臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度金上訴字第2677號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

被　　告　王聖凱

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度訴緝字第166號中華民國114年9月30日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵緝字第71號），針對其詐欺取財罪一部提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、Ａ０１明知其自己之金融帳戶，前因供以犯普通詐欺罪（已於民國112年2月22日由臺灣新北地方法院以111年度審易字第1809號判處罪刑確定）遭凍結，為向友人Ａ３（已成年）佯借帳戶提款卡（含密碼），竟基於詐欺取財之為自己不法所有意圖之犯意，於民國112年8月7日中午12時5分許，在Ａ３位於臺中市○區○○○道○段000巷00號0樓00室之租屋處內，向Ａ３騙稱：因其未攜帶帳戶提款卡來臺中，為供以作為暫時收受朋友匯款後提款之用，有借用Ａ３帳戶提款卡（含密碼）之需求，且可於當日將提款卡歸還云云，使Ａ３誤信為真、陷於錯誤，而交付其所申設、具財產價值之國泰世華商業銀行帳號000000000000號帳戶(下稱國泰世華銀行帳戶)之提款卡（含密碼）1張（未扣案，已由Ａ０１丟棄而滅失）。嗣Ａ０１遲未返還前開提款卡，甚且另行起意，於112年12月17日使用Ａ３上揭國泰世華銀行帳戶，另以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪【即原判決犯罪事實欄一、(二)所示部分，業由原審判決確定】，經Ａ３於112年12月1

9日為警通知並前至警局說明，始為警查悉上情。

二、案經臺中市政府警察局第一分局報請臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、程序部分及證據能力方面：

(一)本院審理範圍之說明：

本案臺灣臺中地方檢察署檢察官對於原判決不服聲明上訴之範圍，係針對原判決關於被告Ａ０１（下稱被告）犯詐欺取財罪部分（不包括原判決另認被告所為以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪部分）等情，有前開地檢署檢察官之上訴書（見本院卷第11至12頁）在卷可參，且據到庭檢察官於本院準備程序及審理時明示陳明（見本院卷第131至132、163頁）；至被告於提出「刑事聲明上訴狀」（見本院卷第21至25頁），而對原判決提起上訴後，業據被告於本院準備程序時填具「撤回上訴聲請書」，表明撤回全部之上訴（見本院卷第132頁）。準此，本院之審理範圍僅限於檢察官對於原判決關於被告所犯詐欺取財罪提起上訴之部分，至於原判決有關被告所為以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪部分，已由原審判決確定，並不在本院之審理範圍，先予敘明。

(二)證據能力方面：

按刑事訴訟法第159條之5規定：「（第1項）被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前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。（第2項）當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第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」，其立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除，惟若當事人已放棄詰問或未聲明異議，基於證據資料愈豐富，愈有助於真實發現之理念，且強化言詞辯論原則，法院自可承認該傳聞證據例外擁有證據能力。查有關下述所引用未符合刑事訴訟法第159條

之1至第159條之4規定之證據，業據本院於審理時當庭直接提示而為合法之調查，且未據到庭檢察官、被告於本院審理辯論終結前聲明異議（見本院卷第163至169頁），本院審酌前開證據作成或取得之狀況，並無非法或不當取證之情事，故認為適當而俱得以作為證據，是前開證據依刑事訴訟法第159條之5之規定，均具有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑證據及理由：

訊據被告對於上揭詐欺取財之犯罪事實坦承不諱，且查：

(一)被告前開所為詐欺取財犯行，已據被告於偵查、原審及本院審理時均表示認罪（見偵緝卷第50頁、原審卷第187頁、本院卷第166至167頁），復有證人即被害人Ａ３於警詢時之證述（見偵13974卷第35至39頁）、臺中市政府警察局第一分局繼中派出所受理各類案件紀錄表、受(處)理案件證明單、內政部警政署反詐騙諮詢專線紀錄表（見偵13974卷第53、55、57至58頁）、被告與被害人Ａ３間之通訊軟體LINE對話紀錄（見偵13974卷第59頁）等在卷可佐，足認被告前開自白均與事實相符而為可信。

(二)雖檢察官上訴理由略以：被告上開所為除構成刑法第339條第1項之詐欺取財罪外，亦應成立洗錢防制法第21條第1項第5款之無正當理由以詐術收集他人金融帳戶罪嫌等語，且被告於本院審理時就無正當理由以詐術收集他人金融帳戶罪嫌部分，亦未予爭執。然查，前揭洗錢防制法第21條第1項第5款之規定，係以無正當之理由，以強暴、脅迫、詐術、監視、控制、引誘或其他不正方法，「收集」他人向金融機構申請開立之帳戶、向提供虛擬資產服務或第三方支付服務之事業或人員申請之帳號為其要件，其所謂之「收集」，參酌上開條文於113年7月31日修正公布前即112年6月14日修正增訂之洗錢防制法第15條之1立法理由，所引用最高法院92年台上字第2018號判決意旨，固指收買受贈互換等一切行為，而在收取之前，即有行使之犯罪意思者而言，且其以圖供行使意思，一次收取即成立，並不以反覆收取為必要。然酌以

刑事犯罪之成立，應以行為人主觀上具有該罪構成要件之犯罪故意為要，而被告上開向被害人Ａ３以虛假之說詞，佯以暫時借取提款卡使用為由，騙取帳戶被害人Ａ３之國泰世華銀行帳戶提款卡（含密碼）後拒未歸還之行為，固合於刑法所定普通詐欺取財罪之構成要件；惟衡以被告係於112年8月7日向被害人Ａ３騙取其國泰世華銀行帳戶提款卡（含密碼），詐取使用之帳戶數量僅為1個，其並非參與詐欺集團而擔任收簿手之角色，且於詐得上開被害人Ａ３之帳戶提款卡後，係於歷經數月後之同年12月17日，方另行起意而獨自為以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪，實尚難遽認被告於向被害人Ａ３詐欺取財時，主觀上另具有「收集」金融帳戶之主觀犯意，於法尚無可單以未解法律之被告於本院審理時之唯一自白，逕認被告另犯有無正當理由以詐術收集他人金融帳戶罪。檢察官前開上訴意旨，容有誤會，附此敘明。

(三)基上所述，本件事證明確，被告前開詐欺取財犯行，足可認定。

三、法律適用方面：

(一)核被告所為，係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪。

(二)按最高法院刑事大法庭110年度台上大字第5660號裁定意旨明揭「被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎」、「法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事實，以及後階段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責任，後階段加重量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察官分別負主張及具體指出證明方法之責」等語。而本案檢察官起訴書於其「證據並所犯法條」欄二中，固記載「被告有『犯罪事實欄所載之有期徒刑執行完畢』，此有本署刑案資料查註紀錄表

在卷可稽，其於有期徒刑執行完畢5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，該當刑法第47條第1項之累犯。又被告本案所為，與前案同屬侵害他人財產法益之犯罪類型，犯罪罪質、目的、手段與法益侵害結果均高度相似，又犯本案犯行，足認被告之法遵循意識及對刑罰之感應力均屬薄弱。是本案加重其刑，並無司法院大法官釋字第775號解釋意旨所指，可能使被告所受刑罰超過其應負擔罪責之過苛疑慮，故被告本案犯行請依刑法第47條第1項規定，加重其刑」等語，然觀之該起訴書犯罪事實欄中，並未有何前開起訴書該段所載之被告前案有期徒刑執行完畢之情形，難認檢察官業就被告構成累犯之事實而為舉證；又原審到庭檢察官其後於原審審理時，僅就被告另對被害人鄭富鴻以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪（非本院審理範圍）部分，補充敘明：「被告前因侵占案件經桃園地院112年度壢簡字第1020號判決處有期徒刑2月確定，於112年11月13日徒刑執行完畢釋放，其於有期徒刑執行完畢五年以內故意再犯本件，該當刑法第47條第1項累犯，但本案與前案同屬侵害他人財產法益之犯罪。足見被告法遵循意識及對刑罰反應力薄弱，本件加重情形無司法院大法官釋字第775號解釋意旨所指疑慮，故請依上開規定加重其刑」等語（見原審訴緝卷第188頁），且未據本院審理時之到庭檢察官，對於被告前開所犯詐欺取財罪部分，主張具有構成累犯及應加重其刑（見本院卷第163至169頁）之事由，參酌上揭最高法院刑事大法庭110年度台上大字第5660號裁定意旨，本院自無庸就被告所犯詐欺取財罪是否構成累犯及應否加重其刑部分，踐行調查之程序及予以審認說明，附此敘明。

四、本院將原判決關於其詐欺取財罪部分予以維持，而駁回檢察官上訴之說明：

原審認被告所為詐欺取財罪之事證明確，乃先行說明被告所犯此罪並未有刑法第59條規定之適用，而審酌我國詐騙犯罪猖獗，為嚴重社會問題，係政府嚴格查緝對象，被告正值青

壯，不循正途，竟為上述詐欺取財犯行，欠缺尊重他人財產權與法治觀念，其犯罪手法破壞社會人際彼此間之互信基礎，造成被害人Ａ３受有損失之惡性，惟念其犯後坦承犯行，尚有悔意之態度，及其在原審所述之學、經歷、家庭生活、經濟情況（參見原審訴緝卷第188頁）等一切情狀，於其據上論斷欄中，引用刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1項前段，刑法第339條第1項、第41條第1項前段，刑法施行法第1條之1第1項等規定，判處被告「Ａ０１犯詐欺取財罪，處有期徒刑叁月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日」，且併予說明：被告詐欺所得即前開被害人Ａ３之國泰世華銀行帳戶之金融卡1張，並未扣案，且業經被告其後丟棄等情（此據被告於原審陳述明確，見原審訴緝卷第186頁），考量該提款卡另經申請註銷補發，即失去功用，如對該物品宣告沒收，尚欠缺刑法上之重要性，爰不予宣告沒收等情，核原判決之認事、用法並無不合，量刑亦稱妥適。檢察官上訴意旨主張被告所為詐欺取財罪，應另想像競合犯有洗錢防制法第21條第1項第5款所定無正當理由以詐術收集他人金融帳戶罪嫌，依本判決前揭理由欄二、(二)所示之事證及論述，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官徐慶衡提起公訴，檢察官趙維琦提起上訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　5　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡源希

法　官　劉麗瑛

法　官　李雅俐

以上正本證明與原本無異。

除檢察官主張被告另想像競合犯有洗錢防制法第21條第1項第5款之罪嫌而得提起上訴外，均不得上訴。

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，其未敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後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」。

書記官　陳宜廷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　5　　日

附錄論罪科刑法條：

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。