臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上易字第197號

上　訴　人　臺灣屏東地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　吳宸吉

000000000000000000

000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人姚孟岑

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣屏東地方法院113年度易字第1216號，中華民國115年3月3日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署113年度調偵字第975號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、吳宸吉意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財之犯意，明知自己無履行之意願，竟於民國111年6月5日，在不詳地點，以通訊軟體LINE（下稱LINE）向曾才珍佯稱可協助代為報名「涂老師（金松子大法師）」所提供之宮廟納福、祭改、代觀元辰宮等服務，致曾才珍陷於錯誤，於111年6月5日17時14分許，以其申設之台新國際商業銀行帳號000000000*****號帳戶（完整帳號不予揭露）轉帳新臺幣（下同）1萬元至吳宸吉申設之一卡通票證股份有限公司帳號0000000000號帳戶（下稱本案帳戶），又於111年6月7日2時52分許，以其申設之一卡通票證股份有限公司帳號25244*****號帳戶（完整帳號不予揭露）轉帳1,000元至本案帳戶。嗣吳宸吉接續前開犯意，又於111年6月7日11時37分許至13時57分許，在不詳地點，以LINE向曾才珍佯稱其需為其他2位報名者墊付上開服務之報名費用，致曾才珍陷於錯誤，再於111年6月7日13時59分許，以其申設之上開一卡通票證帳戶轉帳6,000元至本案帳戶。嗣曾才珍發現吳宸吉根本未報名上開服務，始悉

上情。

二、案經曾才珍訴由屏東縣政府警察局屏東分局報告臺灣屏東地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、程序部分：

㈠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至之4等4條之規定，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，知有刑事訴訟法第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定有明文。本判決下列所引供述證據，被告吳宸吉經本院合法傳喚而未到庭，檢察官、辯護人於本院準備程序時均表示同意有證據能力（見本院卷第95頁），且經本院於審判期日依法踐行調查證據程序，檢察官、辯護人於言詞辯論終結前，均未聲明異議，本院審酌上揭供述證據作成時之情況，並無違法取證之瑕疵，認以之作為證據為適當，依上開規定，應認有證據能力。

㈡被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文。查被告於本院審理期日經合法傳喚，無正當理由不到庭，有本院送達證書及報到單等件附卷可稽（見本院卷第111、119頁），依法爰不待其陳述，逕行判決。

二、認定事實所憑之證據及理由：

㈠被告對於事實欄所載之客觀事實並不爭執，惟矢口否認有何詐欺取財犯行，於原審審理時辯稱：因那時我小孩住院，所以沒有幫告訴人曾才珍報名云云（見原審卷第130頁）。於本院審理時另辯稱：我於告訴人報案前即已主動還款，足證自始無詐欺之意圖；且我係超額還款（2萬元），完全不符詐欺取財之特徵；又告訴人所受損失（17,000元），已因我主動清償而全部受償完畢，並無實質損失，以刑事手段處

罰，顯不符比例原則；另我確實有道士證照，有能力獨力完成法式科儀，自具備履約能力云云（見本院卷第11、65頁）。辯護人則為被告辯護稱：被告行為時主觀上確係為繳納告訴人及2名友人之法事費用而請告訴人匯款，並無不法所有意圖，只是後來因小孩生病才挪作他用，卷內僅有告訴人之片面指述，且告訴人與被告間之對話紀錄亦無法證明被告有詐欺之犯意，復無其他證據擔保告訴人指述之真實性，應為無罪之諭知等語（見本院卷第134頁）。經查：

1.被告於111年6月5日，在不詳地點，以LINE向告訴人表示可協助代為報名「涂老師（金松子大法師）」所提供之宮廟納福、祭改、代觀元辰宮等服務，告訴人於111年6月5日17時14分許，以其申設之台新國際商業銀行帳號000000000*****號帳戶轉帳1萬元至被告申設之本案帳戶，又於111年6月7日2時52分許，以其申設之一卡通票證有限公司帳號25244*****號帳戶轉帳1,000元至本案帳戶。嗣被告於111年6月7日11時37分許至13時57分許，又以LINE向告訴人表示其需為其他2位報名者墊付上開服務之報名費用，告訴人再於111年6月7日13時59分許，以其申設之上開一卡通票證帳戶轉帳6,000元至本案帳戶，而被告實際上並未代為報名「涂老師（金松子大法師）」所提供之宮廟納福、祭改、代觀元辰宮等服務等情，為被告所不爭執（見原審卷第130頁），並經告訴人於警詢、檢察事務官詢問、偵訊及原審審理時均證述明確（見警卷第15至19頁，偵卷第45至48、283至285頁，原審卷第309至329頁），另有被告與告訴人間之LINE對話紀錄翻拍照片、被告與「涂老師(金松子大法師)」間之LINE對話紀錄翻拍照片、台新銀行及iPASS Money電子支付轉帳紀錄畫面擷圖、涂老師臉書發文列印資料、一卡通票證股份有限公司113年12月25日一卡通字第1131225169號函及所附本案帳戶之申設資料、歷史交易明細等件在卷可稽（見警卷第74頁、偵卷第75至265頁、調偵卷第29至31頁、原審卷第27至49頁）。是此部分之事實，均首堪認定。

2.按刑法上所謂「詐術」係指行為人以作為或不作為之方式，傳遞與事實不符之資訊，包括虛構事實、歪曲或掩飾事實等手段皆屬之。又所謂「陷於錯誤」，係指任何一種不正確而與事實真相不相符合之事件與狀態，致使被害人對於交付財物之基礎事實之認知產生錯誤評估而影響意思表示之正確決定而言。查依告訴人與「涂老師(金松子大法師)」間之LINE對話紀錄翻拍照片所示（見偵卷第87頁），「涂老師(金松子大法師)」明確向告訴人表示：「（問：你們還有這個服務嗎？）答：有。代觀探元神宮費用個人3000元，也要預約日期時間」、「（問：所以也有補財運法會功德金8000的嗎？）答：都有在舉辦，要先預約日期時間並選擇服務項目」、「（問：不好意思喔，想詢問你們是先預約收款的還是現場處理繳納的？）答：到現場再繳納就可以，要參加的項目要事先註明並約好日期時間以利進行」等語。基此，欲參加「涂老師（金松子大法師）」所提供之宮廟納福、祭改、代觀元辰宮等服務，僅需預約欲參加之日期、項目即可，無需事先繳納所需費用。惟依被告與告訴人間之LINE對話紀錄翻拍照片所示（見偵卷第79、82、84至85頁），被告卻向告訴人表示：「那妳轉給我吧，先幫妳報名，再幫妳約時間再一起過去」、「那妳轉給我吧，我等等統一報名，有兩個客人也要代觀」、「妳可以先幫轉一下三千嗎，不想等了，我再轉回去給妳」、「兩個」、「兩個沒進度給我，而妳進度已經完成，先送不是，不送煩惱就來了，被人拖到」等語。顯然被告係向告訴人傳達欲報名「涂老師（金松子大法師）」所提供之宮廟納福、祭改、代觀元辰宮等服務時，即需先行繳納所需費用之虛偽訊息，而此事實上之欺瞞，使得告訴人錯誤評估，認需拿出款項始能順利為自己及代他人報名「涂老師（金松子大法師）」所提供之上開服務，進而匯款共17,000元至本案帳戶予被告，即屬「陷於錯誤」而交付財物，並與被告前所施之詐術間存有因果關係，被告所為自該當詐欺取財之構成要件。

3.被告實際上並未代為報名「涂老師（金松子大法師）」所提供之宮廟納福、祭改、代觀元辰宮等服務之事實，業據前述。又被告於原審審理時自承：「（問：你小孩何時生病？）答：9月初」、「（問：「涂老師」祭改何時舉行？）答：每兩個月會有一次」、「（問：所以6月繳錢應是8月舉辦？）答：是」、「（問：所以你小孩生病是發生在「涂老師」祭改後？）答：是」、「（問：為何沒有幫告訴人繳錢？）答：因那時我身上錢不夠，錢拿去付小孩的醫藥費了」等語（見原審卷第132至133、232頁）。可見倘被告向告訴人收款後即向「涂老師（金松子大法師）」報名8月份之上開服務，自無其所稱會因小孩於9月初生病而不得已挪用告訴人所匯款項之情形，已堪認被告確實並無為告訴人報名「涂老師（金松子大法師）」所提供之上開服務之意。其次，依被告與告訴人間之LINE對話紀錄翻拍照片所示，被告於告訴人匯款後，仍持續以LINE向告訴人表示：「妳七月班表給我一下」、「觀元辰宮」、「忘記了喔」、「下個月再安排一下這個月滿了」、「月底還要帶你去觀元辰宮」等語（見偵卷第161至162、205頁），於告訴人詢問：「元辰宮的你報名了嗎錢繳了嗎？」時，回答稱：「妳在說觀元辰喔早就報名了」、「那時候早就繳了」等語（見偵卷第207頁）。則在被告實際上根本未幫告訴人報名或繳費之情形下，其仍持續向告訴人佯稱要安排、已安排、已繳費等語，其所為無非係為防止告訴人起疑，更可見被告主觀上確有向告訴人詐取財物之意。況且，告訴人先後匯款至本案帳戶予被告後，被告旋即轉匯多筆款項予「陳玄雅」及向「全家便利超商」、「統一超商」付款，於111年6月7日10時29分許、111年6月9日8時24分許，本案帳戶均呈現餘額為0元之狀態，此觀前引本案帳戶之歷史交易明細自明（見原審卷第36頁）。除可見被告所稱係為支付小孩之醫藥費而不得不挪用款項之詞為不實在外，更可認定被告確係因個人資金需求而設詞訛詐告訴人，足見被告主觀上確有意圖為自己

不法所有之詐欺取財犯意甚明。是被告所辯係為支付小孩之醫藥費而不得不挪用款項云云，顯係臨訟卸責之詞，不可採信。

4.被告其餘所辯及辯護人辯護意旨不足採信部分：

①被告另辯稱：我於告訴人報案前即已主動還款，足證自始無詐欺之意圖；且係超額還款（2萬元），完全不符詐欺取財之特徵；又告訴人所受損失（17,000元），已因我主動清償而全部受償完畢，並無實質損失，以刑事手段處罰，顯不符比例原則云云。惟查，告訴人於111年9月24日6時38分許即向被告表示：「你上個月底結帳的錢呢？所以你前面說的時間都是要我的？還有萬丹（按：即「涂老師（金松子大法師）」）那個，你還沒報名吧！不用報名了，一起都還我吧」，於111年9月30日15時1分許向被告表示：「所以你今晚給我十萬，我晚上再去找你拿，然後萬丹那個我不去了，你退給我吧」、「全部清完沒有後面了」等語，此有前引被告與告訴人間之LINE對話紀錄翻拍照片可證（見偵卷第223、233頁）；而告訴人於原審審理時亦證稱：我陸續借給被告83,000元，被告有開6萬元的本票，也有拿現金2萬元還我，被告自己加利息3,000元，加上17,000元，所以上面才會加到9萬元多，後面總數才會是10萬元等語（見原審卷第318至319頁），又被告於警詢時自承係於111年10月20日還款2萬元給告訴人等語（見警卷第11頁）。基此，堪認被告係經告訴人自111年9月底開始向其催討款項，且經結算包含本案告訴人所匯17,000元及其他被告積欠告訴人之借款債務後，總金額為10萬元，而被告始於111年10月20日還款2萬元甚明，則尚難認為被告有何主動還款予告訴人之舉，且被告與告訴人間顯然亦無約定被告所給付之2萬元中，係優先用於清償本案告訴人所匯之17,000元。況且，被告虛偽設詞要求告訴人匯款，其後並詐得共17,000元，則其詐欺取財行為即已成立，且具備不法所有意圖，業據前述，自難以被告嗣後曾還款2萬元，即反推被告於行為當時並無詐欺取財之不

法所有意圖。是被告所辯其已主動、超額還款，並無詐欺取財之犯意，且告訴人已全部受償而無損失，以刑事手段處罰，顯不符比例原則云云，自均無可採。

②被告又辯稱：其有道士證照，有能力獨力完成法式科儀，自具備履約能力云云。惟被告本案係以代為報名「涂老師（金松子大法師）」所提供之宮廟納福、祭改、代觀元辰宮等服務等詞訛騙告訴人，告訴人係為取得「涂老師（金松子大法師）」所提供之上開服務，而匯款予被告，其目的不在於要求被告本人提供上開服務，則被告是否有道士證照，是否能提供類似之服務，自與被告本案是否構成詐欺取財犯行間無涉。是被告此部分所辯，亦無可採。

③本院依據告訴人之證述，及被告不利於己之供述、被告與告訴人間之LINE對話紀錄翻拍照片、被告與「涂老師(金松子大法師)」間之LINE對話紀錄翻拍照片、台新銀行及iPASS Money電子支付轉帳紀錄畫面擷圖、涂老師臉書發文列印資料、一卡通票證股份有限公司113年12月25日一卡通字第1131225169號函及所附本案帳戶之申設資料、歷史交易明細等補強證據，已足認定被告客觀上確有為本案詐欺取財犯行，且主觀上確有意圖為自己不法所有之詐欺取財犯意，是辯護人辯稱無補強證據擔保告訴人指述之真實性云云，仍無可採。

㈡綜上所述，被告本案所為詐欺取財犯行，堪以認定，應依法論科。

三、論罪：

㈠核被告所為，係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪。

㈡被告基於同一詐欺取財之目的，於密接時間內，對告訴人施以詐術後，使告訴人陸續匯款至本案帳戶，係侵害同一被害財產法益，告訴人之匯款行為獨立性極為薄弱，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，合為包括之一行為予以評價，較為合理，故對告訴人於密接時、地所犯者，應屬接續犯，

而僅論以一罪。

四、對原判決之上訴說明：

㈠原審認被告犯罪事證明確，其認事用法，核無不合。就刑罰裁量部分，原審先說明被告前因妨害自由案件，經本院以110年度上易字第361號判處有期徒刑3月確定，於111年4月7日易科罰金執行完畢，其於5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，固為累犯，惟參酌司法院釋字第775號解釋意旨，考量被告構成累犯之前案所犯妨害自由罪，相較於本案詐欺犯行，其犯罪類型及手段均有不同，尚無確切事證足認被告有何特別惡性或對刑罰反應力薄弱之情，而不依刑法第47條第1項規定加重其刑（按：檢察官上訴理由未指摘此部分，且公訴檢察官於本院審理時亦表示不主張依累犯規定加重，見本院卷第94頁）；並以行為人之責任為基礎，審酌被告正值壯年，不思以正當方式獲取所需，以上述詐欺方式取得他人財物，致告訴人受有財產上之損害，實屬不該，復考量被告最終猶未能坦承犯行之犯後態度，然迄至原審審理時終能與告訴人達成和解，分期賠償告訴人所受損失（按：被告與告訴人以17,000元成立和解，被告當庭給付7,000元，其餘1萬元則於115年3月5日前給付5,000元、於115年4月5日前給付5,000元，見原審卷第335頁），兼衡其於原審準備程序自述大專肄業之智識程度、從事網拍工作、犯罪手段、家庭生活狀況、素行、告訴人所受損失等一切情狀，量處有期徒刑4月，並諭知如易科罰金，以1,000元折算1日，其量刑亦屬適當。另就沒收部分，說明被告因本案獲有17,000元之犯罪所得，本應依刑法第38條之1規定宣告沒收，然衡酌被告於原審審理中已與告訴人達成和解，並分期賠償告訴人（按：被告除於和解成立時當場給付7,000元外，依前述被告與告訴人之債務結算結果，被告於111年10月20日給付之2萬元中，應包含部分本案應賠償告訴人之款項在內），認如仍對其宣告沒收犯罪所得，應屬過苛，茲依刑法第38條之2第2項規定，裁量不予沒收上開犯罪所得，於法亦屬無違。

㈡檢察官上訴意旨略以：被告前已涉犯多次詐欺案件，足見素行不佳且心存僥倖，有從重量刑以嚇阻再犯之必要，且被告自始未坦承犯行，後續亦未履行和解條件，原審所為量刑，容有斟酌之餘地等語。惟按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權。量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，並無根據明顯錯誤之事實予以量定刑度，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯失出失入情形，即不能任指其裁量不當。經核原判決已具體審酌刑法第57條科刑事由等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，並無明顯濫權或失之過輕之情形，且未違反比例原則，又原審刑罰裁量之依據查核後亦與卷證相符，核無違法或不當之處。就檢察官上訴所指被告之素行及否認犯行之犯後態度等節，業經原判決加以審酌，非未予考量；又被告與告訴人成立和解後，雖未給付其餘1萬元，惟告訴人既已對被告取得執行名義，告訴人所受損害可循民事執行程序求償，被告終須承擔其應負之民事賠償責任，法院自不應將刑事責任與民事賠償過度連結，而科以被告不相當之刑，以免量刑失衡。從而，檢察官上訴認原判決量刑過輕，經核為無理由，應予駁回。又被告上訴否認犯罪部分，業經本院詳敘如前，是其上訴自為無理由，亦應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官何致晴提起公訴，檢察官高大方、劉玲興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　25　　日

刑事第七庭　審判長法　官　李璧君

法　官　李東柏

法　官　程士傑

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　25　　日

書記官　洪孟鈺

附錄本判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第339條第1項

意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。