臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上易字第156號

上　訴　人　臺灣橋頭地方檢察署檢察官

被　　告　談元凱

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告詐欺案件，不服臺灣橋頭地方法院114年度易字第379號，中華民國114年11月12日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署114年度偵緝字第406號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、公訴意旨略以：被告談元凱意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財之犯意，先取得其不知情之朋友吳鴻議（所涉詐欺等罪嫌，另經檢察官為不起訴處分）申設之郵局帳號000-00000000000000號帳戶（下稱本案帳戶）之提款卡及密碼，再於113年3月間，對告訴人蘇家和佯稱其父親之朋友在中國大陸有生意，需要先支付機票及住宿費云云，致告訴人陷於錯誤，而分別於113年3月29日23時1分匯款2萬9,985元、於113年4月10日21時25分匯款2萬9,875元至本案帳戶內，談元凱再自行或委請不知情之吳鴻議持本案帳戶之提款卡，於113年3月29日23時22分提領3萬800元、於113年4月10日1時56分提領2,400元、於113年4月10日2時12分提領2萬5,000元得手。因認被告涉犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪嫌。

二、檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法；又犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第161 條第1 項、第154 條第2 項、第301 條第1 項分別定

有明文。而認定不利於被告之證據須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定，即應為有利被告之認定，更不必有何有利之證據；又犯罪事實之認定，應憑證據，如無相當之證據，或證據不足以證明，自不得以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎。另依刑事訴訟法第161 條第1 項規定，檢察官對於起訴之犯罪事實，仍應負提出證據及說服之實質舉證責任，倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。

三、本件公訴人認被告涉有詐欺取財之犯行，無非係以被告於偵查中之供述、證人即告訴人蘇家和於警詢及偵查中之證述、告訴人與被告之通訊軟體LINE對話截圖、本案帳戶之交易明細為其主要論據。

四、被告於偵查中固坦承於公訴意旨所載時間，以上開緣由向告訴人取得上開款項，且嗣後未將上開款項返還予告訴人之事實；惟堅詞否認有何詐欺犯行，辯稱：當時我父親的朋友在大陸地區做燃油回收的生意，我就跟告訴人相約去中國一起做，我有先要告訴人匯機票跟住宿費用給我，但後來因為這筆生意沒有談成，我們就沒有去中國，我就向告訴人稱要將這筆款項轉為借款轉作他用，告訴人也同意，我並無詐欺告訴人之意思等語。

五、經查：被告於113年3月間，向證人吳鴻議借用本案帳戶資料後，邀約告訴人前往大陸地區從事油品生意，並以前往大陸地區需要機票、住宿費用為由，向告訴人索要款項，告訴人應允後，即先後於113年3月29日23時1分匯款2萬9,985元、於113年4月10日21時25分匯款2萬9,875元至本案帳戶內，被告再自行或委請證人吳鴻議持本案帳戶之提款卡，分別於113年3月29日23時22分提領3萬800元、於113年4月10日1時56分提領2,400元、於113年4月10日2時12分提領2萬5,000元後自行花用，其後被告並未與告訴人前往大陸地區，且亦未

將上開款項返還予告訴人等事實，業據被告於偵訊中坦 認明確，核與證人即告訴人於警詢及偵訊中之證述、證人吳鴻議於警詢中之證述情節大致相符，並有告訴人與被告之通訊軟體LINE對話截圖(見偵一卷第149-152頁)、本案帳戶之開戶資料及交易明細(見警卷第13-19頁)等件在卷可參，此部分事實自堪認定。然僅憑上開事實，雖可認定被告確有以上開緣由向告訴人取得上開款項，且於事後並未將款項返還於告訴人，惟如要認定被告上開所為成立詐欺取財罪嫌，至少需有⑴被告向告訴人取得款項之時，有故意對告訴人虛偽告知與交易上重要事實不符之詐術；⑵被告主觀上確有向告訴人詐取上開款項之真意等情事存在，方可認定被告上開所為已該當於詐欺取財犯行，然依卷內現存事證，認上開⑴、⑵所示情事均無法證明，以下分述之。

1.就被告向告訴人取得本案款項之經過而言，被告於偵查中供稱：當時我父親的友人原本在大陸地區作廢油回收生意，我便邀約告訴人一同前往大陸地區從事該生意，但因為我當時無法負擔住宿及機票，才先跟告訴人借調本案款項，後來因為生意沒有談成，我跟告訴人就沒有前往大陸地區，但我因另有資金需求，就跟告訴人討論將這筆款項轉作借款，告訴人也同意將款項借給我，但因為我後來缺乏資力，才沒有償還款項給告訴人等語(見偵二卷第58頁)。而由卷附臺灣基隆地方檢察署114年度偵緝字第263號(下稱另案)不起訴處分書可見，被告於113年3月至7月間，陸續向告訴人借貸共36萬元款項，其後亦有歸還部分款項予告訴人之情，均為被告與告訴人於該案偵查中所肯認(見偵二卷第122-123頁)，而在另案中，被告向告訴人借貸款項之時間(113年3月至7月)與被告收受本案款項之時間(113年3月29日、113年4月10日)幾乎重合，且被告於上開案件，均係以向告訴人借款之名義而取得款項，此節亦與被告前開所述情形大致相符，應可認被告於本案發生時，確有陸續向告訴人借貸多筆款項，則被告稱其與告訴人因故未能前往大陸地區經商後，轉以借貸之形

式向告訴人商借本案款項之情，尚非全然無憑，而堪採認。

2.告訴人固於偵查中證稱：當時被告向我稱其父親在大陸地區作彈簧生意，需要使用燃油，才要我匯款給他作為合作作生意的費用，但後來被告一直藉故推託，也沒有幫我辦理台胞證及購買前往大陸地區的機票，我是因為被告騙我要在大陸地區作生意才會匯款，這筆款項並非我借款予被告之款項等語(見偵二卷第149-150頁)，然由被告與告訴人之對話紀錄觀之，雖可見告訴人於113年4月27日晚間有張貼2張燃油歷史價格表予被告，並可見告訴人於113年5月28日詢問被告「你爸幾號會過來臺灣？」，以及被告於113年6月2日傳送「江蘇明星減震器有限公司」之字句予告訴人，其後告訴人則於113年6月16日、6月20日向被告稱「記得帶我的台胞證回來喔」、「我的台胞證你有拿上來嗎」等語句(見偵一卷第149-152頁)，然在被告與告訴人之對話紀錄中，上開語句均僅為片段之詞句，而未有任何前後對話訊息可資判斷該等語句之具體文意脈絡究竟為何，自難僅憑上開片段之語句而推知其完整文義，進而認定告訴人所述情節確與事實相符，而除上開對話外，卷內已無任何其他事證可佐證告訴人所述之情節屬實。況且，縱認被告與告訴人確曾有商談一同前往大陸地區經商之事，並使告訴人因而匯入本案款項予告訴人，惟對於被告係以上開手法對告訴人施詐，而非以借貸為由向告訴人取得財物之事，除告訴人之上開陳述外，即未見檢察官有提出任何事證可資佐證，是以，被告上開所陳情節既非全然無憑，且除告訴人之片面指訴外，亦無其他事證可佐證被告確係以檢察官所指之詐術手法向告訴人取得本案款項，本於罪疑惟輕原則，自僅得採對被告較為有利之認定，而推認被告最終係以借貸之形式向告訴人取得本案款項。

3.又於借貸之法律關係中，借貸者於貸放款項時，本應自行考量對方之資格、能力、信用、利息之合理投資報酬率、資金風險等等因素，非謂當事人之一方有無法依約履行之情形，即應成立詐欺取財罪，否則刑事詐欺責任與民事債務不履行

責任將失其分際。查被告於偵查中雖供稱其因無資力而未能償還本案款項予告訴人等語，已如前述，然由另案不起訴處分書以觀，可見被告於113年3月至7月間，均與告訴人同住於告訴人位於基隆市信義區之住處內，而告訴人於另案偵查中，亦陳稱其於當時係考量被告因缺錢吃飯而借貸款項予被告，而被告於事後亦有返還15,000元款項予告訴人等語(見偵二卷第122-123頁)，由上開情事以觀，告訴人於本案發生時(即113年3月29日至113年4月10日間)，應與告訴人有相當時間之相處，而有一定之信賴關係，且告訴人既對被告於當時並無資力可供自身吃、住一事有所認知，當應對被告可能無力償還款項之風險有所預見，仍本於其與被告之信賴關係而將款項貸予被告，堪認告訴人所為之借貸決策，應係其本於自身對被告之風險評估及信賴關係所為之決斷，而難認係因受被告施用何等詐術而陷於錯誤所為，況告訴人既已知悉被告於借款當時，已處於無錢可供食、宿之程度，應可認被告並未對告訴人隱瞞其資力狀況，且被告於借貸款項後，既有償還部分款項，則亦難排除被告於借貸之初，仍有返還款項之意願，僅因其後陷於資力不足之狀態，方未能返還款項之可能，自無從僅因被告未將其所借貸之款項返還予告訴人，即據此推論被告確有向告訴人詐取上開財物之犯意，而無由對之以詐欺取財罪嫌論擬。

4.再者，縱認被告確係以赴大陸地區經商，而需要住宿、機票費用為由向告訴人取得本案款項，然被告向告訴人所陳之上開情節，是否確屬與客觀事實不符之詐術？又被告是否自始即無與告訴人共赴大陸地區經商之真意、抑或僅因事後之情事變更而未能成行？卷內均全然未見有任何事證可以佐證，雖檢察官上訴本院後聲請傳訊證人即告訴人到庭為證，並提出被告與告訴人之手機對話記錄（見本院卷第131頁以下）；惟查，告訴人經本院以證人身分傳訊時，仍未到庭為證，且上開對話記錄內容亦不足以證明被告有施用詐術之情事，已如前述，是檢察官所舉之事證，既不足使本院認定被

告向告訴人取得款項之理由，確與交易上之客觀事實不符而該當於詐術行為，自當不得僅因被告未能提出對其有利之具體佐證，即遽入被告於罪。

六、綜上所述，被告固有向告訴人取得本案款項後，未將本案款項返還予告訴人之情，業如前述；然依卷內事證，仍難認被告之行為客觀已該當詐欺取財罪之構成要件，主觀上亦無充足證據足以證明被告有詐欺取財之故意。縱然被告之行為對於告訴人可能產生不便，然此部分應僅係民事上之債務不履行問題，尚非刑法詐欺取財罪所得相繩，是檢察官就被告被訴之犯罪事實，所提出之證據尚不足為被告有罪之積極證明，亦未達有罪之確信，即難逕對被告為不利之認定，被告被訴詐欺取財罪嫌尚屬不能證明。原審為被告無罪之諭知，核無違誤；檢察官循告訴人請求上訴意旨指摘原判決認事用法不當，為無理由，應予駁回。

七、被告經合法傳喚，無正當之理由未到庭，爰不待其陳述，逕行判決之。

據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官洪若純提起公訴，檢察官王光傑提起上訴，檢察官劉穎芳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

刑事第三庭　審判長法　官　吳進寶

法　官　方百正

法　官　莊鎮遠

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

書記官　林佳蓉