櫃領取現金（日本俗稱出け子），甚至要求被害人交付現金予車手（日本俗稱受け子）。另不同於我國，日本收受現金的車手又可分為直接向被害人收受現金之直接交付型與利用快遞業者收受現金之間接交付型，後者收受被害人委託快遞業者寄送之包裹後，不會了解包裹內容，隨即依據電信詐欺集團成員之指示將包裹轉交他人。從而，包裹內容就有詐取之現金、毒品或槍枝等違禁物或者提款卡等金融交易工具等各式各樣之可能性，此時能否肯定車手具有參與取得財物行為之詐欺故意即有爭議。對此問題，日本實務曾有若干案例見解相異，最終最高裁判所平成 30(2018)年 12 月 11 日判決²、平成 30 年 12 月 14 日判決³、令和元(2019)年 9 月 27 日判決⁴，均廢棄諭知無罪之第二審判決，做出個案判斷。

雖然我國目前尚未發現利用間接交付型車手之犯罪方法，但是俗稱「取簿手」或「收簿手」之利用不知悉包裹內容，收受提款卡等金融交易工具的犯罪方法，儘管多數案例我國實務均肯定（幫助加重）詐欺之故意，惟亦有持否定見解者，相信有助於此種案件乃至於類似

¹ https://www.npa.go.jp/safetylife/seianki31/1_hurikome.htm（最後瀏覽日期：2024 年 6 月 18 日）。

² 刑集 72・6・672 頁。

³ 刑集 72・6・737 頁。

⁴ 刑集 73・4・47 頁。

之收受毒品等違禁品的判斷。對此，本文依據前述三案判例解說介紹事實概要、審理經過、判決理由與最高裁判所調查官之判例解說⁵，以及日本相關之學說見解，作為未來案例的參考。

貳、日本涉及代收包裹之電信詐欺案例

一、平成 30 年 12 月 11 日判決

(一) 事實概要與審理經過

1. 第一審判決

平成 30 年 12 月 11 日判決（下稱案例一）之被告 A 在公寓等處空屋冒用他人名義收受包裹，攜出空屋後接受指示將包裹轉交他人，並取得 1 萬日圓之高額報酬。A 陳述介紹前述工作者（下稱 B）表示具有遭到逮捕之可能性。此外，收受包裹地點包含東京都、埼玉縣、千葉縣與神奈川縣等多處公寓空屋，事先告知事先放置空屋鑰匙之地點，了解有包裹之回收者，每次均係不同人擔任包裹回收者，也接受 B 以外之人指示，認識係多數人參與之組織的犯罪行為。

⁵ 吉戒純一（2021），〈詐欺の被害者が送付した荷物を依頼を受けて送付先のマンションに設置された宅配ボックスから取り出して受領するなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[令和元.9.27 第二小法廷判決]〉，載：《法曹時報》，73 卷 7 号，頁 1407-1419；蛭田円香（2021），〈指示を受けてマンションの空室に赴き詐欺の被害者が送付した荷物を名宛人になりすまして受け取るなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[平成 30.12.11 第三小法廷判決]〉，載：《法曹時報》，73 卷 1 号，頁 195-206；蛭田円香（2021），〈詐欺の被害者が送付した荷物を依頼を受けて名宛人になりすまして自宅で受け取るなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[平成 30.12.14 第二小法廷判決]〉，載：《法曹時報》73 卷 1 号，頁 207-215。另日本刑事訴訟法第 405 條：「對於高等裁判所之第一審或第二審判決有下列事由之一，得提起上訴：一、違反憲法或錯誤解釋憲法；二、判斷違反最高裁判所判例。……」其中，最高裁判所設置判例委員會選擇值得公開發表之裁判，編集、刊登於最高裁判所判例集。此外，負責該判例之調查官編集判例解說（含事實概要、訴訟經過、最高裁判所之裁判要旨、問題點與相關之學說、案例），刊登於法曹時報與最高裁判所判例解說。參閱中野次雄（2009），《判例とその読み方》，頁 105-108，有斐閣，三訂版。

從而，第一審判決認為 A 在約一個月間約二十次在不同空屋冒用不同姓名收受包裹，近時詐欺集團冒充他人詐取現金之各種犯罪型態橫行，為大眾媒體廣泛報導，而且此種利用快遞業者寄送受害者財物之方法，加上 A 也了解電信詐欺利用他人名義帳戶轉帳與直接收受現金之方法，可以推論 A 充分認識收受之包裹可能是詐欺集團騙取的現金，參與之犯罪行為可能包含詐欺在內。雖然 A 抗辯自己認為包裹內容是安非他命等毒品或者槍枝，並沒有認識係騙取之現金，但是 A 並沒有向 B 確認包裹內容，從包裹之外形或重量觀察，欠缺當然可以認識包裹內容之情事，欠缺合理理由可以認為 A 認識包裹內容並非騙取之現金而是毒品或者槍枝。然而，A 在反覆收受相同型態包裹，可以肯定自己參與之犯罪可能包含詐欺行為的認識，至少應有詐欺罪之未必故意，也可以認定與電信詐欺姓名不詳者之間具有共同謀議。

2. 第二審判決

認為 A 參與之犯罪可能包含詐欺行為的認識部分，推論過程在理論上過於跳躍，證據證明力與間接證據之評價錯誤，對照經驗法則、論理法則並不合理。首先，A 反覆實行相同型態之行為，無法做為當然認識收受包裹內容是騙取現金之認識。成立此種推論之前提，係社會周知利用空屋收受快遞業者寄送騙取現金之犯罪型態（下稱利用空屋型詐欺），為一般市民共有之常識，此種資訊廣泛滲透於社會，達到如果不知道反而奇怪之社會情況；其次，本案行為時，一般人並非當然因為媒體報導而認識此種犯罪方法。因此，A 反覆實行相同行為，並非當然認識自己參與利用空屋型詐欺之可能性。儘管 A 認識自己參與犯罪行為，惟 A 陳述自己參與毒品或槍枝之重大犯罪，不敢了解具體內容之考量並非不合理，由於 A 欠缺了解包裹內容之動機，即無法適用懷疑包裹內容而進行調查之經驗法則；再者，第一審判決認定 A 認識以往利用他人名義帳戶或者直接收受現金之電信詐欺方法，都是利用假名冒充他人之犯罪方法，但是即使知道以往的詐欺手法，也不能認為縱使沒有教導也可以知道新型的詐欺方法。從而，A 認識收受

包裹內容係騙取現金之可能性無法排除合理的懷疑，第一審判決違反經驗法則、論理法則屬於誤認重大事實而不免於廢棄。

（二）案例一判決

認為檢察官之上訴理由包含違反判例部分，實質上僅是單純違反法令、誤認事實之主張，並非適法之上訴理由，但是鑑於其主張而依據職權調查，認定原審判決之判斷係誤認重大事實而廢棄⁶。最高裁判所表示：「依據前述事實可以充分想起送達之貨物基於包含詐欺的犯罪行為，此種犯罪手法不問是否依據廣泛的報道而達到社會周知情況，其行為本身應該可以推認 A 認識自己行為該當詐欺罪之可能性；其次，原審判決認為本案係利用快遞業者與空屋之詐欺方法，與 A 認識之直接收受財物的方法性質不同，對於 A 而言，如果沒有高度的抽象能力與連想能力無法想起自己行為該當詐欺罪之可能性，但是前述二種犯罪方法都是多數人分擔工作之情況下，冒充他人取得財物之行為，原審判決認為如果沒有前述能力即無法想起詐欺可能性之結論並不合理而無法肯定。從而，A 陳述包裹內容係槍枝與毒品之意旨，但是即使沒有確認包裹內容係槍枝與毒品，也欠缺可以發現排除詐欺可能性之認識。在此種事實關係之下，肯定 A 認識自己行為可能該當詐欺罪卻收受包裹，並非欠缺詐欺之故意，也可以肯定 A 與共同正犯之間具有共同謀議。原審判決認為第一審判決之故意推論過程過於跳躍，不能認定 A 之詐欺故意部分，係誤認依據第一審判決列舉之間接事實相互關係與有關故意推認過程判斷的誤認事實，明顯應該造成影響判決，若未廢棄原審判決即肯定顯著違反正義。」

（三）判例解說

1. 問題狀況

⁶ 日本刑事訴訟法第 411 條：「上訴法院即使沒有第 405 條各款規定事由，但是有下列事由若未廢棄原判決即肯定顯著違反正義時，得以判決廢棄原判決：…三、誤認應該造成影響判決之重大事實。」

關於電信詐案件中，參與收受騙取現金工作之車手，涉及詐欺故意與共同謀議之爭點頗多。背景在於電信詐欺集團分工詳細，對於容易被逮捕之車手，不會透露其他參與者與詐欺行為之具體內容，更為了防止車手牽連其他共同正犯，也會事前指示逃避逮捕之方法。如果詐欺故意之認定發生爭執時，係依據各別案件之事實與證據關係，融合多數之間接事實而推論是否具有詐欺故意之判斷方法。

2. 案例

類似本案之利用空屋收受快遞業者寄送騙取現金的下級審案例，多數肯定具有詐欺之故意，否定詐欺故意之第一審判決，經檢察官上訴後，高等裁判所也廢棄原審判決。其中，對於高等裁判所依據誤認事實之理由而廢棄第一審判決，經檢察官上訴之案件除本案外，尚有後述之平成 30 年 12 月 14 日判決。關於車手之故意，鑑於收受現金是完成詐欺事先預定之不可或缺行為，如果在收受騙取現金前具有認識，車手與實行欺罔行為者之間關於詐欺罪具有共同謀議⁷。有無故意之事實認定，原本依據情況證據亦難以綜合認定，如同前述，電信詐欺之參與者分工細緻，僅提供參與者最小必要程度之情報，多數案例之車手無法判斷擔任指示工作者與其他共同正犯之參與情況，推認故意之方法限於間接證據的相互印證，此為本案第一審與第二審判決見解分歧之原因。

3. 關於案例一

本案判決重新整理事實關係，列舉：(1) A 接受指示前往空屋，冒用他人名義收受包裹再轉交給回收者；(2) 多次在不同場所反覆實行冒用他人名義之相同收受行為；(3) 每次收受約 1 萬日圓之報酬；(4) 陳述認識自己參與犯罪行為。基於以上事實關係，可以充分想起收受包裹是因為包含詐欺在內之犯罪行為而寄送，從而應該強烈推論 A 認

⁷ 最決平成 29・12・11 刑集 71・10・535 頁。

識自己行為該當詐欺罪之可能性。

本案判決言及「此種犯罪手法不問是否依據廣泛的報導而達到社會周知情況」，係否定原審判決認為肯定詐欺故意之前提是犯罪方法必需社會廣泛周知的見解，而且利用空屋型詐欺與車手直接收受現金之犯罪方法，均為多數人分配不同工作，再負責冒用他人名義收受財物之行為。對於 A 而言，原審判決主張如果沒有相當程度之抽象能力與聯想能力無法想起收受行為該當詐欺罪之可能性，論理並不合理。此外，第二審判決相當詳細考證電信詐欺相關報導之狀況，但是即使有報導也不能表示 A 認識犯罪方法，本案即使沒有考慮認識犯罪方法也可以推論詐欺之故意。關於電信詐欺行為，社會廣泛認識是多數人參與、細緻分工的犯罪行為，A 既然認識本案是多數人參與，如果接受冒用他人名義收受包裹，也可以肯定認識本案可能是組織的分擔任務之詐欺行為。

4. 案例一之意義

本案判決列舉上述（1）至（4）之情事，表示認定詐欺之未必故意重視的事實，本案判決後 3 日宣告之平成 30 年 12 月 14 日判決所列舉之外形事實大致相同，可以做為發生類似爭議案例之參考；其次，依據前述事實，既然可以充分想起包裹是因為包含詐欺行為在內之犯罪而寄送，即使考慮 A 之陳述也無法發現排除詐欺可能性之認識，與案例二之推認過程相通，此點亦值得參考；再者，前述列舉之間接事實，完全依據各別案件做為前提，並非認定車手故意不可或缺之情事，例如後述案例三之顯著不自然方法。所以即使未必是前述列舉之間接事實，也明顯可以肯定詐欺之故意。雖然本案是案例判斷，但是第一審、第二審判斷歧異，涉及必需重視之間接事實與故意的推論過程，相信對於實務具有極高之參考價值。

二、平成 30 年 12 月 14 日判決

（一）事實概要與審理經過

平成 30 年 12 月 14 日判決（下稱案例二）被告（下稱 C）配偶之熟人係暴力團成員（下稱 D），D 向 C 提出兼職工作之要求，說明工作內容係在 C 住宅收受包裹，再將包裹轉交機車快遞業者，每次收受包裹即可取得 1 萬至 5 千日圓之報酬。雖然 C 的配偶表示反對意見，但是 C 因為經濟因素希望接受，卻又擔心涉及犯罪行為而詢問包裹內容，D 說明是雜誌、文件之類，C 更因為不安而反覆詢問有無可疑之處，D 更多次回答絕對沒有問題而同意。其後，C 在收受本案包裹前收受 2 次，收受日尚有其他 1 個，之後另有 2 個，均為在自己住宅收受收件人為他人名義之包裹，依據 D 提供之行動電話事先通知快遞業者與收件人，收受後再用相同行動電話回報指示者，約 5 分鐘後機車快遞即前往 C 住宅取走包裹，隨後再由 D 給付報酬。

第一審判決對於事實並無爭執，故未說明詐欺故意與共同謀議之部分。其後，第二審判決認為 C 依據指示之工作內容，無法肯定有任何機會可以想起包裹是詐欺受害者所寄送，通常無法認識包裹包含某件詐欺行為騙取財物之高度可能性；其次，C 在本案收受行為時與前、後時間，也無法發現表示詐欺故意之言詞或行為。肯定 C 成立詐欺罪之共同正犯，係依據 C 在偵查期間之陳述，但是此種陳述必需結合外形事實始能認定詐欺之故意。鑑於 C 在偵查期間之陳述，係因檢察官誘導訊問而回答，是否確係收受時之實際內心狀態不無疑問，無法排除合理懷疑 C 具有詐欺之未必認識。C 於第二審法院陳述完全無法判斷包裹內容究竟為何，故犯罪不能證明。其後，檢察官上訴最高裁判所。

（二）案例二判決

最高裁判所亦認定原審判決誤認重大事實而廢棄，表示：「C 接受 D 之請託在自己住宅冒用他人名義收受包裹，多次反覆實行轉交回收者之工作並收受高額報酬。基於前述事實，可以充分想起收受包裹是因為包含詐欺在內之犯罪行為而寄送，從而應該強烈推論 C 認識自己

行為該當詐欺罪之可能性。C 在偵查階段陳述並沒有認為包裹內容是現金，認為可能是黃金、寶石、他人名義之存摺或行動電話等，第一審與第二審判決均肯定起訴事實，從 C 的陳述整體觀察，也沒有自白信用性產生懷疑之情況。此外，無法發現其他可以排除詐欺可能性之認識。在此種事實關係下，可以肯定 C 可能認識自己行為該當詐欺罪卻收受包裹，並非欠缺詐欺之故意，也可以肯定 C 與共同正犯之間具有共同謀議。原審判決認為第一審判決係誤認事實而廢棄，其推論詐欺故意之外形事實與 C 陳述信用性之評價錯誤，應屬誤認重大事實，明顯應該造成影響判決，若未廢棄原審判決即肯定顯著違反正義。」

(三) 判例解說

1. 關於案例二

本案之問題狀況、案例狀況如同案例一，雖然 C 自白認識參與某種犯罪行為之高度可能性，卻否認有任何機會可以想起包裹是詐欺被害人所寄送，本案無法肯定 C 不能認識包裹包含某件詐欺行為騙取財物在內之高度可能性；其次，本案並未區分是否認識收受行為涉及違法行為，進而檢討違法行為有無包含詐欺行為等二個階段之判斷方法，但是本案並未否認此種判斷方法；再者，儘管 C 在偵查階段陳述包裹內容認為可能是黃金、寶石、他人名義之存摺或行動電話等，但是也有陳述是詐欺騙取現金之可能性，第一審與第二審判決均肯定起訴事實，從 C 的陳述整體觀察，也沒有自白信用性產生懷疑之情況，無法發現其他可以排除詐欺可能性之認識。從而，本案認為第二審判決依據間接事實推論之事實係有疑問，加以對於被告自白之評價並不適當，故認為第二審判決的判斷屬於誤認重大事實。

2. 案例二之意義

不同於利用空屋型詐欺，本案是在自己住宅收受包裹，但是如同案例一，也重視冒充他人名義收受包裹、反覆實行相同之收受行為與取得相當高額報酬等情況。案例一與本案係關於認定車手詐欺故意重

視之部分，可以做為類似案件之參考。

三、令和元年 9 月 27 日判決

(一) 事實概要與審理經過

令和元年 9 月 27 日判決（下稱案例三）之既遂案件係被害人於平成 28 年 10 月 17 日與 21 日，2 次寄送合計 350 萬日圓包裹至東京都某公寓，因為收件者不在住處，宅配業者將包裹放入宅配信箱並設定密碼鎖，再將記載密碼之領取通知放入收件者信箱。被告（下稱 E）並非收件地之居住者，卻分別於次日進入公寓，於信箱投入口取出前述包裹之領取通知，再依據領取通知記載之密碼打開宅配信箱而取出包裹，其後再轉交他人。未遂案件係被害人發現詐欺行為，依據警察指示寄送內裝假鈔之包裹至東京都的另一公寓，E 並非收件地之居住者，於平成 28 年 12 月 7 日進入公寓，準備利用前述方法取出包裹，但是因為與暗中監視的警察目光交會，暫時不敢取出而離開公寓檢查周圍情況，並與委託者電話確認「有什麼奇怪的嗎」，對方回答沒有問題，遂再度進入公寓，戴上橡膠手套後取出包裹。嗣後 E 離開公寓之際，聽到警察呼喚後立即逃走而被逮捕。

第一審判決認為未遂案件部分肯定詐欺之未必故意與共同謀議，而且 E 在既遂案件與未遂案件都與相同電話號碼使用者聯絡，也可以推認既遂案件與未遂案件均屬相同詐欺集團之犯罪行為。其後，第二審判決肯定未遂案件之犯罪事實，但是關於既遂案件之部分，應該限於既遂案件發生時的各種情況加以檢討。從而，既遂案件部分僅能推論包含某種犯罪在內之認識，最低限度如果加上是否以前反覆實行相同行為或者在其他公寓實行相同行為之事實，否則不足以推論 E 認識包裹係詐欺被害人所寄送，無法推認詐欺之未必故意而論知無罪判決。其後，檢察官上訴最高裁判所。

(二) 案例三判決

最高裁判所亦認定原審判決誤認重大事實而廢棄，表示：「E 接受委託而使用從郵件投入口取出領取通知之顯著不自然方法，再從宅配信箱而取出包裹，其後轉交負責回收包裹者。本案公寓之居住者對於 E 而言是第三者，卻故意委託 E 從宅配信箱取得包裹，而且沒有教導如何開鎖與開啟宅配信箱等方法，考慮到利用前述方法收受包裹之可能性不大，雖然委託者並非本案公寓之居住者，E 也可以合理推論知道即將收到收件人是名義上居住者之包裹。基於以上情事，寄件人誤信本案公寓之名義上居住者收受包裹而寄送，應該可以推論 E 認識收受之包裹係基於詐欺而郵寄之可能性。原審判決關於既遂案件之部分，限於既遂案件當時存在之各種情況，檢討 E 是否具有詐欺之故意，認為最低限度如果沒有加上是否以前反覆實行相同行為或者在其他公寓實行相同行為之事實，取出之包裹可能係詐欺受害者所寄送，不會導致與詐欺故意具有密切關係的想法，但是包含事後情況也可以推認詐欺之故意，對照本案之事實關係，原審判決指摘之事實，無法認為是推認 E 具有詐欺故意不可或缺之情況。此外，E 陳述接受委託收受包裹，認為委託者即為住居者，但是依據 E 取出本案各個包裹方法與當時通話情況，其陳述欠缺信用性，亦沒有發現其他排除詐欺可能性認識之情事。因此，E 認識自己行為可能參與詐欺之認識而取出本案各個包裹的行為，並非欠缺詐欺之故意，也可以肯定與其他共同正犯具有共同謀議。」

（三）判例解說

1. 詐欺故意與共同正犯

成立故意必需認識、預見全部該當構成要件之事實。關於詐欺罪，解釋上必需認識欺騙相對人陷於錯誤、藉由處分行為而交付財物、自己或第三人取得占有與相互間之因果關係。不過，此種認識僅需未必

認識即為已足，解釋上概括認識亦可⁸。接受請託運輸內容實際是安非他命之貨物，儘管被告知貨物內容係化妝品，但是知道是日本禁止輸入違法藥物之案例。關於是否認識運輸安非他命之事實，最高裁判所平成2年2月9日裁定（下稱平成2年裁定）認為因為具有包含安非他命在內有害身體之違法藥物的認識，故可以歸結為可能是安非他命，也可能是其他有害身體之違法藥物的認識⁹。共同正犯之主觀要件，參與者必需認識參與該當構成要件之事實，但是無需認識全部之詳細犯罪計畫，即使無法逐一認識其他參與者使用之詐欺方法、具體欺罔行為之內容或者工作任務，仍不免於詐欺罪共同正犯之責任¹⁰。基於以上理解，由被害者或宅配業者等收受金錢，如果具有收受財物係被害者基於誤信而交付，以及此種誤信是其他共同正犯導致之未必故意時，解釋上可以肯定詐欺之故意¹¹。

2. 案例三之內容

本案判決對於既遂案件重新整理肯定 E 具有詐欺故意與共同謀議之理由：（1）接受委託使用從郵件投入口取出領取通知之顯著不自然方法，再從宅配信箱而取出包裹後轉交負責回收包裹者；（2）本案公寓之居住者對於 E 而言是第三者，卻故意委託從宅配信箱取得包裹，而且沒有教導如何開鎖與開啟宅配信箱等方法，也考慮到利用前述方法收受包裹之可能性不大；（3）雖然委託者並非本案公寓之居住者，也可以合理推論知道即將收到自己名義做為收件人之包裹，寄件人誤信收件人是本案公寓之名義上居住者而郵寄包裹，應該可以推論認識

⁸ 高橋省吾（2018），〈§264（詐欺）〉，載：大塚仁、河上和雄、中山善房、古田佑紀編，《大コンメンタル刑法 第13卷》，頁129，青林書院，三版；山口厚（2016），《刑法總論》，頁202，有斐閣，三版。

⁹ 判例時報1341号157頁。

¹⁰ 品田智史（2018），〈特殊詐欺事案における故意と共謀〉，載：《阪大法学》，68卷3号，頁156；高橋省吾，同註8，頁156。

¹¹ 江見健一（2019），〈特殊詐欺の受け子の罪責に関する諸問題：特殊詐欺の現状と近時の最高裁判例を踏まえて（下）〉，載：《警察学論集》，72卷12号，頁29。

自己收受之包裹係基於詐欺而郵寄之可能性；(4) 包含 E 之陳述在內，亦沒有發現其他排除詐欺可能性認識之情事。因此，E 認識自己行為可能參與詐欺之認識而取出本案各個包裹的行為，具有詐欺之故意，也可以肯定與其他共同正犯具有共同謀議。

(1) 或 (3) 是依據本案之事實關係的判斷，對照通常包裹寄件人之行為，都認為居住名義人收受包裹而寄送，如果知道是收件人以外之人收受包裹就不會寄送，可以推論 E 認識委託者欺罔寄件人之可能性，(1) 或 (3) 也容易導出 (4) 之結論。此外，儘管 E 並未辯解包裹內容是毒品等違禁物或者涉及其他詐欺以外犯罪行為之可能性，但是與詐欺之未必故意可能併存，故本案判決表示沒有發現其他排除詐欺可能性認識之情事。

另一方面，第二審判決表示肯定詐欺之未必認識，必需加上「最低限度」之 E 以前反覆實行相同行為或者在其他公寓實行相同行之事實，但是對照本案之事實關係，並非推認詐欺故意不可欠缺之事實；其次，本案並未認定 E 有收受報酬之情事。相對的，案例一與案例二之 A 與 C 反覆實行相同收受包裹行為並收受報酬係推認詐欺故意之重要事實，但是應該理解為依據各個案件之事實關係表示判斷，明顯未依電信詐欺之周知性做為推認的依據。

此外，第二審判決關於既遂案件之部分，認為應該限於既遂案件當時存在之各種情況，檢討 E 是否具有詐欺之故意，本案判決可能受到包括事後情事推論詐欺故意之質疑，本案判決對於既遂案件，明顯並未表示考慮未遂案件特有情事而推論詐欺之故意，但是第二審判決之說明可能不當限制可能的考慮情事，事後情事也可能合理的推認詐欺故意，例如車手收受時就發現是騙取之財物，事後用電子郵件傳送發現的事實。另需注意，雖然本案判決廢棄原審判決，但是並非肯定第一審判決有關既遂案件部分詐欺故意之理由。換言之，第一審判決依據未遂案件之 E 的不自然行動（警戒周圍、使用橡膠手套、逃走等）與電信詐欺利用宅配業者寄送被害者財物等情事，並非可以推認既遂案件之詐欺未必故意。

3. 案例三之意義

電信詐欺案件推論詐欺故意共同謀議之過程，難以適當評價間接事實的情況不少。本案判決依據具體之事實關係做為前提，指摘原審判決判斷方法不合理之處，更具體與明確說明推認過程，可做為類似案例之參考。

參、檢討與借鏡

一、檢討

(一) 先前的日本實務與學說

刑法為了實現保護法益之目的，對於故意行為加以更重之規範評價，始能科以更重之刑罰。所謂故意行為係指實行構成要件該當行為做為意思內容之行為，從而有關故意事實認識之要件，即為該當構成要件客觀事實之認識，客觀構成要件具有決定故意事實認識內容之功能（故意規制機能），其理論基礎係罪刑法定主義與刑法做為規範手段之一般預防理論的要求。故意事實認識之對象是全部客觀構成要件要素之事實，關於因果關係，通說係採認識必要說，但是無需詳細認識現實之因果經過，只要具有大致或基本部分之認識即為已足¹²。

對於事實應該具有何種程度認識之問題，事實認識依序為物體認識、文學意義認識、社會意義認識與該當構成要件事實之認識，構成要件故意必需達到社會意義認識之程度，該當構成要件事實之認識則是違法性認識的問題。因此，具有社會意義程度之認識始能直接面對規範的問題而形成反對動機，所以意義的認識是成立故意之界限，例如散布猥褻物品罪法律評價「猥褻」，是平行存在社會評價「下流」之認識（業餘人士的平行評價）。至於平成2年裁定係肯定擇一故意或概括故意之案例，成立運輸安非他命罪必需確定平行評價是「安非他

¹² 井田良（2018），《講義刑法学・総論》，頁164、169，有斐閣，二版。

命」，單純的「白色粉末」尚有未足，必需達到「包含安非他命在內有害身體之違法毒品」之認識¹³，至少無法排除違法毒品包括安非他命之認識¹⁴。平成 2 年裁定使用所謂的概括故意，即使沒有是安非他命的「種」之認識，如果具有包含安非他命在內毒品的「類」之認識即為已足（例如動物是「種」【species】，更一般化的生物是「類」【genus】）¹⁵。詳言之，故意作為構成要件要素之前提，具有行為類型化之機能，平成 2 年裁定依據包含安非他命在內有害身體之違法藥物的認識（上位概念），推論安非他命，也可能是其他有害身體之違法藥物的認識（下位概念），即使概括認識，但是必需認識安非他命（下位概念）之根據在於肯定故意個別化機能，在標準之可檢視而言較為合理¹⁶。

不過，質疑見解指出如果故意放棄與構成要件之關連性，恐怕負擔超過法律規定以上之責任，例如基於復仇目的實行攻擊導致被害者死亡時，即使沒有殺害認識也可能肯定殺人之故意，逾越行為者認識而違反責任主義；其次，如果認為故意只要具有「類」的認識即為已足，法官可以恣意選擇傷害或者殺人之故意，如此不公平的適用法律會動搖對於刑法之信賴，阻礙法的安定性¹⁷。

其後關於毒品犯罪，論者歸納平成 2 年裁定之後的日本實務見解¹⁸，認定是否具有毒品之認識，應該依據是否係毒品持有人、持有人辯解不合理之程度、隱匿或運送情況之異常程度（含報酬額度）、物

¹³ 高橋則夫（2013），《刑法總論》，頁 171-172，成文堂，二版。

¹⁴ 曾根威彦（2008），《刑法總論》，頁 165，弘文堂，四版。

¹⁵ 原田國男（1990），〈覚せい剤輸入罪及び所持罪における覚せい剤であることの認識の程度〉，載：《ジュリスト》，958 号，頁 80。

¹⁶ 明照章博著，謝開平譯（2021），〈為肯認故意而必要之事實認定〉，載：《刑事法學的浪聲與濤聲：甘添貴教授八秩華誕祝壽論文集》，頁 166，元照。

¹⁷ 玄守道（2017），〈覚せい剤の故意の認定について[最高裁平成 2.2.9 決定]〉，載：《刑事法ジャーナル》，53 号，頁 15-16。

¹⁸ 東京高判平成 20・10・23 判例タイムズ 1290 号 309 頁、千葉地判平成 19・8・22 判例タイムズ 1269 号 343 頁、千葉地判平成 17・7・19 判例タイムズ 1206 号 280 頁、千葉地判平成 17・7・19 判例タイムズ 1206 号 280 頁。

品之形狀與重量、海關詢問時言論與行為之異常性、距離毒品之親近關係等¹⁹。如果行為者主張沒有聽說貨物內容是什麼或者聽說是黃金時，但是使用相較通常運送方法更相當不自然之方法，即可能對於貨物內容產生懷疑，而且委託者尚需給付旅費等高額之費用，通常可以認為委託運送貨物內隱藏走私物品，而且此種典型的走私物品即為安非他命等違法毒品，限於沒有足以排除此種認識之情事，即可以推認行為者具有違禁物之中「包含安非他之違法毒品」的未必認識²⁰。

至於證明之程度為何？依據情況證據認定事實，首先從間接證據認定間接事實，其次由認定之間接事實推認待證事實，案例一屬於後者之問題，更應基於經驗法則、論理法則綜合判斷，是否可以證明排除合理懷疑之程度。關於是否排除合理懷疑之標準²¹，最高裁判所平成 19 年 10 月 16 日裁定指出並非完全沒有存在反對事實之可能性，即使懷疑具有存在反對事實抽象可能性之餘地，但是依據健全社會常識，一般人判斷此種懷疑欠缺合理性時，仍有可能認定有罪判決²²。從而，案例二與案例三也應做相同之判斷。

（二）案例一至案例三之推論方法

論者歸納日本實務工作者、學者之研究，關於案例一至案例三之推論方法，可以大致區分為：1.依據具有「收受參與某種犯罪之物品」概括認識而推認詐欺可能性之認識；2.依據間接事實而直接推認具有詐欺可能性之認識。前者例如廣島高等裁判所平成 29 年 7 月 18 日判決之被告接受姓名不詳者之委託，偽裝為他人名義之居住者並收受包裹，廣島高判依據被告收受型態、收受時特別使用手套、便衣警察查

¹⁹ 前田雅英（2011），《刑法總論講義》，頁 259，東京大学出版会，五版。

²⁰ 高嶋智光（2017），〈覺醒剤密輸（携行型）事件における故意に関する捜査とその立証〉，載：《新時代における刑事実務》，頁 124，立花書房。

²¹ 高倉新喜（2019），〈情況証拠による詐欺の故意および共謀の推認[最高裁平 30.12.11 判決]〉，載：《法学セミナー》，722 号，頁 122。

²² 刑集 61・7・677 頁。

訪空屋時不顧負傷危險逃走等情況²³，可以推認「認識行為該當犯罪之可能性」(推認結果1)。支持此種推論，係依據間接事實認為收受行為是參與犯罪之工作的經驗法則(經驗法則1)。從而，此種參與收受包裹之犯罪行為「容易想定其中之一即為詐欺」之經驗法則(經驗法則2)，如果「欠缺可以積極排除詐欺可能性之特別情事」，即可以肯定具有詐欺之未必認識(推認結果2)²⁴。

首先，論者指出日本實務對於毒品案件採取原則依據經驗法則而認定故意，進而檢討有無推翻原則之特別情事的判斷方法，案例一也是沿襲相同方法²⁵。或者案例一採取類似平成2年裁定之思考方法，但是該判決係涉及違法毒品之犯罪行為(日本取締違法毒品之法律計有麻藥與精神藥物取締法、大麻取締法、鴉片法與安非他命取締法)，構成要件重疊而易於廣泛的肯定，具有特殊性質²⁶。詳言之，關於詐欺罪，「參與犯罪行為之認識」是「類」的概念，如同毒品犯罪之「有害身體的違法毒品之認識」。「詐欺之認識」是「種」的概念，如同毒品犯罪之「安非他命之認識」。此外，日本實務一向認為只要沒有可以排除安非他命認識之情況，就可以概括的肯定未必故意。因此，案例一提及「但是即使沒有確認包裹內容係槍枝與毒品，也欠缺可以發現排除詐欺可能性之認識」，也是認為只要具有「種」的認識，限於沒有排除「類」的認識之情事，就可以肯定「類」的認識，二者判斷方法可以窺見共通性。不過，毒品犯罪只要行為者具有「種」的認識，即喚起包含「類」的認識，如果直接面對上位規範，就包含更下位之規範，即使沒有喚起個別具體下位規範事實之認識，行為者也可能做出

²³ 高檢速報(平成29)247頁。

²⁴ 富川雅滿(2021)，〈特殊詐欺における受け子の故意の認定[裁三判平成30.12.11他]〉，載：《法学セミナー》，793号，頁32-33。

²⁵ 前田雅英(2019)，〈詐欺罪の故意の認定[最高裁平成30.12.11判決]〉，載：《捜査研究》，68卷7号，頁22-23。

²⁶ 角田正紀(2019)，〈現金送付型の特殊詐欺事案において、指示を受けてマンションの空室に赴き詐欺の被害者が送付した荷物を名宛人になりすまして受け取るなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[最高裁平成30.12.11判決]〉，載：《刑事法ジャーナル》，60号，頁162。

反對動機。至於詐欺罪而論，「參與犯罪行為之認識」無法對於具體實行行為做出反對動機，但是此種認識可能換言為「參與某種犯罪行為收受物品之認識」，此種認識喚起之規範即為「禁止參與某種犯罪行為收受物品」。然而，即使是此種規範，也有可能包含洗錢、重利罪之金錢、安非他命或者管制藥品等各種收受行為，從而毒品犯罪的認識關係與詐欺罪的認識關係，欠缺並列代替之可能性²⁷。

至於案例三與案例一、案例二之差異，論者指出案例三係推認「詐欺」，確實認識詐欺之特定犯罪，相較於案例一與案例二推認「包含詐欺之犯罪」或「詐欺等犯罪」，行為者腦海中想起數種犯罪之情況並不相同²⁸。或者認為案例一與案例二重視反覆相同行為與收受報酬之事實，但是案例三並未要求，從而推論詐欺之故意，應該著重在行為態樣之不自然，依據案件之特徵加以判斷²⁹。案例一與案例二類似平成2年裁定，但是符合特徵而可以想起之犯罪，包含犯罪性質與詐欺罪相異之多種犯罪，相互之間並非當然具有「種」、「類」的關係，此種確認方法也過於迂迴、冗長，案例三詳細說明認識因為詐欺寄送可能性之推論過程，屬於更優秀之方法³⁰。不過，亦有認為案例一與案例二並非藉由概括認識，而是如同案例三，依據間接事實直接推認詐欺可能性之認識³¹。

²⁷ 樋笠堯士（2020），〈特殊詐欺の受け子と薬物事犯における故意の認定[最高裁平成30.12.11判決,最高裁平成30.12.14判決]〉載：《捜査研究》69卷3号 頁108-110。

²⁸ 菅沼真也子（2020），〈詐欺の被害者が送付した荷物を依頼を受けて送付先のマンションに設置された宅配ボックスから受け取るなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[最高裁令和元.9.27判決]〉載：《商学討究》71卷2・3号，頁197-198。

²⁹ 十河太朗（2020），〈特殊詐欺の受け子について故意および共謀が認められた事例[最高裁令和元.9.27判決]〉載：《法学教室》，473号，頁131。

³⁰ 成瀬幸典（2021），〈特殊詐欺の受け子について詐欺罪の故意および共謀が認められた事例〉載：《ジュリスト》，1557号，頁117。

³¹ 半田靖史（2020），〈受け子の故意と共謀の認定[最高裁平成30.12.11判決,最高裁平成30.12.14判決,最高裁令和元.9.27判決]〉載：《法律時報》，92卷12号，頁17。

(三) 案例一至案例三之評釋

1. 案例一與案例二

由於案例一與案例二之判決時間（平成 30 年 12 月 11 日與同年月 14 日）極為接近，故學說均將兩案共同檢討。其中，質疑見解認為行為者不僅是參與某種犯罪，必需想起參與包含詐欺在內之犯罪，需要相當之說明，案例一與案例二之說明並不充分，但是案例二依據 C 之自白，結論具有妥當性。相對的，案例一認為，不問車手的犯罪方法是否具有周知性質，依據收受包裹特異性質之事實而推論詐欺罪的認識可能性，說明不充分之程度更大於案例二³²。又如平成 2 年裁定限於有害身體之違法毒品，惟間接交付型車手認識自己參與某種違法行為，除詐欺外也可能包含違禁品交易等各種不同保護法益的行為。刑法規定個別具體之構成要件，禁止特定之犯罪行為，故日本刑法第 38 條第 1 項規定「無犯罪意思之行為不罰」，解釋上應為構成要件規定之特定犯罪，如果依據廣泛的違法行為認識或者依據概括認識肯定詐欺故意之認識，即遠踰平成 2 年裁定之範圍而不當解釋³³。

相對的，肯定見解認為電信詐欺行為長期在日本社會橫行，此種犯罪不僅方法更加巧妙，也使用不同方法反覆實行，為公眾周知之事實。因此，A 認識自己參與犯罪行為，限於沒有特別之情況，腦海自然應該浮現各種各樣犯罪之可能性，此係一般之常識。亦即表示案例一的第二審判決依據犯罪方法是否藉由媒體報導而為公眾周知之判斷方法欠缺妥當性。關於此種一般人認識，社會不斷發生電信詐欺案件，雖然無法知道詳細之犯罪方法，但是各種各樣的電信詐欺犯罪連續發生，而且不斷更新犯罪方法，具有概括之認識。案例一依據列舉之間接事實，認為無需依據空屋型詐欺是否公眾周知之判斷方法，也是基

³² 成瀬幸典（2019），〈特殊詐欺の受け子について詐欺罪の故意が認められた事例[最高裁平成 30.12.14 判決]〉，載：《法学教室》，462 号，頁 156。

³³ 半田靖史（2019），〈受け子の故意の認定〉，載：《法学セミナー》，779 号，頁 23。

於相同之趣旨；其次，案例一的第二審判決認為直接與間接交付型車手之犯罪方法不同，如果沒有高度的抽象能力與連想能力無法想起自己行為該當詐欺罪之可能性，但是兩者都是冒充他人收受受害者現金之行為，依據一般人的標準，如果沒有高度的抽象能力與連想能力也可以察覺詐欺之可能性，因此案例一之判斷具有合理性與常識性。雖然學說有認為欠缺具體認識即無法肯定詐欺之故意，故意責任之本質是違反規範的人格態度，詐欺罪之故意係直接面對「禁止欺騙他人而取得財物」的規範而加以違反，所以見解本身並無錯誤。不過，A 直接面對之間接事實，知道直接參與重大違法行為，雖然可能有例外，但是了解自己參與複數犯罪之可能性，並決定是否參與，可以推論 A 認識自己行為該當詐欺罪之可能性。既然又沒有發現可以排除認識之情事，應該足以認定詐欺之故意³⁴。

又如故意是內心之心理狀態，各種列舉之收受行為異常性情事，單獨證據之證明力薄弱，但是藉由累積間接證據證明仍可以肯定行為者行為時之詐欺故意。通常都是不同之寄件人，行為者反覆實行收受包裹行為，可以認識每次的寄件人都不相同，加上高額報酬可以想起包裹具有高額之財產價值，或許可以想起自己參與財產犯罪，更可以腦海中想起是使不同受害者交付財物之電信詐欺行為，進而推論「包含詐欺在內犯罪之認識」。即使行為者想起數種可能之犯罪行為，只要其中之一是詐欺的話，就足以肯定詐欺之故意³⁵。

實務工作者指出案例一與案例二共同依據反覆實行相同行為與收受高額報酬做為強烈推認詐欺關連性之依據；其次，案例一認為即使詐欺方法欠缺周知性亦能肯定成立詐欺罪。但是推論犯罪方法之周知性，除了證明多數媒體報導外，也應該證明曾經接觸此種報導，如果必需調查此種證據，對於刑事審判程序而言並不適當；再者。眾所周

³⁴ 角田正紀，同註 26，頁 163-164。

³⁵ 菅沼真也子（2020），〈特殊詐欺事案における受け子の故意として必要な認識--最三判平 30・12・11 および最二判平 30・12・14 を素材として〉，載：《商学討究》，70 卷 4 号，頁 110、117。

知電信詐欺犯罪型態是多數人分擔工作而實行犯罪，但是收受被害者金錢方法無法認為限於固定之觀念，不如說知道電信詐欺存在多種收受被害者金錢之方法，也認識收受方法可能產生各種不同之變化。因此，案例一表示認識多數人分擔工作而冒充他人收受物品，可能想起詐欺關連性。此外，案例一與案例二均為強烈推認詐欺關連性之認識，所謂強烈推認係指事實大致上並無錯誤，但是仍殘留反證可能性程度之心證。詐欺關連性之認識，無需達到詐欺以外犯罪都不可能之程度，只要達到多種犯罪類之中包含詐欺罪可能性之程度即為已足³⁶。

2. 案例三

質疑見解認為未遂事件肯定故意之依據，係取出包裹之際檢查周圍與取出包裹後聞聲逃走之態度，僅有「做壞事」程度之認識可能性的態度，僅能證明實行某種犯罪之認識，尚不足以做為認定詐欺故意之根據。例如案例一的雖然並非社會週知，但是做為一般人之車手並不會難以想起電信詐欺的行為。案例三之行為無法直接想起詐欺事實，為了肯定詐欺之故意，尚需認定有關間接交付型車手之認識³⁷。或者認為電信詐欺方法非常多樣，也不斷翻新犯罪方法，但是多數人分擔任務與收件者並非寄件者想定之人、冒充他人收受財物等共同特徵，只是一般、抽象之因為電信詐欺交付財物可能性的認識。除了此種一般、抽象之可能性認識，加上「收受財物之態樣、方法」、「反覆相同行為」、「報酬多寡」、「接受指示之經過與指示內容」等各種情況做為基礎，確認肯定故意程度之認識可能性。更應該檢討有無排除詐欺認識可能性，個別、具體檢討有無詐欺罪之未必故意。但是案例三對於具體、個別之判斷，特別是有關詐欺認識可能性之判斷並不充

³⁶ 江見健一，同註 11，頁 44-45。

³⁷ 大庭沙織（2020），〈詐欺の被害者が送付した荷物を依頼を受けて送付先のマンションに設置された宅配ボックスから受領する行為と詐欺罪の故意及び共謀[最高裁令和元.9.27 判決]〉，載：《刑事法ジャーナル》，64 号，頁 98-100。

分³⁸。如果沿襲此種見解，否定車手故意將限於非常例外之情況³⁹。

相對的，肯定見解認為如果居住者委託收受包裹，不會要求使用看起來就是竊盜行為之取出領取通知書的方法。如果委託者指示此種方法，可推論委託者並非居住者；其次，一般寄件人都是針對收件人所在場所寄送包裹，應該認識寄件人認為居住者收受包裹，基於此種認識再合併考量委託者可能並非居住者，行為者更可能認識寄件人不知道收受包裹者不是居住者。因此，案例三認為寄件人認為居住者是收件人，亦即寄件人陷於包裹收件人之錯誤而寄件，進而推論認識自己收受之包裹係基於詐欺而寄送的可能性，直接推論具有詐欺之認識⁴⁰。

（四）檢討

肯定與否定見解差異之原因，在於認識可能性之程度，例如故意犯直接面對規範可以形成反對動機而應該較過失犯更加強烈之非難，所以追究故意犯之責任，行為者必需認識該當構成要件事實，大概「某種違法行為」尚有未足。只有此種認識或無意識的認識「可能是詐欺」，也難以認為車手直接面對詐欺罪之規範⁴¹。不過，即使是批評之論者，也認為即使行為者認識其他犯罪之可能性也可以肯定詐欺的故意⁴²。肯定與否定見解都認為必需具有詐欺之故意，但是詐欺認識可能性之程度並不相同，如果肯定故意之必要可能性認識程度要求較低，只要沒有排除詐欺可能性之認識即為已足，依據最高裁判所之見解，推認詐欺可能性是否浮現於行為者腦海。相對的，詐欺可能性認識程度要

³⁸ 成瀬幸典，同註 30，頁 117。

³⁹ 品田智史（2020），〈特殊詐欺の受け子の故意[最高裁令元.9.27 判決]〉，載：《法学セミナー》，781 号，頁 123。

⁴⁰ 菅沼真也子，同註 28，頁 195。

⁴¹ 大庭沙織（2017），〈振り込め詐欺における受け子の故意の認定〉，載：《刑事法ジャーナル》，53 号，頁 22-23。

⁴² 大庭沙織（2020），〈特殊詐欺の受け子の故意の認定方法〉，載：《島大法學》，63 卷 2 号，頁 14。

求較高，至少要求「詐欺可能性高於其他犯罪可能性」程度之認識，如果只是相同程度，則認識詐欺可能性之證明即不充分。肯定詐欺故意需要何種程度之認識可能性，是實體法之問題。特別是電信詐欺車手故意成為爭議之案件，多數涉及構成要件欠缺重疊性之毒品等違禁物的犯罪類型，此時需要何種程度之認識可能性，更應該重新檢討⁴³。

因此，至少只有某種犯罪之認識無法自動的導出詐欺的認識，必需想起的犯罪類型包括詐欺行為⁴⁴。或者區別抽象之違法認識與故意，在於後者之行為者置於當時情況形成法益侵害或危險之反對動機，所以單純某種違法行為之認識尚有未足，解釋上應有「詐欺之認識或預見」或「包含詐欺在內犯罪之認識或預見」。詳言之，關於電信詐欺之故意的認識內容、對象可以使用：「某種犯罪→某種財產犯罪→詐欺罪→電信詐欺」的型式表示涵攝、階層之關係。如同平成2年裁定情況，如果成立故意必需明確認識該當構成要件事實之毒品種類，行為者處於不關心毒品種類等什麼毒品都可以之情況，即無法肯定故意之不合理結果。概括故意認識之對象，跨越「類」之認識或預見成為問題時，如何考量妥當之結論。例如電信詐欺之車手「可能參與某種犯罪」之模糊想法，但是也沒有排除「可能是騙取的財物」之認識或預見，仍然可以肯定詐欺之故意。所謂「某種犯罪」，理論上可能包括所有的犯罪類型。相對的，如果行為者可以限定在「參與運輸槍械」之認識或預見，即無法肯定詐欺之故意。此時，在肯定構成要件重疊之限度內，依據抽象的事實錯誤方法處理⁴⁵。故意內容本身，必需依據各個犯罪類型之內容個別具體規定（即「種」的概念）。因此，行為者之心理內

⁴³ 富川雅滿，同註24，頁32-33。

⁴⁴ 半田靖史，同註31，頁17。

⁴⁵ 日本刑法第38條第2項：「本應該當重罪之行為而行為時不知者，不得依重罪處斷。」日本通說與實務係採構成要件的符合說，所謂「構成要件的」，則以「法定」的構成要件為基準。例如依據較輕之持有麻藥罪認識而實現較重之持有安非他命罪時，認為兩罪在輕罪之限度內實質的重合（最決昭和61・6・9刑集40・4・269頁）。參閱高山佳奈子（2010），〈§38（故意）〉，載：西田典之、山口厚、佐伯仁志編，《注釈刑法 第1卷》，頁525，有斐閣。

容可能有很多態樣，必需依據各個故意概念加以認定。電信詐欺之故意內容，至少必需是不能排除參與詐欺之可能性（可能是騙取的財物）。為了肯定詐欺罪之故意，只有某種違法行為之認識尚有未足，否則抽象的違法認識與故意無法區別。故意必需是行為者置於當時情況，產生禁止個別法益侵害或危險動機之功能。至少具有詐欺之認識或預見或包含詐欺在內犯罪之認識或預見，而且未必的認識即為已足⁴⁶。

（五）小結

綜上考察肯定與否定見解，案例一至案例三所涉及之問題，係行為者認識自己的收受行為參與某種犯罪行為，而且可以想起數種特定之犯罪（例如財產犯罪或者收受毒品等違禁品）之情況，但是不同於平成 2 年裁定，數種犯罪之保護法益與構成要件差異頗大，此時故意認識程度之爭議。儘管案例一至案例三之第二審判決均諭知無罪判決，但是最高裁判所均認為誤認重大事實而廢棄原審判決，雖然均屬案例判斷，卻可窺見日本實務之趨勢。至於學說方面，肯定與否定見解併存，如同論者之歸納，爭點在於肯定成立詐欺罪是否需要高於其他犯罪可能性之認識。

對此問題，本文以為：1.為了符合責任原則，必需直接面對規範而形成反對動機，但是只要具有社會意義程度之認識即為已足，所以單純同意參與某種犯罪之認識無法成立詐欺罪，尚需具有一般人足以想起參與包括詐欺罪等犯罪之認識；2.具體案例事實，依據一般人的抽象能力與連想能力也可以認識參與詐欺之可能性，案例一至案例三之情況，一般人都可以想見參與包括詐欺在內犯罪之可能性；3.至於是否可能參與其他犯罪之問題，如同通常討論概括故意之情況，對於構成要件結果發生於何者無需有確切之認識，而且因果關係錯誤不阻卻故

⁴⁶ 長井長信（2022），〈特殊詐欺における受け子の故意の認定について〉，載：《明治学院大学法学研究》，112 号，頁 76-77。

意，限於日本通說與實務所採之構成要件之符合說作為前提，所以肯定成立詐欺罪亦無需較高程度之認識或者確切之認識，只要沒有足以排除詐欺認識之特別情況，應該就足認具有詐欺之故意。

因此，即使是肯定見解，均同意單純參與某種犯罪之認識無法成立詐欺罪，尚需其他足以想起參與包括詐欺罪等犯罪之認識始足成立詐欺罪。例如行為態樣不自然（案例一、案例二與案例三）、反覆實行相同行為（案例一、案例二）、收受高額報酬（案例一、案例二）、事後的類似行為（案例三）、接受委託之背景與經過等。首先，冒用他人名義本身即屬不正常之行為，E 可能認識寄件人陷於包裹收件人之錯誤而寄件，進而推論認識收受之包裹係基於詐欺而寄送的可能性；其次，反覆實行相同行為在案例一、案例二是推論事實之要素，因為收受報酬而反覆實行相同行為，應該可以發現行為的不自然性質；再者，收受與類似工作更高之報酬，通常可以認為這是可疑或者危險之工作，但是所謂報酬高、低具有相對性，也要合併考量行為者的資產狀況；最後，關於行為態樣之周知性，案例一行為本身就足以充分推論詐欺之故意，無需具有周知性。

另一方面，關於推認詐欺罪故意之方法，儘管案例三似乎直接推論成立詐欺罪，惟有認為案例三之情況則為行為態樣非常異常⁴⁷。不過，依據 E 之行為情況（即沒有直接經由快遞業者收受包裹），也無法排除收受毒品等違禁品之可能性。細繹案例一至案例三之內容，A 抗辯認為包裹內容是違禁品，C 則抗辯是黃金、寶石、他人名義之存摺或行動電話等，而 E 並未如此陳述，所以案例三並未說明是否認識其他犯罪之可能性。

二、借鏡

我國學說對此爭議多無討論，通常認為構成要件故意認知要素對

⁴⁷ 長井長信，同前註，頁 82。

應所有客觀構成要件要素，但是大致、概略的對應即為已足⁴⁸。或者認為構成要件故意必需認識或容認構成要件該當事實，各個犯罪構成要件不同，故意內容也有差異，具有犯罪行為加以個別化之機能。只要有毒品之「類」的認識，即使不知道安非他命之「種」的認識，也應該具有故意⁴⁹。

我國實務認為行為人究竟有無犯罪之故意或未必故意，乃個人內在之心理狀態，必須從行為人之外在表徵及其行為時之客觀情況，依經驗法則而為判斷⁵⁰。另外關於毒品犯罪收受包裹內容之認識，也如同日本刑法第 38 條第 2 項之規定，在輕罪範圍內重合⁵¹。至於收簿手之案例極多，雖然多數案例肯定具有詐欺之認識，但是各案理由未必一致，例如：(一) 最高法院 111 年度台上字第 2657 號判決：1. 認識電信詐欺方法（一般具有社會生活智識之人知悉詐欺集團分層負責手法）；2. 欠缺委託他人收受包裹必要性之行為異常性（物流業興盛，若非寄送物品涉及不法，實無支付報酬委託他人領取）；3.（委託人、收件人或受轉交人）隱匿身分；4. 報酬；(二) 最高法院 111 年度台上字第 1934 號判決：1. 反覆實行相同行為；2. 隱匿身分；3. 高額報酬；(三) 最高法院 111 年度台上字第 192 號判決：1. 認識電信詐欺方法；2. 行為異常性；3. 高額報酬；(四) 最高法院 111 年度台上字第 1983 號判決：1. 告知查緝風險；2. 行為異常性；(五) 最高法院 110 年度台上字第 3878 號與最高法院 110 年度台上字第 1674 號判決：1. 反覆實行相同行為；2. 行為異常性；3. 高額報酬。其他第二審法院案例也多數考量反覆實行

⁴⁸ 林鈺雄（2018），《新刑法總則》，頁 202-203，自刊，六版。

⁴⁹ 甘添貴、謝庭晃（2006），《捷徑刑法總論》，頁 91、95，甘添貴，修訂初版。

⁵⁰ 最高法院 104 年度台上字第 3608 號判決。

⁵¹ 最高法院 110 年度台上字第 2005 號判決：「暫行新刑律第 13 條第 3 項原規定：『犯罪之事實與犯人所知有異者，依下列處斷：犯重於犯人所知或相等者，從其所知；所犯輕於犯人所知者，從其所犯』，嗣後制定現行刑法時，以此為法理所當然，乃未予明定，惟解釋上仍可作如是觀。從而，客觀事實除與不確定故意之『預見，發生不違背本意』相合致，而無所知所犯錯誤理論之適用外，行為人以犯重罪之意思，實行犯罪，而發生輕於預見罪名之結果者，從其所犯（知重犯輕），行為人以犯輕罪之意思，實行犯罪，而發生之事實重於預見之罪名者，從其所知（知輕犯重）。」

相同行為、隱匿身分或高額報酬等要素⁵²。也是如同日本實務見解，依據各別案件做為前提，並沒有認定故意不可或缺之間接事實。

雖然犯罪手法未必相同，但是臺灣電信詐欺行為也是分工細緻，僅提供參與者最小必要程度之情報，推認收簿手故意之方法也是依據間接證據之相互印證。不過，細繹我國實務見解，通常並未說明如何想起電信詐欺之認識，例如日本實務之「可以充分想起收受包裹是因為包含詐欺在內之犯罪行為而寄送」、「可能是組織的分擔任務之詐欺行為」或「認識收受之包裹係基於詐欺而郵寄」。如同日本學說與實務之檢討，只有某種違法行為之認識尚有未足，否則抽象的違法認識與故意無法區別，而且只有某種犯罪之認識無法自動的導出詐欺的認識，必需想起的犯罪類型包括詐欺行為，除了一般、抽象之某種犯罪可能性認識，更加上收受財物之態樣等各種情況，個別、具體檢討有無詐欺罪之未必故意。儘管犯罪方法不斷翻新，至少達到一般人程度認識認識是多數人參與、細緻分工而且隱匿身分的犯罪行為，電信詐欺即屬於此種典型的犯罪行為。當然此種委託他人收受包裹之犯罪方法亦可見於國外寄送毒品⁵³，但是無需達到詐欺以外犯罪都不可能之程度，只要達到多種犯罪類之中包含詐欺罪可能性之程度即為已足。

以臺灣高等法院 109 年度上訴字第 883 號判決為例，加上日本實務歸納之內容，推認可能涉及某種犯罪（自承違反包裹快遞業之運送習慣而心生懷疑卻辯稱不知包裹內容物是存摺及提款卡）之間接證據可以歸納為高額報酬（每趟 1000 元與郵資補貼一天 500 元）、知悉查緝風險、委託者不說明或沒有合理說明包裹內容（說是 3C 產品當時覺得怪怪的且要求不得私拆包裹）。至於涉及電信詐欺之間接證據如知悉包裹內容是金融交易工具、委託者、轉交者是多數人參與或者身分不

⁵² 例如臺灣高等法院 111 年度上訴字第 2104 號、臺灣高等法院 111 年度上更一字第 7 號、臺灣高等法院 110 年度上訴字第 2642 號、臺灣高等法院 110 年度上易字第 1799 號、臺灣高等法院 109 年度上訴字第 883 號、臺灣高等法院臺中分院 108 年度上訴字第 1492 號、臺灣高等法院高雄分院 110 年度上易字第 134 號判決。

⁵³ 例如最高法院 111 年度台上字第 2714 號與第 2504 號、110 年度台上字第 6107 號與第 5550 號、109 年度台上字第 5185 號與第 5395 號判決。

詳(任意簽署收件人「王柏峰」等人之姓名)、聯絡方式異常性(與「俊義」之 LINE 對話紀錄)、取得方式異常性(指示至便利超商領之包裹原本就可以直接寄送至目的地)、轉交方式異常性(包裹放置於變電箱、路邊草叢、花盆等隱密地點)、反覆實行相同行為(「俊義」指示前往新北市板橋區、樹林區等不特定地點簽收包裹)、電信詐欺之周知情況、其他人之警告、過去參與電信詐欺之經驗或外部表現之態度等。

論者歸納日本實務見解,認為足以推論車手詐欺故意認識之事實⁵⁴:1.可以想起某種犯罪行為之事實:(1)高額報酬:如同走私毒品之交通,可以充分想起行為違法而伴隨相當風險,如果報酬沒有達到令人懷疑程度即非故意⁵⁵;(2)查緝風險:除了指示工作內容外,另告知行為時之注意事項,例如警察逮捕可能性或者要求警戒四周⁵⁶;(3)可以推論包裹內含具有高度秘匿性貨物之事實:例如使用專用行動電話指示工作內容、告知絕對不可以打開包裹。2.形成詐欺認識之特殊事實,認定詐欺故意,儘管被告併存數種犯罪(詐欺、毒品、槍枝)之認識並沒有妨礙,但是仍應認識詐欺之可能性:(1)直接可以想起詐欺行為之事實:如果是直接交付型之車手,因為必需接觸被害者(例如高齡者),容易認識自己實行詐欺行為;(2)依據電信詐欺知識形成詐欺認識之事實:即使欠缺認識直接可以想起詐欺行為之事實,但是具有關於電信詐欺之知識也可能想起詐欺的可能性,A.工作內容:典型的間接交付型係利用無人居住的空屋、使用假名之收件人,指示收受後放置指定地點等,此種工作內容依據電信詐欺知識可以形成詐欺的認識,但是與運輸毒品行為共同情況甚多,未必可以當然推認僅有詐欺之認識;B.包裹內含現金:如果認識包裹內含現金,容易想起是詐欺行為⁵⁷。C.指示者與回收者等多數人參與之情況:如果認識尚有指示工作者、回收包裹者等有組織之行為,也是電信詐欺之特徵,但是

⁵⁴ 大庭沙織,同註 42,頁 11-28。

⁵⁵ 名古屋高判平成 28・9・21 高刑速報(平成 28)217 頁。

⁵⁶ 東京高判平成 28・6・15 判例時報 2331 号 116 頁。

⁵⁷ 東京高判平成 27・6・11 判例時報 2312 号 134 頁。

也無法排除毒品等其他犯罪之可能性。³關於電信詐欺車手之知識：(1) 電信詐欺之周知情況：例如經常報導利用快遞業者之電信詐欺行為而喚起社會注意⁵⁸；(2) 其他人之警告：例如警察事先警告代理收受郵件業者客戶 20 人中已有 5 人參與詐欺行為，當然認識其餘客戶也可能有人參與詐欺行為⁵⁹，但是單純只有警告「有詐欺可能」而未具體說明內容仍無詐欺之認識⁶⁰；(3) 過去參與電信詐欺之經驗。其他如車手外部表現之態度，例如對於警察詢問隱瞞本名⁶¹，或者要求查看包裹內容時逃走⁶²。以上要素亦可見於我國案例。

綜上考察，從判斷要素觀察，我國實務見解對於收簿手之案例考量要素與日本實務大致相同，但是從判斷過程觀察，若干案例亦可見僅依行為異常性而直接肯定詐欺之故意，例如臺灣高等法院 111 年度上訴字第 2546 號判決：「受他人委託領取包裹，立即另行送出，應可預見所為事涉詐欺犯罪。」如同先前之檢討，區別抽象之違法認識與故意（犯罪事實之認識），單純只有某種違法行為之認識尚有未足，為了肯定收簿手具有參與電信詐欺之認識，應有「詐欺之認識或預見」或「包含詐欺在內犯罪之認識或預見」；其次，判斷是否具有參與電信詐欺之認識，歸納日本學說整理之日本實務見解，推認過程係：(一) 可以想起某種犯罪行為之事實，例如高額報酬、查緝風險、高度秘匿性貨物；(二) 形成詐欺認識之事實，例如使用假名、收貨或取貨地點、組織行為；(三) 關於電信詐欺之知識，例如電信詐欺之周知情況與過去經驗等，逐步說明涵攝、階層之關係；再者，除了依據間接事實推認有無詐欺故意之外，也應該考量有無「足認排除詐欺故意」的例外情況，例如少數否定詐欺故意之臺灣高等法院 110 年度上易字第 628 號判決，雖然反覆實行相同行為，但是發現包裹內有存摺及提款卡即

⁵⁸ 仙台高判平成 29・8・29 高刑速報（平成 29）309 頁。

⁵⁹ 東京地判平成 27・5・26LEX/DB25542450。

⁶⁰ 同註 55。

⁶¹ 福岡高判平成 29・12・20 高刑速報（平成 28）271 頁。

⁶² 東京高判平成 28・6・15 判例時報 2331 号 116 頁。

向警方報案，即屬此種情況。

肆、結語

案例一至案例三是日本實務先前沒有遇過之情況，論者指出基於刑法謙抑主義，理論上各別的犯罪方法並非故意，從而案例一至案例三的第二審判決均否定詐欺之故意，但是至少限於詐欺罪案件觀察，因為電信詐欺造成之損害影響一般國民的規範意識，所以最高裁判所也沿襲國民認為「這就是詐欺故意」的想法⁶³。不過，前述案件並非依據犯罪方法周知性而推論詐欺之認識，而是依據各個案件之事實，綜合對於犯罪事實之認識，限於無法排除故意之情況推認詐欺故意。除了說明利用間接證據推認犯罪事實之方法外，有關推認之各種考量要素、重視電信詐欺之特殊性質與考量有無排除故意等判斷方法，都足供我國類以案件之參考。

⁶³ 前田雅英（2020），〈判例の「特殊詐欺の故意」の認定の変化[最高裁令和元.9.27判決]〉，載：《捜査研究》，832号，頁11。

參考文獻

一、中文

(一) 專書

林鈺雄（2018），《新刑法總則》，自刊，六版。

甘添貴、謝庭晃（2006），《捷徑刑法總論》，甘添貴，修訂初版。

明照章博著，謝開平譯（2021），〈為肯認故意而必要之事實認定〉，載：《刑事法學的浪聲與濤聲：甘添貴教授八秩華誕祝壽論文集》，元照。

二、日文

(一) 專書

山口厚（2016），《刑法總論》，有斐閣，三版。

中野次雄（2009），《判例とその読み方》，有斐閣，三訂版。

井田良（2018），《講義刑法学・総論》，有斐閣，二版。

前田雅英（2011），《刑法總論講義》，東京大学出版会，五版。

高山佳奈子（2010），〈§38（故意）〉，載：西田典之、山口厚、佐伯仁志編，《注釈刑法 第1卷》，有斐閣。

高嶋智光（2017），〈覚醒剤密輸（携行型）事件における故意に関する捜査とその立証〉，載：《新時代における刑事実務》，立花書房。

高橋則夫（2013），《刑法總論》，成文堂，二版。

高橋省吾（2018），〈§264（詐欺）〉，載：大塚仁、河上和雄、中山善房、古田佑紀編，《大コンメンタール刑法 第13卷》，青林書院，三版。

曾根威彦（2008），《刑法總論》，弘文堂，四版。

(二) 期刊

- 十河太朗(2020),〈特殊詐欺の受け子について故意および共謀が認められた事例[最高裁令和元.9.27 判決]〉,載:《法学教室》,473号。
- 大庭沙織(2017),〈振り込め詐欺における受け子の故意の認定〉,載:《刑事法ジャーナル》,53号。
- 大庭沙織(2020),〈特殊詐欺の受け子の故意の認定方法〉,載:《島大法學》,63卷2号。
- 大庭沙織(2020),〈詐欺の被害者が送付した荷物を依頼を受けて送付先のマンションに設置された宅配ボックスから受領する行為と詐欺罪の故意及び共謀[最高裁令和元.9.27 判決]〉,載:《刑事法ジャーナル》,64号。
- 半田靖史(2019),〈受け子の故意の認定〉,載:《法学セミナー》,779号。
- 半田靖史(2020),〈受け子の故意と共謀の認定[最高裁平成30.12.11 判決,最高裁平成30.12.14 判決,最高裁令和元.9.27 判決]〉,載:《法律時報》,92卷12号。
- 玄守道(2017),〈覚せい剤の故意の認定について[最高裁平成22.9 決定]〉,載:《刑事法ジャーナル》,53号。
- 吉戒純一(2021),〈詐欺の被害者が送付した荷物を依頼を受けて送付先のマンションに設置された宅配ボックスから取り出して受領するなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[令和元.9.27 第二小法廷判決]〉,載:《法曹時報》,73卷7号。
- 成瀬幸典(2019),〈特殊詐欺の受け子について詐欺罪の故意が認められた事例[最高裁平成30.12.14 判決]〉,載:《法学教室》,462号。
- 成瀬幸典(2021),〈特殊詐欺の受け子について詐欺罪の故意および共謀が認められた事例〉,載:《ジュリスト》,1557号。

- 成瀬幸典（2021），〈特殊詐欺の受け子について詐欺罪の故意および共謀が認められた事例〉，載：《ジュリスト》，1557号。
- 江見健一（2019），〈特殊詐欺の受け子の罪責に関する諸問題：特殊詐欺の現状と近時の最高裁判例を踏まえて(下)〉，載：《警察学論集》，72巻12号。
- 角田正紀（2019），〈現金送付型の特殊詐欺事案において、指示を受けてマンションの空室に赴き詐欺の被害者が送付した荷物を名宛人になりすまして受け取るなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[最高裁平成 30.12.11 判決]〉，載：《刑事法ジャーナル》，60号。
- 長井長信（2022），〈特殊詐欺における受け子の故意の認定について〉，載：《明治学院大学法学研究》，112号。
- 前田雅英（2019），〈詐欺罪の故意の認定[最高裁平成 30.12.11 判決]〉，載：《捜査研究》，68巻7号。
- 前田雅英（2020），〈判例の「特殊詐欺の故意」の認定の変化[最高裁令和元.9.27 判決]〉，載：《捜査研究》，832号。
- 品田智史（2018），〈特殊詐欺事案における故意と共謀〉，載：《阪大法学》，68巻3号。
- 品田智史（2020），〈特殊詐欺の受け子の故意[最高裁令和元.9.27 判決]〉，載：《法学セミナー》，781号。
- 原田國男（1990），〈覚せい剤輸入罪及び所持罪における覚せい剤であることの認識の程度〉，載：《ジュリスト》，958号。
- 富川雅満（2021），〈特殊詐欺における受け子の故意の認定[裁三判平成 30.12.11 他]〉，載：《法学セミナー》，793号。
- 高倉新喜（2019），〈情況証拠による詐欺の故意および共謀の推認[最高裁平 30.12.11 判決]〉，載：《法学セミナー》，722号。
- 菅沼真也子（2020），〈特殊詐欺事案における受け子の故意として必要な認識--最三判平 30・12・11 および最二判平 30・12・14 を素材として〉，載：《商学討究》，70巻4号。

- 菅沼真也子（2020）,〈詐欺の被害者が送付した荷物を依頼を受けて送付先のマンションに設置された宅配ボックスから受け取るなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[最高裁令元.9.27 判決]〉, 載:《商学討究》, 71 卷 2・3 号。
- 蛭田円香（2021）,〈指示を受けてマンションの空室に赴き詐欺の被害者が送付した荷物を名宛人になりすまして受け取るなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[平成 30.12.11 第三小法廷判決]〉, 載:《法曹時報》, 73 卷 1 号。
- 蛭田円香（2021）,〈詐欺の被害者が送付した荷物を依頼を受けて名宛人になりすまして自宅で受け取るなどした者に詐欺罪の故意及び共謀があるとされた事例[平成 30.12.14 第二小法廷判決]〉, 載:《法曹時報》, 73 卷 1 号。
- 樋笠堯士（2020）,〈特殊詐欺の受け子と薬物事犯における故意の認定[最高裁平成 30.12.11 判決,最高裁平成 30.12.14 判決]〉, 載:《捜査研究》, 69 卷 3 号。

Methods for Determining Collect Parcels and Telecommunications Fraud with the Intent: A Case Study on Three Judgments of the Supreme Court of Japan

Tien Yun Wu*

ABSTRACT

The unusual behavior of accepting a commission and false impersonation to receive and forward delivery relates to crimes and shifting responsibilities. The recipient is also aware of the participation in a criminal offense, Nevertheless, it is unlikely for the recipient to ensure the delivery containing contraband, such as drugs, cash obtained by fraud, or financial transaction tools used by telecommunications fraud syndicates. The issue is to determine the recipient's intention to participate in a specific crime. As such, this article integrates the Japanese practice and theory, examines the comparative laws and identifies the potential judgment.

Keywords: Purposely, Knowingly, Uncertain Purposely, Telecommunications Fraud

* Adjunct Assistant Professor of Institute of Intellectual property, National Taipei University of Technology.