臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

111年度原上訴字第40號

上　訴　人
即　被　告　佟孝羽
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　吳美津律師(法扶律師)

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度原易字第8號中華民國111年7月26日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署110年度軍偵緝字第1號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本案經本院審理結果，認第一審判決認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之犯罪事實、證據及理由（如附件）。

二、上訴人即被告佟孝羽（下稱被告）上訴意旨略以：

㈠被告確實有於民國110年5月間向羅韋程借用其所有中華郵政股份有限公司帳戶（帳號：000-000000000✘✘✘✘✘號，詳細帳號詳卷，下稱本案帳戶），而羅韋程確實有將本案帳戶之存摺及提款卡交與被告使用。但原因是被告是警示帳戶，所以當別人匯款給被告的時候，被告為了方便領款，便於經過羅韋程的同意後，才請其他人匯款到本案帳戶內。更何況，被告於110年5月8日以社群軟體INSTAGRAM帳號000000_000幫朋友「婷婷」貼文稱：有智慧型手機iPhone要出售，價格為25,000元。告訴人周慧雯看到，就私訊給被告說她要買。被告先請告訴人周慧雯匯款至本案帳戶，再約在臺北面交。嗣後被告確實有將該2萬5千元領出來並當面交給朋友「婷婷」，「婷婷」也有給被告5,000元的佣金。但朋友

「婷婷」沒有出現面交手機，也把被告封鎖。被告才提議要全額退款給告訴人。

㈡縱雙方事後發生糾葛或被告、「婷婷」違背原先之承諾，亦僅屬是否有違民事債務履行之義務，自難據以推論被告原先貼文稱有智慧型手機iPhone要出售之初，即有詐欺之犯意。且無論朋友「婷婷」是否出於其他目的而不賣手機，並不代表被告客觀上係施用何等詐術訛詐告訴人同意出錢買手機，告訴人與被告金錢往來，亦有相當判斷能力而能自主決定是否買賣成立，是檢察官無法排除此一對被告為有利認定之可能性，自無法形成被告有罪之確信。從而，被告並非詐騙集團，也沒有要詐騙的意思。檢察官所提出之證據，均僅足證明被告確有將本案帳戶提供給告訴人而將款項轉入該帳戶之客觀事實，惟此尚不足逕以推論被告係於主觀上已明知或可得預見原先貼文稱有智慧型手機iPhone要出售之初，客觀上有施用何等詐術訛詐告訴人同意出錢買手機，也不能直接推認被告所為之目的僅係藉以取信告訴人而已，更不能臆測被告刊登販賣智慧型手機訊息乙事係代友人為之一節，應屬虛構之詞而無可採信。事實上，被告主觀上完全沒有詐欺取財之故意。原審之認定，違背吾人日常生活經驗之定則，以致疑竇叢生，顯難採信，故原審判決所認定之犯罪事實，也與卷附事證不相符。又被告替友人「婷婷」代為刊登販賣智慧型手機之訊息，但未能提出該名友人之任何年籍資料以供查證，固與一般人所會採取之應對措施有所落差，然上開以一般常人智識程度及社會經驗可能判別其中有詐之推論，並不能排除另有因急迫、輕率、無經驗，不具此種警覺程度之被告。是本案自不能僅以被告未能知悉友人「婷婷」之真實身分，即認被告主觀上有犯詐欺取財罪之故意。原審何得臆測本案被告所傳送之上揭智慧型手機照片實非其所稱之友人「婷婷」所提供一節？誠不知在欠缺人、物證下，如何得推定?足證原判決採證違背經驗論理法則等語。

三、駁回上訴之理由：

㈠謹按：認定犯罪事實所憑之證據，固不以直接證據為限，間接證據亦應包括在內，惟採用間接證據時，必其所成立之證據，在直接關係上，雖僅足以證明他項事實，而由他項事實，本於推理之作用足以證明待證事實者，且其如何由間接事實推論直接事實之存在，仍應為必要之說明，始足以斷定其所為推論是否合理，而可認為適法（最高法院105年度台上字第1807號判決意旨參照）。

㈡被告確有於IG網頁之網際網路刊登販售智慧型手機之不實訊息，以此方式對公眾散布而遂行詐欺取財犯行：

辯護人雖以本案是屬民事債務不履行，難認被告原先貼文稱有智慧型手機iPhone要出售之初，即有詐欺之犯意等語置辯。然被告在IG網頁刊登販賣之智慧型手機照片，實非其於偵查及原審中所稱之友人「婷婷」所提供(軍偵緝卷第40頁，原審卷第56、57、173、174頁)，反而是被告請證人羅韋程假裝賣家，提供其所有手機照片混充(見警卷第9頁證人羅韋程的證詞)；更在與告訴人的對話中聲稱是「親妹妹」要賣手機，所提供之宅配通貨號：Z00000000000，也查不到貨物，此情除據證人即告訴人周慧雯證述在卷(警卷第15頁)，更有被告與告訴人周慧雯間的通訊軟體對話可佐(警卷第47、49、75、77頁)。且針對是何人委託販賣，被告在告訴人提出告訴之後，於警詢中已改稱是朋友委託販賣(警卷第15頁)；更於偵查及原審陳稱該名朋友是「婷婷」，是喝酒認識的，認識幾個月而已，卻又無法提供真實姓名年籍資料，及原始委託的通訊軟體對話紀錄，從而原審以其辯稱係替友人「婷婷」代為刊登販賣智慧型手機，應屬虛構之詞，進而認為被告以網際網路刊登販售智慧型手機之不實訊息，以此方式對公眾散布而遂行詐欺取財犯行，核其事實認定並無違誤，辯護人再事爭執被告主觀上並無詐欺取財之犯意，僅應負民事債務不履行之責任等語，本院自難憑採。

四、綜上所述，被告上訴並未提出其他足以動搖原審有罪認定之有利事證，仍執前詞否認犯罪，就原判決已詳細論述說明之

事項及採證認事職權之合法行使，依憑己見，任意指摘，其上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官張立中提起公訴提起公訴，檢察官黃怡君到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　30　　日

刑事庭審判長法　官　林慧英

法　官　謝昀璉

法　官　李水源

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，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　30　　日

書記官　徐文彬

附錄本案論罪科刑法條全文：

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。

前項之未遂犯罰之。

【附件：原審判決】

臺灣花蓮地方法院刑事判決

111年度原易字第8號

公　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官
被　　告　佟孝羽
選任辯護人　吳美津律師（法律扶助）
上列被告因詐欺案件，經檢察官提起公訴（110年度軍偵緝字第1號），本院判決如下：

主　文

佟孝羽以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪，處有期徒刑壹年陸月。
未扣案之犯罪所得新臺幣貳萬伍仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事　實

一、佟孝羽明知自己並無販賣智慧型手機之意，竟意圖為自己不法之所有，基於以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財之犯意，於民國110年5月8日前之不詳時間，在花蓮縣境內之不詳地點，利用可上網之電子設備，於Instagram網頁上（下稱IG網頁）以帳號「000000_000」刊登販賣智慧型手機之訊息。適周慧雯瀏覽前揭訊息後與佟孝羽聯繫，佟孝羽遂於110年5月8日某時許向周慧雯佯稱願以新臺幣（下同）25,000元之代價販賣智慧型手機1支等語，致周慧雯陷於錯誤，遂依佟孝羽之指示將上開金額轉帳至佟孝羽所借得、由不知情之羅韋程（其所涉之詐欺罪嫌部分，另經檢察官為不起訴處分）所申設之中華郵政股份有限公司帳戶（帳號：000-0000000000✘✘✘✘✘號，下稱本案帳戶，另匯款時間、金額均詳如【附表】所示），再由佟孝羽將前揭款項領出得手。
二、案經花蓮縣警察局鳳林分局報告臺灣花蓮地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、證據能力之說明：
一、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項固有明文。惟按當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第15

9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。本案判決所引用具傳聞性質之各項證據資料，經本院於審判期日依法踐行調查證據程序，檢察官、被告佟孝羽及辯護人於言詞辯論終結前，均未聲明異議，本院審酌結果，認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，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。

二、至於本院所引之非供述證據部分，經查並非違法取得，復無依法應排除其證據能力之情形，且經本院於審理期日提示予被告辨識而為合法調查，亦有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

（一）訊據被告矢口否認有何加重詐欺取財犯行，辯稱：我是替綽號「婷婷」之友人協助在IG網頁上刊登販賣手機之訊息，與被害人談妥後原本已約定與「婷婷」面交商品，但「婷婷」卻沒有出現，我並無詐取財物之意思等語。被告之辯護人為其提出辯論意旨略以：本案係因被告友人事後違約所致，被告其後亦有多次與被害人周慧雯協調如何還款之通訊軟體對話紀錄在卷可查，可見被告於刊登販賣手機訊息時，主觀上並無詐欺犯意，本案純屬民事上之債務不履行紛爭，與詐欺取財罪之構成要件不符等語。

（二）經查：

1.被告於事實欄所載之時間、地點及方式在IG網頁刊登販賣智慧型手機之訊息，並於110年5月8日某時許向被害人周慧雯告知願以25,000元代價販賣智慧型手機1支，被害人因而於附表所示時間將上開款項轉帳至被告指定之本案帳戶，再由被告提領，惟被害人迄未取得商品等情，業據被告供述明確（見軍偵緝字卷第40-41頁、本院卷第53-55頁），復經被害人及證人羅韋程於警詢或偵查時證述在案（見警卷第7-10、13-17頁、軍偵字卷第26頁），且有內

政部警政署反詐騙諮詢專線紀錄表、警方受理詐騙帳戶通報警示簡便格式表、金融機構聯防機制通報單、受（處）理案件證明單、受理各類案件紀錄表、被害人提供之通訊軟體對話紀錄翻拍照片與被告於IG網頁帳號截圖數幀、本案帳戶交易明細紀錄等件在卷可憑（見警卷第29-33、37-39、47-113頁、本院卷第35、89頁），此部分事實已可認定。

2.被告雖辯稱其係替友人「婷婷」代為刊登販賣智慧型手機之訊息等語，惟本案自遭警查獲迄今，被告始終未能提出該名友人之任何年籍資料以供查證，其上述所辯是否屬實，顯有疑義。又被告於被害人詢問智慧型手機外觀狀況時，曾以通訊軟體將智慧型手機之照片傳送予被害人乙節，固有卷附通訊軟體對話紀錄為證（見警卷第47頁）；然依證人羅韋程於警詢時證稱略以：我於110年5月6日曾詢問被告是否能借我錢，被告則要我假裝賣家，並將手機照片傳送給被告，並稱其之後再向其男友要求買該手機，其男友即會匯款給我，我遂依其指示傳送我的手機照片給被告，我不清楚被告嗣後竟將該照片傳送給被害人周慧雯等語（見警卷第9頁），可見被告所傳送之上揭智慧型手機照片實非其所稱之友人「婷婷」所提供，倘若被告確係協助友人「婷婷」向被害人詢問有無購買智慧型手機之意願，大可直接向「婷婷」取得該手機之照片即可，何需再假借其他名義向證人羅韋程取得智慧型手機照片，是被告所為實令人不解，可見被告上揭所為目的僅係藉以取信被害人而已，是其供稱刊登販賣智慧型手機訊息乙事係代友人為之等語，應屬虛構之詞，無可採信。

3.又被告於偵訊時供稱其係因另有貸款需要，始向羅韋程借用存摺及提款卡，進而得以使用本案帳戶等語（見軍偵緝字第40頁），然被告既知悉本案帳戶未經羅韋程允諾作為其他用途，卻擅自利用該帳戶供被害人匯款後再自其中取款得手，核其上開行為模式與目前社會上常見之網路或電

話詐騙犯行相符，亦即多係利用第三人之帳戶作為詐欺取財所得財物匯入之犯罪工具，堪認被告確有對被害人施用詐術之客觀事實，應屬明確。

4.另按被告雖不須就其無罪抗辯負終局舉證責任，然若被告所提出者疑為「幽靈抗辯」，因該事由有利於被告，且被告對於該積極主張之特定事實比較知道何處可取得相關證據，即應例外由被告自身就此負相當之說明義務，若被告確能證明至有合理懷疑程度，方該轉由檢察官就被告所提抗辯事由之不存在再予舉證，若被告對「幽靈抗辯」舉證未達此程度，雖理論上其抗辯雖有可能性，但尚不成為有效抗辯，檢察官並無責任證明該抗辯事實不存在，法院就該爭點應為不利於被告之認定。準此，被告固一再辯稱被害人匯入本案帳戶之款項經其提領後並扣除自己應得之佣金後，已將該買賣價金交給友人等語（見警卷第5頁、本院卷第54頁），然倘被告所述為真，被告與其所稱之友人應有相當之關係及認識，就此積極主張之特定事實，被告當有能力提出相關佐證，惟被告始終未提出該名友人之具體年籍資料或聯絡方式以供調查，亦未能合理之說明，自堪認係「幽靈抗辯」，所辯難以憑採。

5.此外，被告之辯護人雖以被告於事發後曾有向被害人協調如何還款之通訊軟體對話紀錄存在，認被告主觀上並無詐期取財之犯意，僅應負民事債務不履行之責任等語，然被告既以前揭方式詐取被害人財物得手，其犯罪行為即已既遂，無論被告事後有無任何試圖返還財物之表示，尚不影響先前犯行之成立，故辯護人上揭所辯，即無可採。

6.另被告及其辯護人雖均聲請本院傳喚證人「婷婷」到庭（見本院卷第56頁），然被告始終未能提出該名證人之真實姓名年籍資料，業如前述，此部分已屬不能調查，附此敘明。

（三）綜上所述，被告前揭所辯顯係事後卸責之詞，要無可採。本案事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

（一）按刑法第339條之4第1項第3款之加重詐欺取財罪，須以對不特定多數之公眾散布詐欺訊息為要件。行為人雖利用廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具犯罪，倘未向公眾散布詐欺訊息，而係針對特定個人發送詐欺訊息，僅屬普通詐欺取財罪範疇。行為人若係基於詐欺不特定民眾之犯意，利用網際網路等傳播工具，刊登虛偽不實之廣告，以招徠民眾，遂行詐騙。縱行為人尚須對受廣告引誘而來之被害人，續行施用詐術，始能使之交付財物，仍係直接以網際網路等傳播工具向公眾散布詐欺訊息，無礙成立該款之加重詐欺取財罪（最高法院111年度台上字第1663號刑事判決意旨參照）。經查，被告於IG網頁上刊登販賣智慧型手機之訊息，就可觀看瀏覽之人係設定為公開，未設有任何限制乙情，業據其供承在卷（見本院卷第173頁），復參酌被害人於警詢時證以其係因瀏覽IG網頁後發現被告刊登販售智慧型手機之訊息後始與其聯繫等語（見警卷第15頁），可見被害人確係先閱覽被告在不特定多數人均可共見共聞之IG網頁所刊登之商品交易訊息後，再主動聯繫被告，則依上開說明，被告以網際網路刊登販售智慧型手機之不實訊息，以此方式對公眾散布而遂行詐欺取財犯行，自該當於刑法第339條之4第1項第3款之構成要件。

（二）核被告所為，係犯刑法第339條之4第1項第3款之以網際網路散布犯詐欺取財罪。公訴意旨認被告所為僅成立刑法第339條第1項之詐欺取財罪嫌，尚有未合，惟因二者基本社會事實同一，且經本院當庭告知被告所涉犯之上開罪名，使其知悉及答辯（見本院卷第169頁），無礙於其訴訟上防禦權之行使，本院自得變更起訴法條予以審理。

（三）被告係利用不知情之羅韋程提供之本案帳戶收受被害人因本案詐欺犯行所匯之款項，以此遂行本案犯行，即為間接正犯。

（四）另犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。此雖為法院依法得行使裁量之事項，然非漫無限制，須犯罪有其特殊之原因、環境與情狀，參以刑法第57條所列10款事項等一切情狀後，在客觀上足以引起一般之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。本院審酌被告始終否認犯行且迄未與被害人和解，且為貪圖利益而在公眾得以自由觀覽之社群網站網頁上刊登不實交易訊息以騙取他人財物，對於交易秩序所造成之危害非輕，故難認有何可堪憫恕之情或有特殊原因或環境等因素，在客觀上足以引起一般同情，而有情輕法重之情事，本案即無適用刑法第59條規定減輕其刑之餘地，附此敘明。

（五）爰以行為人責任為基礎，審酌被告正值青壯，不思以正當方式獲取財物，竟利用網際網路刊登不實訊息詐騙被害人財物，不但侵害他人財產權，甚至影響社會交易秩序，所為實屬不該；又被告犯後仍否認犯行，且雖於本院審理期間多次表示欲與被害人調解及返還全數財物等語（見本院卷第53、175頁），惟經本院移付調解後卻僅有被害人到場，被告則無故不到庭，此有本院調解結果報告書附卷可稽（見本院卷第117頁），致被害人無端增加時間、金錢之支出，犯後態度不佳，浪費司法資源；再審酌被告犯罪之動機、目的、手段、現無刑事前科紀錄之素行（見卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表）、詐得財物金額、其於本院審理時自陳之智識程度及家庭經濟狀況（見本院卷第175頁）等一切情狀，量處如主文所示之刑。

三、沒收部分：

被告因本案犯行取得財物即25,000元為其犯罪所得，此部分未據扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收、追徵。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，刑法第339條之4第1項第3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，判決如主文。

本案經檢察官張立中提起公訴，經檢察官簡淑如到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　7　　月　　26　　日

刑事第二庭　審判長　法　官　黃英豪

法　官　黃夢萱

法　官　蔡瑞紅

【附表】

編號	匯款時間	匯款金額（新臺幣）
1	110年5月10日下午4時16分許	2,000元
2	同年月15日凌晨0時34分許	23,000元