

臺灣士林地方法院刑事判決

110年度簡上字第98號

上訴人 臺灣士林地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 陳志昇

選任辯護人 許瓊之律師

孫治平律師

上列上訴人即被告詐欺案件，不服本院刑事庭於中華民國110年7月9日所為110年度簡字第88號第一審簡易判決（原起訴案號：109年度偵字第14988號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、陳志昇為址設新北市○○區○○○路0 段000 巷00弄0 號2樓之山閣營造有限公司（下稱山閣公司）之負責人，於民國104 年9 月11日，在張玲玲位在新北市○○區○○○街00號15樓住處，與張玲玲簽定「張玲玲自用住宅新建工程合約書」（以下稱甲合約書），由山閣公司擔任承包商，以張玲玲為業主、承攬坐落新北市○○區○○段000 地號土地之住宅新建工程（以下稱本案工程），張玲玲並依照甲合約書內容及工程進度支付第一期、第二期工程款共計新臺幣（下同）585 萬元予陳志昇；嗣因該住宅一樓天花板高度過低，張玲玲則要求陳志昇就本案工程先停工，並變更設計，將天花板高度拉高，雙方並約定就變更設計之工程簽定另份新合約。詎陳志昇竟意圖為自己不法所有，基於詐欺取財之犯意，明知「假設工程」、「土方工程」之工程款業已包括在張玲玲依甲合約書支付之第一期、第二期工程款款項內，仍

於106 年10月20日，在上址張玲玲住處與張玲玲再簽定「張玲玲自用住宅新建工程合約書」（以下稱乙合約書）時，於乙合約書所附「新北市○○區○○段000 地號新建工程預算書」中，重複虛列「假設工程」（數量：1式、單價50萬6,000元）、「土方工程」（數量：1式、81萬9,900元）共2項目，以此方式對張玲玲施以詐術，致張玲玲因而陷於錯誤，而如數支付依照乙合約書第一期至第九期之款項，因而詐得上開二項工程共132 萬5,900元之款項。嗣經張玲玲之合夥人蔡志強對帳驚覺有異，始查悉上情。

二、案經張玲玲委由蔡志強訴由新北市政府警察局蘆洲分局報告臺灣士林地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

一、本判決據以認定犯罪之被告張焜耀以外之人於審判外之言詞及書面陳述，雖屬傳聞證據；然檢察官、被告及其辯護人於言詞辯論終結前，對於該等證據之證據能力均無爭執（本院110年度簡上字第98號卷【下稱簡上卷】第197頁至第204頁）；又本院審酌該等證據資料製作時之情況，尚無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，與本案待證事實復俱有關連性，認以之作為本案證據應屬適當，依據刑事訴訟法第159條之5 規定，該等證據具有證據能力。

二、其餘本案認定犯罪事實之所有證據資料（含書證、物證等），均與本案事實具有關聯性，並無事證足認有違背法定程序或經偽造、變造等情事，且經本院依法踐行調查程序，檢察官、被告對於證據能力均未爭執，故均具有證據能力。

貳、實體方面

一、認定犯罪事實所憑證據及理由：

訊據被告固坦承其有以山閣公司名義承攬本案工程，分別與告訴人張玲玲簽署甲合約書、乙合約書，且其於乙合約書中重複列計「假設工程」、「土方工程」此2項目等情，惟矢口否認有何詐欺取財之犯行，並辯稱：我承攬本案工程過程

01 中都是跟告訴人之夫即證人吳建誠接觸，我未曾接觸過告訴
02 人，我不清楚告訴人是否知悉重複計價的事情，我之所以重
03 複計價，是因為104年、105年間證人吳建誠向我借款155萬
04 元，我開數張支票給證人吳建誠，結果支票到期時，證人吳
05 建誠僅拿35萬元給我軋票，後來證人吳建誠就要我將欠款加
06 入乙合約書中「假設工程」、「土方工程」此2項目，證人
07 吳建誠是說告訴人是家庭主婦，沒在管這件事情，我認為我
08 沒有詐欺云云（簡上卷第85頁至第86頁、第207頁）；其辯
09 護人則為其辯護稱：洽談本案工程過程中，證人吳建誠均有
10 參與，被告主觀上認為本案工程相關事宜均係由證人吳建誠
11 作主，被告是依證人吳建誠之提議，將證人吳建誠積欠其之
12 120萬元欠款放在乙合約書之「假設工程」、「土方工程」
13 此2項目中，被告認為此係證人吳建誠調度資金之方法，被
14 告主觀上並無詐欺告訴人之意思，亦無不法所有意圖；被告
15 擬定乙合約書後有向證人吳建誠講解並交由證人吳建誠攜帶
16 返家審閱，且甲、乙合約書中均附有工程預算書，告訴人在
17 乙合約書各頁均有蓋章，可見告訴人應有詳細閱讀，而應已
18 知悉重複列計之情事；被告所重複列計之工程款之所以為13
19 2萬元，係因依交易習慣預留議價空間云云（簡上卷第23頁
20 至第25頁、第71頁、第84頁、第86頁至第87頁）。經查：

21 (一)被告為址設新北市○○區○○○路0 段000 巷00弄0 號2樓
22 之山閣公司負責人。104 年9 月11日被告在告訴人位在新北
23 市○○區○○○街00號15樓住處，與告訴人簽定「張玲玲自
24 用住宅新建工程合約書」（含所附「新北市○○區○○段00
25 0 地號新建工程預算書」，即甲合約書），告訴人為業主，
26 山閣公司則擔任承包商，承攬坐落新北市○○區○○段000
27 地號土地之住宅新建工程（即本案工程），告訴人並依甲合
28 約書內容及工程進度支付第一期、第二期工程款共計585 萬
29 元予被告；嗣因告訴人要求變更設計，被告與告訴人約定就
30 變更設計之工程簽定新合約，被告即於106 年10月20日與告
31 訴人再簽定「張玲玲自用住宅新建工程合約書」（含所附

01 「新北市○○區○○段000 地號新建工程預算書」，即乙合
02 約書）。又被告於乙合約書中重複列計「假設工程」（數
03 量：1式、單價50萬6,000元）、「土方工程」（數量：1
04 式、81萬9,900元）共2項目等事實，為被告自承：乙合約書
05 中「假設工程」、「土方工程」部分，事實上沒有這2項工
06 程，這是我大概算個金額就自己寫上去的等語（偵字第1498
07 8號卷第439頁、簡上卷第95頁），核與證人即告訴人於偵查
08 及本院審理中之證述大致相符（臺灣士林地方檢察署109年
09 度偵字第14988號卷【下稱偵字第14988號卷】第163頁至第1
10 67、第169頁、第171頁、第435頁至第441頁、第507頁至第5
11 13、第515頁至第517頁、簡上卷第181頁至第188 頁），並
12 有甲合約書暨所檢附「新北市○○區○○段000地號新建工
13 程預算書」（下稱工程預算書）各1份（偵字第14988號卷第
14 45頁至第85、第457頁、第459頁）、乙合約書暨所檢附「新
15 北市○○區○○段000地號新建工程預算書」1份（偵字第14
16 988號卷第87頁至第121頁、第469頁至第471頁）、告訴人於
17 105年至107年間之新北市樹林區農會匯款申請書9紙、台北
18 市第五信用合作社匯款申請書3紙（偵字第14988號卷第123
19 頁至第129頁）、山閣營造有限公司之基本資料1份（偵字第
20 14988號卷第387頁）等資料在卷可佐，首堪認定屬實。是堪
21 認被告客觀上確有於乙合約書中重複列計「假設工程」、
22 「土方工程」此2項目之情事，應甚為明確。

23 (二)又告訴人業已給付甲合約書中第一期及第二期工程款，並按
24 期給付乙合約書之工程款，且於107年10月23日匯款82萬5,0
25 00元以給付第9期工程款，且於106年10月24日匯款110萬
26 元，其中10萬元為第9期工程款乙情，亦經告訴人於偵查中
27 證述明確（偵字第14988號卷第165頁、第512頁至第513
28 頁），並有告訴人於105年至107年間之新北市樹林區農會匯
29 款申請書9紙、台北市第五信用合作社匯款申請書3紙（偵字
30 第14988號卷第123至129頁）在卷可佐，是堪認就乙合約書
31 中重複計價之「假設工程」、「土方工程」此2項目部分之

01 工程款共132 萬5,900元，告訴人應已支付予被告收受，應
02 無疑義。至被告雖辯稱：告訴人確實有依乙合約書之約定給
03 付工程款，但有最後一期92萬餘元沒有給我，所以針對「假
04 設工程」、「土方工程」此2項目我是依比例拿到工程款等
05 語（簡上卷第85頁），然告訴人業已提出其支付乙合約書第
06 9期工程款之匯款申請書，業如前述，被告空言辯稱並未收
07 到第9期工程款云云，自無足採。

08 (三)而告訴人於本院審理中明確證稱：我在簽署乙合約書時並
09 不知道乙合約書中「假設工程」、「土方工程」此2項目內
10 容，已經被列入甲合約書中了，我並不知道有重複計價的情
11 形，被告在簽訂乙合約書之前，也沒有告知我要上開2個項
12 內容是重複列計的，如果我知道這種情形我就不會依照被告
13 之指示付款等語（簡上卷第188頁至第189頁），參酌被告亦
14 自承：我無法確認告訴人是否知道重複計價的事情，而且因
15 為證人吳建誠不敢讓告訴人知道要償還欠款的事情，證人吳
16 建誠當時也沒有錢，所以當時沒有把償還欠款的事情寫在乙
17 合約書內等語（簡上卷第85頁至第86頁），則告訴人前開所
18 述，應屬信實。綜上，足認被告係於告訴人不知情之情況
19 下，以上開方式施以詐術，致告訴人因而陷於錯誤並交付工
20 程款共計132 萬5,900元。

21 (四)至被告及其辯護人雖分別以前開情詞置辯。然查：

22 1.就被告所辯其係依證人吳建誠之要求，將證人吳建誠所積欠
23 之120萬元欠款灌入乙合約書工程款中乙節：

24 (1)證人吳建誠於偵查及本院審理中證稱：105年間我有向被告
25 借過支票，我現在已經不記得所借支票的張數及價格，我向
26 被告借票時，就是依照支票開出來的日子去還，如果明天要
27 領支票，前一、兩天就要把錢軋進去，被告就會來找我拿
28 錢，被告借我的支票都有兌現，而且借票的事情跟本案工程
29 的工程款無關，我也不曾向被告說關於欠他的120萬元就灌
30 在乙合約書的工程款翁中，我到時候一起還他這種事情等語
31 （偵字第14988號卷第227頁、簡上卷第191頁至第195頁），

而否認曾向被告表示得將欠款灌在工程款內等語。

(2)參以證人即本案工程工地主任林翔熙亦證稱：我與證人吳建誠是朋友關係，我知道證人吳建誠與被告間有私人借貸關係，但我聽被告說借貸跟工地無關等語（偵字第14988號卷第169頁）。

(3)再者，乙合約書中重複列計之工程款共為132 萬5,900元乙情，業據本院認定如前，而被告又自承證人吳建誠所積欠之款項為120萬元等語（偵字第14988號卷第15頁），是被告宣稱證人吳建誠所積欠之款項，顯與其重複計價之工程款數額有所不符；就此被告雖解釋稱：當時是為了要預留殺價空間云云，然倘被告所辯屬實，然不論告訴人與被告最終達成合意之工程款金額為何，被告均僅需就120萬元欠款部分重複計價即可，其餘扣除120萬元部分即為實際工程款，就欠款部分又何須預留議價空間，是由上情，已足認被告此部分辯解顯與常情不符。

(4)再者，證人吳建誠證稱：在簽訂乙合約書過程中及乙合約書工程進行中，被告都沒有找我催討120萬元（簡上卷第195頁至第196頁），被告亦自承：我就剩餘的欠款並沒有向證人吳建誠催討等語（簡上卷第207頁），被告既未曾向證人吳建誠催討債務，又何須以重複計價之方式迂迴償還欠款，足認被告前開所辯，顯不合常理。

(5)綜上諸情，被告辯稱重複列計係出於證人吳建誠之要求乙情，既已為證人吳建誠所否認，而被告既未曾向證人吳建誠催討欠款，其所重複計價之金額又與所稱債權金額不相吻合，而有與常情不符之處，則被告所辯稱重複計價係證人吳建誠所要求乙情，即難採信。

2.被告雖又辯稱：我承攬本案工程過程中都是跟告訴人之夫即證人吳建誠接觸，證人吳建誠是說告訴人是家庭主婦，沒在管這件事情云云；其辯護人亦為其辯護稱：被告主觀上認為本案工程相關事宜均係由證人吳建誠作主云云。然：被告所稱重複計價係出於證人吳建誠之要求等情，以為證人吳建誠

01 所否認，證人吳建誠亦明確證稱：洽談本案工程之過程中，
02 我跟告訴人都有與被告接洽等語（簡上卷第190頁），被告
03 前開所辯，已難採信；況依乙合約書所載，告訴人方為本案
04 工程之業主，縱證人吳建誠確有要求其重複計價之情事，被
05 告亦無從脫免其罪責。

06 3.辯護人雖又為被告辯護稱：被告擬定乙合約書後有向證人吳
07 建誠講解並交由證人吳建誠攜帶返家審閱，且甲、乙合約書
08 中均附有工程預算書，告訴人在乙合約書各頁均有蓋章，可
09 見告訴人應有詳細閱讀，而應已知悉重複列計之情事云云。
10 然本案工程細項甚多，此觀甲、乙合約書所附之「新北市○
11 ○區○○段000 地號新建工程預算書」即明（偵字第14988
12 號卷第67頁至第85頁、第103頁至第121頁），尚不能以甲、
13 乙合約書及所附「新北市○○區○○段000 地號新建工程預
14 算書」均有交予告訴人審閱，即認告訴人並未因而陷於錯
15 誤，辯護人此部分所辯，亦難憑採。

16 (五)綜上所述，被告及辯護人上開所辯，顯屬卸責之詞，實難憑
17 採。本案事證明確，被告上開犯行洵堪認定，應依法論科。

18 二、論罪及沒收部分

19 (一)核被告所為，係犯刑法第339 條第1 項詐欺取財罪。

20 (二)沒收部分

21 按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定
22 者，依其規定；前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不
23 宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1 第1 項、第3
24 項分別定有明文。經查，被告實施本案犯行所詐得之款項為
25 132 萬5,900 元，此部分即屬被告之犯罪所得，且並未扣
26 案，亦未償還予告訴人，復查無刑法第38條之2 第2 項過苛
27 調節條款之適用，自應依刑法第38條之1 第1 項前段、第3
28 項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其
29 價額。

30 三、駁回上訴之理由：

31 (一)原審經審理結果，認本案事證明確，並以行為人之責任為基

01 礎，並審酌被告前無刑事犯罪科刑紀錄，有臺灣高等法院被
02 告前案紀錄表在卷可參，可見其素行尚可；又被告於本案原
03 應善盡承包商之職責，完成本案工程，竟趁與告訴人變更本
04 案工程設計，需再簽定乙合約書之機會，明知乙合約書中所
05 附「假設工程」、「土方工程」之工程款業已包括在告訴人
06 依甲合約書支付之第一期、第二期工程款款項內，為貪圖一
07 己私利，又再虛列上開「假設工程」及「土方工程」項目於
08 乙合約書中，藉此額外詐取工程款，造成告訴人之財產損
09 失，所為實不足取；惟念及被告犯後終能坦承犯行，可見其
10 態度尚可，並參酌被告本案之犯罪動機、目的、告訴代理人
11 於本院準備程序時所表示之意見、本案被告之犯罪所得及其
12 迄今尚未賠償告訴人本案所受損失等情節，暨被告於原審準
13 備程序時自陳高中肄業之教育程度、現仍為山閣公司之負責
14 人，偶爾接些小工程，月薪約2、3萬元，已婚，需扶養2
15 個小孩及小康之家庭生活與經濟狀況等一切情狀後，依刑事
16 訴訟法第449條第2項、第3項，刑法第339條第1項、第4
17 1條第1項前段、第38條之1第1項前段、第3項，刑法施
18 行法第1條之1，量處有期徒刑5月，併諭知易科罰金之折算
19 標準，另認定未扣案重複計價之工程款132萬5,900元，核屬
20 本案犯罪所得，均未扣案，且未有已實際賠償告訴人或被害
21 人之情形，而依刑法第38條之1第1項前段之規定，予以宣告
22 沒收，併依同條第3項之規定，諭知於全部或一部不能沒收
23 或不宜執行沒收時，追徵其價額。核其對於論罪科刑及沒收
24 之認事用法，均無違誤，量刑亦稱妥適，自應予維持。

25 (二)本案檢察官不服原審判決提起上訴，上訴意旨略以：被告雖
26 坦承犯行，然迄今未與告訴人和解，犯後態度難謂良好，且
27 被告之犯罪所得高達132萬5,900元，犯罪所生損害非輕，原
28 審判決僅判處有期徒刑5月，實無以收警惕之效，亦未能使
29 罰當其罪，自難認為適法妥當等語。惟按量刑之輕重，係屬
30 為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟其量刑已以行為人之
31 責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列一切情狀，在法定刑度

內，酌量科刑，如無偏執一端，致明顯輕重失衡情形，不得遽指為不當或違法。查，原審業已本於被告之責任為基礎，依刑法第57條各款規定，具體審酌被告犯罪動機、目的、手段、告訴人所受損害程度、被告之家庭生活狀況、智識程度、未能與告訴人達成和解之原因等各項情狀，而科處被告上開刑度，顯已斟酌全盤情節，且未逾法定刑之範圍，亦與罪刑相當原則、比例原則、公平原則無違，核無不當。至檢察官依告訴人之請求以上開理由提起上訴，然原審量刑時已審酌被告迄今未與告訴人達成和解或取得諒解之情狀，是本案被告與告訴人未能和解乙節既經原審審酌，自難謂本案量刑上有明顯違法或不當之情事，檢察官猶執前詞提起上訴，為無理由，應予駁回。

(三)被告不服原審判決，提起第二審上訴，上訴意旨略以：被告係因證人吳建誠提議方將欠款納入乙合約書中，且告訴人在乙合約書中各頁均有告訴人之簽名蓋印，顯見告訴人均已詳細閱讀，被告並無詐欺之故意云云，並以上開情詞置辯。惟被告確有上開犯罪事實欄所載詐欺取財犯行等情，業據本院認定如前，被告所辯上開各節，經本院列舉事證逐一論駁說明如前，被告猶執前詞否認犯行提起上訴，要無可採。從而，被告前揭上訴意旨，自無可採，其上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第368條，判決如主文。

本案經檢察官張君如提起公訴，檢察官謝幸容提起上訴，檢察官江玟萱到庭執行職務。

中 華 民 國 111 年 5 月 4 日

刑事第五庭審判長法官 黃怡瑜

法官 黃瀞儀

法官 李郁屏

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

書記官 李登寶

01

02 中 華 民 國 111 年 5 月 4 日

03 附錄本案論罪科刑法條：

04 中華民國刑法第339條：（普通詐欺罪）

05 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
06 物交付者，處 5 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 50 萬元以
07 下罰金。

08 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

09 前二項之未遂犯罰之。