

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

111年度上易字第380號

上訴人 臺灣臺南地方檢察署檢察官

被告 鄭衣歲

選任辯護人 黃敏哲律師

上列上訴人因被告詐欺案件，不服臺灣臺南地方法院110年度易字第21號中華民國111年3月10日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署108年度調偵續字第7號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

鄭衣歲犯詐欺取財罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、鄭衣歲經營「○○顧問社」（址設高雄市○○區○○路000號0樓之2），以代辦保險理賠申請收取佣金為業。鄭衣歲於民國103年間某日，經楊娟熙介紹，得悉劉楊樹枝之配偶劉士平（已歿）因發生車禍致行動不便及失智，遂向劉楊樹枝詐稱可代為申請高額之汽車強制責任保險理賠，佣金為20%或以上不等云云，劉楊樹枝不疑有他，遂於103年1月1日、103年1月22日與鄭衣歲簽訂編號001160號、001110號之承攬契約書2份（下稱本案甲、乙承攬契約書，佣金分別記載30%及20%），再由鄭衣歲分別向新光產物保險股份有限公司（下稱新光產險公司）及富邦產物保險股份有限公司（下稱富邦產險公司）申請新臺幣(下同)133萬元及112萬元之強制責任給付。嗣新光產險公司核發133萬元保險理賠金於103年4月30日撥入劉士平之郵局帳戶，鄭衣歲即基於意圖為自己不法所有之詐欺犯意，向劉楊樹枝詐稱其可收取50%之佣金，其中第一筆收得之133萬元由鄭衣歲先收取，之後第二筆富邦產險公司保險給付再全數由劉楊樹枝收取云云，致劉楊樹枝陷於錯誤，於103年4月30日與鄭衣歲前往郵局提

01 領133萬元，但因劉楊樹枝向鄭衣歲要求部分金額，鄭衣歲
02 實際取得88萬元，另於103年8月25日富邦產險公司核發112
03 萬元保險理賠金撥入劉士平之郵局帳戶，鄭衣歲復帶同劉楊
04 樹枝前往郵局提領第二筆富邦產險公司保險給付，由鄭衣歲
05 再取得40萬元，總計得手128萬元（88萬+40萬=128萬），
06 已遠逾其可收取之佣金額度，嗣因劉楊樹枝驚覺受騙，不甘
07 受害報警處理，始循線查悉上情。

08 二、案經劉楊樹枝訴由臺南市政府警察局永康分局移送臺灣臺南
09 地方檢察署檢察官偵查起訴。

10 理 由

11 一、證據能力之說明：

12 (一)關於證人楊娟熙於106年9月19日、證人劉素雲於106年10月2
13 4日經檢察事務官所為之詢問筆錄無證據能力：按被告以外
14 之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得
15 作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。查證人楊娟
16 熙、劉素雲於檢察事務官詢問所為之陳述，屬被告以外之人
17 於審判外之言詞陳述，被告及辯護人爭執上開證據之證據能
18 力（本院卷第71頁），且不同意作為證據使用，又查無同法
19 第159條之2、第159條之3所規定可例外具有證據能力等情
20 形，依前開規定，前揭陳述均無證據能力。

21 (二)按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第 159
22 條之1 至第159 條之4 之規定，而經當事人於審判程序同意
23 作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，
24 認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院
25 調查證據時，知有第159 條第1 項不得為證據之情形，而未
26 於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴
27 訟法第159 條之5 規定甚明。查除上述爭執外，本判決所引
28 用之下列供述證據暨其他書證、物證，檢察官、被告及辯護
29 人於本院行準備程序時，均同意作為本案證據（本院卷第70
30 至78頁），於本院審理時，檢察官、被告及辯護人對於本件
31 判決所引用之前揭證據資料，均同意作為本案證據，於逐一

01 提示後，迄於言詞辯論終結前亦未聲明異議，審酌上開證據
02 資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕
03 疵，認以之作為證據應屬適當，故揆諸前開規定，應認有證
04 據能力。

05 (三)至被告辯護人另爭執關於證人楊娟熙於109年1月15日、證人
06 劉良泉於108年9月4日偵查中具結之證述，所述都是傳聞證
07 據，沒有證據能力，惟因本院並未引用該等證據作為認定被
08 告犯罪事實之依據，其證據能力即無庸斟酌，附此敘明。

09 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

10 訊據被告固不否認曾與告訴人劉楊樹枝締結承攬契約，並由
11 被告分別向新光產險公司及富邦產險公司申請對劉士平133
12 萬元及112萬元之汽車強制責任險理賠給付，嗣經前揭保險
13 公司於保險金匯入前2、3日通知被告，被告即於103年4月30
14 日、103年8月25日保險金撥入劉士平之郵局帳戶時，與告訴
15 人前往郵局提領保險金等情，惟矢口否認有何詐欺犯行，辯
16 稱：我收取133萬元是依照契約約定，原本預期富邦產物保
17 險公司理賠金也是133萬元，所以我跟告訴人劉楊樹枝說新
18 光產物保險公司那筆下來我就要先拿，告訴人劉楊樹枝也答
19 應了，但是沒想到富邦產物保險公司撥下來是第三級（指殘
20 障程度等級第三級）的112萬元，我後續在103年的12月有補
21 證明給富邦產險公司，但是告訴人認為我在騙他，就對我提
22 告，我沒有詐欺告訴人劉楊樹枝之意思；佣金部分，因為我
23 都有明確的跟告訴人說，一開始是20%，之後會增加，她都
24 說沒關係。佣金比例的計算，是因為一般申請強制險的時間
25 是2年內要申請，而告訴人丈夫（劉士平）已經超過2年。但
26 如果有持續回診的話就可以，我就跟告訴人講，我要來回高
27 雄台南帶劉士平去回診，而告訴人又沒有交通工具也沒有人
28 陪伴。本來是一件，但我陪著回診時才發現是兩件車禍，本
29 件是兩件車禍案件的強制險處理（第一件是新光產險、後面
30 一件是富邦產險），本案否認犯罪等語。辯護人則以：本件
31 檢察官起訴時，被告在警、偵訊中對部分說法有出入，原則

01 上被告在偵查中與原審審理中還是抓的出她大致上究竟是取
02 得多少錢，加上在場的證人證述，她到底拿走多少錢並沒有
03 差距太大。但告訴人是否有如檢察官起訴書所載，表示錢都
04 要全部歸被告所有，而讓告訴人陷於錯誤，實屬有疑，被告
05 沒有詐欺犯意，本案被告與告訴人間少於以書面記載，導致
06 雙方誤解甚多，本件僅是金錢交付的誤會等語，為被告辯
07 護。經查：

08 (一)被告於103年間為「○○顧問社」之負責人，以代辦保險理
09 賠申請收取佣金為業，因告訴人劉楊樹枝之配偶劉士平（先
10 後）發生車禍導致行動不便及失智，遂由告訴人劉楊樹枝委
11 託被告，以告訴人之配偶劉士平之名義，分別向新光產物保
12 險公司及富邦產物保險公司申請133萬元及112萬元之強制責
13 任保險理賠，並由告訴人劉楊樹枝與被告簽署編號001160
14 號、001110號之本案甲、乙承攬契約書，該等保險理賠金於
15 103年4月30日、103年8月25日分別撥入劉士平之郵局帳戶，
16 告訴人劉楊樹枝與被告有於上開日期前往郵局提領第一次保
17 險給付133萬元及112萬元等情，經被告坦認在卷，此有本案
18 甲、乙承攬契約書影本、103年4月30及8月25日郵政存簿儲
19 金提款單影本、富邦產物保險股份有限公司106年8月8日富
20 保法字第1060001601號函暨劉士平請領給付相關資料、中華
21 郵政股份有限公司臺南郵局106年8月7日南營字第106180044
22 6號函暨單筆現金收或付或換鈔達新臺幣50萬元以上登記簿
23 影本2件、富邦產物保險股份有限公司109年3月20日富保業
24 字第1090000698號函暨劉世平理賠資料、新光產物保險股份
25 有限公司109年4月8日（109）新產法簡發字第65號函暨附件
26 保險理賠相關資料、「○○顧問社」之經濟部商工登記公示
27 資料查詢服務結果在卷可稽（警卷第9至12、13至14頁、偵
28 一卷第107、115至123、138至140頁、偵四卷第147至210、2
29 11至262、349頁），是此部分事實，首堪認定。

30 (二)本件首要審究，係被告與告訴人約定代為申請劉士平因車禍
31 失智之高額汽車強制責任保險理賠，佣金為20%，之後告訴

01 人於103年1月1日、103年1月22日分別與被告簽訂承攬契約2
02 份（即上述本案甲、乙承攬契約書），佣金（被告報酬請求
03 權）分別記載30%及20%，而被告有無施用詐術，訛稱佣金
04 應收取50%，確使告訴人陷於錯誤而詐欺得手128萬元之
05 情，分敘如下：

06 1.被告於偵查中雖辯稱本件與告訴人簽約源由，係告訴人先生
07 在100年1月4日及3月27日有發生二次車禍，我在102年年底
08 之後知道之後，認為有達失智的狀態，有協助告訴人帶他先
09 生劉士平前往成大及奇美醫院作鑑定並開立診斷書，協助他
10 申請汽車強制險，與告訴人在103年1月1日簽約，佣金為百
11 分之30等語（偵一卷第23頁反面）。另關於本件133萬元及1
12 12萬元的保險給付，伊與劉楊樹枝約定的佣金的比例是5
13 0%。伊與劉楊樹枝有簽合約，一開始承接案件時，合約會
14 寫20%或30%，如果審核過程比較難，伊會跟客戶說要增加
15 佣金的比例。後來伊有跟劉楊樹枝說會增加，劉楊樹枝就說
16 要她拿50萬就好，其他的都要給伊，伊說不行，伊說○○顧
17 問社最多只拿50%的佣金，劉楊樹枝就說好。伊在二張承攬
18 契約書分別寫20%及30%，但是劉楊樹枝認為一張寫20%，
19 一張寫30%，不能加總等語（偵四卷第107至108頁），為本
20 件其承辦之代為申請劉士平之2件保險給付約定之佣金為核
21 撥金額之50%之辯解。然證人即告訴人劉楊樹枝於103年12
22 月7日警詢時指稱：「於102年間（詳細時間不詳），楊娟熙
23 知道我丈夫劉士平遭車禍撞傷，可以申請保險理賠，因此始
24 介紹鄭衣歲幫忙申請保險費用，之後我打電話與鄭衣歲聯
25 繫，鄭衣歲就前來拿取我丈夫劉士平的診斷證明書及中華郵
26 政存摺影本等資料，後來於103年04月30日中午12時許，鄭
27 衣歲致電給我表示保險理賠已匯入郵局戶頭，要來載我去領
28 錢，同時攜帶我丈夫劉士平的印章、身分證及郵局存摺，領
29 完新台幣133萬後，鄭衣歲向我表示該筆金額是屬於她的，
30 劉士平的保險理賠尚未核准，因此鄭衣歲就寫了一張收據，
31 並將新台幣133萬拿走。第二次於103年08月25日時，也以同

01 樣手法向我拿走了新台幣112萬元，也寫了一張收據，但是
02 收據我還要回家找一下。一共被鄭衣歲拿走了新台幣245萬
03 元。」等語（警卷第3至5頁），於106年7月10日偵訊時陳
04 稱：「（問：〈提示承攬契約書〉本案佣金究竟是20%或3
05 0%?）我不識字，佣金是20%。（問：103年4月30日是否有
06 跟鄭衣歲及她助理去郵局?）是，助理是女生，我不認識
07 字，都是該助理寫的。（問：該日，你是否都沒拿到錢或拿
08 到33萬?）我一毛都沒拿到。（問：領錢時，何人跟你一起
09 去郵局?）鄭衣歲女助理跟我一起進去郵局，2次都是，鄭
10 衣歲在車上等。（問：103年4月至8月間鄭衣歲稱有給你5
11 萬、5萬、10萬共20萬元給你，是否有此事?）鄭衣歲只有
12 拿過一次5萬給我，但那是我丟掉的5萬5千。（問：103年12
13 月19日鄭衣歲有無匯入你存摺3,000元?）是。（問：鄭衣
14 歲於104年12月15日、16日各匯入1萬元給你?）有，是鄭衣
15 歲說要認我當母親，給我生活費。（問：105年3月14日鄭衣
16 歲有給你5,000元?）是。（問：有何補充?）那陣子鄭衣
17 歲都叫我媽媽，因為我女兒住台南○○路，她在高雄上課，
18 我2個兒子都住台北，當時我先生生病，所以才會有鄭衣歲
19 說要送我被子。」等語（偵一卷第77至78頁），另於108年6
20 月4日檢察官偵訊時具結證稱：「（問：鄭衣歲是因為幫劉
21 士平申請保險金，所以與你們約好她可以分其中一部分的
22 錢?）有。有說好拿到100萬元她可以分到20萬元。」等語
23 （偵四卷第51頁）。於原審審理時，證人劉楊樹枝經質以被
24 告對其約定之佣金比例有無再予提高之說詞?證人有無變更
25 之承諾?其證稱：「（問：在過程中，鄭衣歲或是鄭衣歲的
26 助理有無跟妳說過，妳這個不太好辦，可能%數要增加一
27 些，或是要再給她多一點，她才能夠辦出來?）沒有。
28 （問：妳是否認為就是照原本你們所簽的合約內容，幾%就
29 是幾%?）對，她如果有照合約內容給我就好，我想說只要
30 可以救到我先生就好。」等語（原審卷第201至202頁）；均
31 指訴被告向其聲稱可代為申請其丈夫劉士平因車禍受傷之強

01 制責任險保險理賠，收取之佣金之約定為20%（100萬元可
02 分20萬元），且先後二次保險公司匯入劉士平郵局帳戶金
03 額，均由其與被告及其助理前往領取等情甚詳，及明白證稱
04 被告並無對其曾有變更、增加佣金比例之說詞，其前後均為
05 一致之陳述。再細觀卷附本案甲、乙承攬契約書（警卷第1
06 3、14頁），內容均記載劉士平（甲方）同意○○顧問社
07 （乙方）代辦申請相關保險理賠項目為責任保險給付：汽機
08 車第三人責任險、強制汽機車責任保險給付（第一條、
09 （五）。甲承攬契約書（編號001110）內容關於乙方（即被
10 告，下同）之報酬請求權，係記載「甲方（即告訴人，下
11 同）同意所獲得之保險理賠給付金額的百分之20為乙方之報
12 酬」，並由告訴人、被告親自手寫簽名，日期則記載為103
13 年元月22日、乙承攬契約書（編號001160）內容關於乙方之
14 報酬請求權，係記載「甲方同意所獲得之保險理賠給付金額
15 的百分之30為乙方之報酬」，並由告訴人、被告親自手寫簽
16 名等情，參以被告於本院審理時所辯：「當下我不知道幾
17 份，我僅知道有一次車禍。我在辦理的過程中，發現有兩次
18 車禍，所以可以向兩家保險公司請領。」、「那時候發現有
19 二個車禍我們才簽立第二份契約，但那時候都還沒有申請理
20 賠。」等語（本院卷第152、155頁），則依被告所辯係伊得
21 知劉士平曾發生2次車禍可以聲請2次保險給付之情，上述2
22 承攬契約書顯係針對2次不同保險事故而製作之不同代為申
23 辦契約，並非同一；再依被告偵查中所辯：「我們的合約一
24 開始有口頭講成數，告訴人也有同意本來是20%，再旁邊又
25 註記30%，我以為這樣子，我們雙方都可以了解成數是5
26 0%。」之語（偵三卷第21頁反面），然而，上述承攬契約
27 亦無任何加註增加佣金比例字樣，可以採信被告此部分所
28 辯，是上述書面契約並無任何佣金比例可再予提高之約定紀
29 錄，而以被告自詡為專業之代辦業者，被告於偵查中自承其
30 自89年至106年間，均以保險業務為業一情，足認被告對於
31 保險契約條款應如何記載，收取金錢後亦應交付收據以昭信

01 服等情，應有相當瞭解，本件之契約書面資料，竟毫無具體
02 書寫雙方約定事項紀錄，無從憑證，且以本案劉士平2次保
03 險給付金額亦非微數，衡以代辦申請保險給付即可取得給付
04 金額之半數金額，顯非合理，則被告所辯其曾向告訴人說明
05 佣金比例再予提高一節，難認有據。均堪可認告訴人指訴遭
06 被告詐騙佣金一情洵屬有據，可以信實。

07 2.另證人即被告助理胡碧綺於偵查中雖對於本案被告與告訴人
08 簽約經過及被告之抽佣比例究為何數，證稱：「（問：如何
09 得悉告訴人先生發生車禍並與告訴人聯繫上？）我們本來有
10 服務一位楊娟熙大姐，楊大姐介紹來的，剛好當時我們在成
11 大醫院發幫忙理賠的傳單，所以才知道告訴人的情況。

12 （問：告訴人需要幫助嗎？）告訴人的先生當時車禍已經2
13 次，他們不知道怎麼申請比較有利，我和被告有去他家拜
14 訪。」、「（問：抽佣多少？）本來說20%，後來發現病況
15 比較複雜，還要陪就診多趟才能申請強制險到比較高的額
16 度，所以佣金在第2次申請時，改成50%，但我已經忘記確
17 切的時間。」、「（問：〈提示承攬契約書〉，簽約時是否
18 在場？）我在場。警卷13頁（指甲承攬契約書）的佣金20%
19 應該是先填載的，當時被告是說只收20%佣金，警卷14頁的
20 契約書（指乙承攬契約書）是後來才填載的，當時被告的意
21 思是說要收20%加30%等於50%。告訴人都有同意才會簽
22 名。」等語（偵一卷第227反面、228頁），所述本案簽約經過
23 之證述與被告所辯情節相符，然而證人胡碧綺雖稱簽約時有
24 在場聽聞雙方佣金比例之約定，被告對此有利之事實歷於偵
25 審均未曾提及，再關於佣金之比例究為何數一情，證人胡碧
26 綺與被告關係密切，利害關聯，對於上述簽約後佣金比例之
27 變更、增加為有利被告之陳述，此部分證詞亦不能排除係呼
28 應被告強詞所辯而有偏頗之可能，憑信性並非無疑。

29 3.被告有基於為自己不法所有詐欺意圖之認定：

30 依前所述，被告以代為申辦劉士平車禍強制責任保險理賠過
31 程，發現其有2次車禍可分別申請，則與告訴人簽署甲、乙

01 之承攬契約書2份，亦屬分別二件申請案件之承攬契約，在
02 第一次理賠向新光產險公司申請之133萬元的理賠案依契約
03 記載佣金為30%，在第二次向富邦產險公司申請之112萬元
04 之理賠案依契約記載佣金為20%，依一般人之經驗理解，均
05 為明顯兩個契約分別約定佣金，豈可混為一談，被告利用告
06 訴人年老、教育程度不高即不認識文字，而詐騙告訴人說3
07 0%+20%等於50%係為佣金應收百分之50之金額，致其陷於
08 錯誤而配合領款使被告坐收其原約定佣金之外之不法利益，
09 被告所為自己構成詐欺取財之違法。被告應係為圖謀高於約
10 定佣金比例之不法所得而為本件犯行，核係基於為自己不法
11 所有之詐欺意圖，至為酌然。

12 4.被告詐欺告訴人實際得手金額為128萬元認定之理由：

13 (1)按刑法詐欺取財罪，其犯罪之成立以行為人使用詐術，致被
14 害人陷於錯誤，被害人（陷於錯誤）因而為財產上之處分，
15 並因該處分受有財產上之損害，為其構成要件。又交易之當
16 事人對於契約成立之重要條件，為客觀不實之陳述，致相對
17 人對於契約履約條件陷於錯誤，因而締結契約並交付財物
18 者，自屬施用詐術而使人陷於錯誤交付財物，該當於詐欺取
19 財罪。又所謂「陷於錯誤」，乃被害人主觀上想法與真實情
20 形產生不一致，也就是說被害人對行為人所虛構之情節須認
21 為真實，信以為真，並在此基礎上處分財物。至被害人之所
22 以陷於錯誤，除行為人施用詐術之外，縱同時因為被害人未
23 確實查證、高估對行為人之信任，致未能自我保護以避免損
24 害發生時，要無礙於行為人詐欺取財罪之成立（最高法院11
25 1年度台上字第1975號判決意旨參照）。

26 (2)被告於第一次新光產險公司匯入133萬元、第二次富邦產險
27 公司匯入112萬元至劉士平郵局帳戶時，曾與助理胡碧綺於1
28 03年4月30日、同年8月25日帶同告訴人前往郵局領款之事
29 實，有證人胡碧綺於偵查中證稱：103年4月30日、103年8月
30 25日有帶告訴人前往○○郵局領款，取款單均是其所填寫等
31 語（偵一卷第227頁反面）。並據告訴人提出劉士平郵局存

摺封面暨內頁影本及被告親自簽名、書具103年4月30日收訖字樣之收據1紙（警卷第8、9至12頁）為佐證，而被告亦未爭執系爭收據為其所書立並簽名，觀諸告訴人提出之收據，抬頭已載明「收據」2字，內容亦載述「今收到劉士平共計壹佰參拾參萬元整」、「新光暫收款」等語，右下角有被告簽署之全名及103年4月30日收訖等字樣，則告訴人指稱當時領取之款項已全數交付被告一情並非無稽；被告雖於原審審理時辯稱系爭收據付款性質欄記載「新光暫收款」，係因伊為劉士平辦理保險理賠事宜，依雙方約定被告得收取傭金，被告原擬暫收該筆133萬元款項並扣除雙方所約定之傭金數額後，將餘款返還予劉楊樹枝，惟實際上伊並未收到該筆款項云云（原審卷第147頁），然此與系爭收據已載明「收據」、「收訖」等字樣顯然不符，而衡諸交易常情，倘受款人確未收取該筆款項，當不致記載「收訖」表明款項已收足等語，是被告確有收受該筆133萬元款項全額之意，甚為明確。

(3)至於被告收受該筆133萬元款項後，是否有因告訴人之要求退還部分款項？及第二次富邦產險公司匯入112萬元後被告索取金額為何？觀之①被告於106年8月28日偵查中接受檢察事務官詢問時即辯稱：「4月30日是我開車帶我助理胡碧綺，同告訴人前往○○郵局領款，但我在車上等，出來時我助理及告訴人上我的車，告訴人才交付我佣金100萬元，剩下33萬元由告訴人帶走」等語，已辯稱當日告訴人亦取走部分款項；再就被告確實收取之金額為何？被告辯稱：「（問：提示提款單，是否由你填寫？）胡碧綺填寫」、「（問：提示103年4月30日收據，該收據寫『收訖』何人填載？）我填寫的」、「（問：到底有無收受133萬？）沒有。103年4月30日我只拿走100萬元，告訴人拿走33萬元，我收100萬是包含第二次車禍的理賠，我預收佣金30%。在103年8月的第二次理賠，我預計可以拿到112萬元，因為第二次車禍的佣金已經改為50%，所以收100萬沒有超過」等語

01 (偵一卷第150頁)、另於106年10月24日偵查中接受檢察事
02 務官詢問時辯稱：「(問：你的助理說第1次告訴人拿走12
03 萬元，你說是33萬元?)我最後一次確認，4月30日告訴人
04 在車上拿走33萬元，到家的時候我再給告訴人11萬元，證人
05 胡碧綺看到的應該是我載告訴人回家那次，但他誤解為12萬
06 元」等語(偵一卷第228頁反面)，又於108年10月24日檢察
07 官偵訊時另辯稱：「我只有拿88萬元，103年4月30日取得13
08 3萬元後，劉楊樹枝在車上就跟我拿走6萬，下車時又跟我拿
09 6萬元，最後她共拿到45萬元(指33萬元+6萬元+6萬元=45
10 萬元)」等語(偵四卷第108頁)，復於原審審理時供稱：
11 「我帶她去領的時候我知道是133萬元，要去領之前我就跟
12 她講，你有兩筆，既然一人一半，我就先領，結果我們開車
13 的時候，我就把收據給她，讓她知道理賠金額是133萬，
14 ……告訴人也知道，當時在車上我就拿整數100萬元，33萬
15 元是告訴人也拿走……後來她在車上又拿走6萬元、6萬元共
16 12萬元」(原審卷第211頁)等情，而關於告訴人於103年4
17 月30日有拿走12萬元乙節，亦有證人胡碧綺於偵訊中之證詞
18 可資佐證(偵一卷第227至229頁)，此部分證人胡碧綺之證
19 述與被告所供並無明顯矛盾，則告訴人劉楊樹枝前揭所述其
20 於103年4月30日分毫未取，133萬全數由被告鄭衣歲拿走乙
21 情，與證人胡碧綺證述此部分情節未趨一致。②再細繹被告
22 於106年10月24日接受檢察事務官詢問時，供稱：「(問：1
23 03年8月25日112萬元那次呢?)答：當時是以50%計算，因
24 為重新以50%計算，所以告訴人要返還以20%計算的40幾萬
25 元，所以第2次告訴人領走72萬元」等語，復於原審審理時
26 自承：「(問：第二筆款項112萬元，你拿走多少錢?)40
27 萬元，我記得她拿走70、80萬元，我認知是她第一次差我的
28 部分」、「(問：你不是主張第二次你連拿都沒拿?)我是
29 主張她第一次差我的錢要先給我，因為我已經拿給他了」、
30 「(問：103年8月25日的112萬元，你到底有沒有拿到錢?)
31 有，40萬，她第一次差我的部分，我的認知還是133萬

01 元」、「（問：你拿了40萬，總共拿了128萬？）對，還差5
02 萬元」、「（問：妳在第二次有跟告訴人拿錢的，你有沒有
03 寫收據？）沒有，因為我第一次都寫給她了，我有跟她說
04 了」等語（原審卷第228至230頁）大致相符，③再依被告於
05 本院審理時所供：「（問：你第一次是跟告訴人收多少？）
06 我只收88萬元，我原本要收133萬元，但告訴人說不行，我
07 說整數100萬元。……原本是100萬元，後來又跟我要6萬
08 元、6萬元，所以那天實際上我收88萬。（問：第二次你收
09 多少錢？）第二次下來是112萬元，我實際收40萬元。」等
10 語（本院卷第153頁）；佐以告訴人於原審審理時到庭證
11 稱：「（第二次）要去領的時間到了，但郵局沒開，鄭衣歲
12 就開車到臺南的總局領，我看領得比第一次還多，我跟她
13 說，拜託，妳也給我一些。」、「（問：妳是否都有向鄭衣
14 歲要？）有，我有跟鄭衣歲要，我說我先生很嚴重，我需要
15 花錢，我必須跟她要。」等語（原審卷第193、194頁），且
16 經檢視告訴人劉楊樹枝郵局帳戶之戶頭，經被告鄭衣歲分別
17 於103年12月19日存入3,000元、104年12月15日、16日各存
18 入1萬元、105年3月14日存入3,000元等情，與被告偵查中所
19 述「我是用現金填單子的，當面交付給現金的比較多，因為
20 劉楊樹枝說她會說錢不見或錢被小偷搶走，她有需要用
21 錢。」等語（偵四卷第278頁）即除給予現金外，部分曾存
22 入告訴人帳戶之情大致吻合，且有中華郵政股份有限公司11
23 0年5月24日儲字第1100135791號函暨劉楊樹枝儲金帳戶之歷
24 史交易清單、中華郵政股份有限公司110年9月15日儲字第11
25 00254392號函暨劉楊樹枝款係來源查詢資料附卷可參（原審
26 卷第111至125、135至136頁），顯然被告所述其有退還佣金
27 之差額之情亦非無據。則依證人劉楊樹枝上述所證，其於被
28 告前往領取款項之當下，有要求被告給付部分金額之請，可
29 徵被告上開所述其於103年8月25日有拿40萬元，應非虛妄。
30 由此可證，被告於原審及本院審理時自陳其於103年8月25日
31 取走之40萬元，應屬第一次即103年4月30日佣金之差額，故

01 被告於103年4月30日僅拿88萬元，由告訴人拿取45萬元之陳
02 述，應可信為真實。綜合上述被告所供及證人證述相互勾稽
03 以觀，應認被告第一次即103年4月30日所收取之金額88萬
04 元、第二次即103年8月25日收取40萬元無訛。所收取之金額
05 共計128萬元，亦已溢脫系爭甲、乙承攬契約約定可收取之
06 報酬成數（依甲承攬契約約定佣金30%計算，133萬元保險
07 給付之佣金為39萬9,000元、依乙承攬契約約定佣金20%計
08 算，112萬元保險給付之佣金為22萬4,000元，總計為62萬3,
09 000元）。至告訴人雖一再指稱先後二次保險公司匯入金額
10 均遭被告取走，其分毫未取，暨起訴意旨亦基於告訴人所指
11 而認被告係基於意圖為自己不法所有之詐欺犯意，向告訴人
12 詐稱上開2筆入款應歸被告所有，並在前述2次領款之當日將
13 提領款項全數交付被告等語。然而亦陳稱其因生活困頓有向
14 被告索取部分金額，被告事後有給付其部分款項，亦有前述
15 匯款證明在卷，再以證人於原審證述時已近83歲之高齡，針
16 對事實經過、細節均稱不復記憶，或過程、時序前後倒置，
17 且因本案與被告事後爭執有諸多齟齬，對被告多有一味之負
18 面指陳，上述所陳無法逕採為不利被告之認定。

19 5.被告所辯不可採信：

20 (1)被告及辯護人固以前詞辯以本件代辦申請保險給付之佣金，
21 與告訴人已約定清楚為保險給付之50%，告訴人有答應此佣
22 金約定、並無檢察官所指之告訴人無法完整流暢記憶陳述詳
23 細經過之情，告訴人曾稱本件2次保險給付其分文未取均被
24 被告領走，若其第一次取款已分文未取何以為第二次仍任由
25 被告取款此與常情有違等語，然參酌：①被告於106年3月17
26 日接受司法警察詢問時，供稱：「我確實二次都有陪她領，
27 第二次並沒有開立收據，現金都是在她手上。劉楊樹枝有表
28 示第二次理賠金算服務費（50%、112萬元）由我收取，但
29 是我也沒拿」等語。②被告於106年5月22日接受檢察事務官
30 詢問時，供稱：「4月30日是我開車帶我助理胡碧綺，同告
31 訴人前往○○郵局領款，但是我在車上等，出來時我助理及

01 告訴人上我的車，告訴人才交付我傭金100萬元，剩下33萬
02 元由告訴人帶走」；於106年8月28日接受檢察事務官詢問
03 時，陳稱「（問：103年8月25日告訴人拿走多少錢？）我記
04 得我拿走50或60萬元，其他告訴人拿走，我沒有開收據給
05 她」等語。③於106年10月24日接受檢察事務官詢問時，供
06 稱：「（問：你的助理說第1次告訴人拿走12萬元，你說是3
07 3萬元？）我最後一次確認，4月30日告訴人在車上拿走33萬
08 元，然後到家的時候，我再給告訴人11萬元，胡碧綺看到的
09 應該是我已經載告訴人回家那次，但是她誤解為12萬元」、
10 「（問：103年8月25日112萬元那次呢？）當時是以50%計
11 算，因為重新以50%計算，所以告訴人要返還以20%計算的
12 40幾萬元，所以第2次告訴人領走72萬元，我領走40萬
13 元」。④於108年10月14日接受檢察官訊問時，供稱：
14 「（問：二次提款都有製作收據交付給劉楊樹枝嗎？）沒
15 有。我本來要寫，第一筆133萬元下來後，我知道會有第二
16 筆，我在還沒有領133萬元前就跟劉楊樹枝電話聯絡，我跟
17 劉楊樹枝說會有二筆錢下來，都是相同的金額，既然你要給
18 我錢，是不是讓我先拿走，劉楊樹枝說她不需要，我就先拿
19 走第一筆133萬元，劉楊樹枝也說如果她缺錢會再跟我拿，
20 所以我記得我在收據上是寫『代收』，通常會全部的錢下來
21 才會結算，但劉楊樹枝很特別，她說她的錢都會被偷，之前
22 的錢都被子女拿走，我擔心錢的金額較大，我之前也有發生
23 過錢下之後都被客戶領走，客戶就不見了，所以我就會先把
24 第一筆錢扣著，之後再結算，我的客戶也都同意，本件我也
25 有先經過劉楊樹枝的同意，劉楊樹枝就說她不用那麼多，她
26 要50萬就好，剩下的都給我，我就說不行，最高只能拿對
27 半，劉楊樹枝也說對半都要給我」、「（問：你103年4月30
28 日有拿走133萬元的事情嗎？）我記得我是拿整數100萬，但
29 是收據是我事先寫的，我在電話中已和劉楊樹枝談好，所以
30 我的收據是寫133萬元，劉楊樹枝也有說她不計較，我有跟
31 劉楊樹枝說金額不對，但是劉楊樹枝說這張收據給她就

好」、「（問：以本件133萬元及112萬元二筆的給付，合併計算佣金，50%也應該是122萬5千元，但你的意思你只有拿100萬元的佣金嗎？）我沒有拿到100萬元，我只有拿到88萬元」、「（問：你主張103年8月25日的112萬你沒有拿？）是」等語（偵卷第106至109頁）。⑤於109年5月29日接受檢察官訊問時，供稱：「（問：不論領出來的錢是如何分，當時是把保險金全額領出？）不是。我只記得領的是一筆整數，後來劉楊樹枝有說要用」、「（問：如果每次把保險金領出的時候，你都是以50%比例來做為佣金的計算標準，你為何沒有立刻把這筆錢分一半拿給劉楊樹枝就好？為何你在之前偵查程序中，每次拿多少錢的陳述都不一致？）第一筆133萬元下來的時候，我就跟劉楊樹枝說要把二筆的佣金一次拿完，當時我也是預計第二筆的金額也是133萬元，但我忘記當時拿走多少錢了」等語（偵四卷第277頁）。⑥於原審審理時供稱：「我寫這張（指收據，警卷第8頁）給劉楊樹枝的意思就是我會收取全部辦理好的佣金133萬元，我當時第一筆撥款下來時電話中就有跟告訴人說了。103年4月30日，我陪告訴人去取款時，我在車上就先寫好這一張收據，我那天先拿到100萬之後，告訴人就先拿這張收據，告訴人說她要用到錢，她在車上一直說她錢不夠用，我印象很深刻，我先拿10萬元，後來又拿2萬元給她，總共拿12萬元現金給告訴人，收據我沒有更改金額，我跟告訴人說你自己要記得喔，她說收據她等等就丟了，不會留。」等語（原審卷第80至81頁）。⑦於本院審理時所供：「（問：第二份實際撥入款112萬元，依照第二份契約的%數是20%，為何你可以收取到40萬元？）第一個是133萬元匯款，第二個是112萬元匯款，加起來是245萬元，照理我要收122.5萬元，我總數是收128萬元。（問：依照你的解釋，第一份契約從30%改成50%、第二份契約從20%改成50%才會達到你所述的122.5萬元，你又溢收到128萬元？你的行為是否合乎保險業規範？）告訴人有說過一半給我沒關係，告訴人確實有說過這

01 句話的。」等語（本院卷第153至154頁）；綜上可知，被告
02 於偵審歷次接受詢問與訊問時，所述前後不一，衡以常理，
03 倘被告僅欲領取應歸其所有之佣金，只須請告訴人領取相當
04 金額之現金，並依領出之金額開立收據交付告訴人即可，惟
05 被告於警詢、偵查及原審審理時所述屢有出入，針對承攬契
06 約佣金約定、提領金額、交付收據之說明，均無法提出適切
07 說明，是被告警詢、偵訊至審理過程中，關於為告訴人代辦
08 申請劉士平保險金額之報酬佣金成數均有所出入，而就其如
09 何核算向告訴人收取報酬之基準供述未能一致，而本院審酌
10 被告雖自稱其非保險經紀人，早期曾在保險業服務，本件是
11 協助客戶申請理賠，且其經營○○顧問社業務項目包含管理
12 顧問業（本院卷第150頁），自當對保險理賠事宜明瞭，且
13 強制責任理賠金額部分尚有法規可循，又考量被告向告訴人
14 所收取之佣金非屬一般估算之整數，而係依理賠金額為比例
15 計算，其應當有能力精準明確計算後再向告訴人詳為說明而
16 收取，且應簽有書面立據，要無可能為上開計算基準不確
17 定、前後收取、交付金額歧異甚大且有互為矛盾之陳述，被
18 告及其辯護人所為之上揭辯稱，自不足憑採。

19 (2)又告訴人、證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所歧異
20 時，究竟何者為可採，法院仍得本其自由心證予以斟酌，非
21 謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信；尤其關於
22 行為動機、手段及結果等之細節方面，告訴人之指陳，難免
23 故予誇大，證人之證言，有時亦有予渲染之可能；然其基本
24 事實之陳述，若果與真實性無礙時，則仍非不得予以採信。
25 （最高法院74年台上字第1599號判決意旨參照）。證人即告
26 訴人歷於偵查及原審審理時均就被告與其約定之承攬佣金均
27 為20%，不曾同意有增加為單一契約或全部契約之佣金為所
28 獲保險給付之50%之重要情節，前後陳述一致，亦有前述調
29 查證據已為補強，應採信為真已如前述。至於辯護人質疑告
30 訴人雖稱全部款項均為被告領取，其分毫未獲，第二次被告
31 應有開立收據但其已無法提出，被告會喚其「媽媽」對其照

01 顧等，無關宏旨之所陳，所言有疑無法採為不利被告之認定
02 云云，然被告會藉由噓寒問暖等關懷方式與告訴人互動，建
03 立信賴關係及情誼，使告訴人卸下心房對之信賴，此為被告
04 為遂其詐欺犯罪所為之話術、方式，而以告訴人年紀甚高，
05 難期仍能精確記憶，而無法完整陳述被害細節及與被告間之
06 金額給付詳細數目，佐以告訴人於103年12月7日即檢具被告
07 交付之收據、其存摺影本，由其子（指劉良泉）陪同前往警
08 局製作報案筆錄，筆錄內容確實是警員張祥宇詢問告訴人後
09 所製作一情，有證人即時任臺南市政府警察局永康分局復興
10 派出所警員張祥宇於偵查中證述明確（偵四卷第137頁），
11 告訴人並非毫無證據空言指訴，是被告及辯護人徒以其陳述
12 之枝節出入，執為抗辯，洵屬無據。

13 6.另關於本件被告締約之初即有詐欺犯意？是否觸犯詐欺罪
14 名，應先檢視被告於與告訴人訂約之際是否使用詐騙手段，
15 有無使告訴人對締約之基礎事實發生錯誤之認知，而締結在
16 客觀對價上顯失均衡之契約（即締約詐欺）或被告在訂約之
17 際有否自始即乏履約誠意，不依契約本旨履行為不完全給付
18 （履約詐欺）具體情形決之。承上，被告與告訴人締約處理
19 劉士平車禍之強制責任理賠之基礎事實並未使告訴人發生錯
20 誤，況確亦加以處理並使系爭保險公司撥付保險理賠款項，
21 亦無不依契約本旨給付而有履約詐欺情事，此部分並無施用
22 詐術可言。然而被告先已約定佣金之比例，依甲、乙承攬契
23 約書之記載為30%、20%，並由告訴人劉楊樹枝親自簽名確
24 認，嗣後竟以佣金應增為50%而收取，且於第一次新光產險
25 公司理賠保險金133萬元入帳，即帶同告訴人前往郵局領
26 款，並要求該筆款項即為其佣金而先予收取，此有其簽收之
27 收據記載甚明，縱告訴人事後請求歸還45萬元，被告實際收
28 取88萬元，經本院詳為調查認定如前，亦不能改變被告之後
29 有施用詐術以佣金比例變更，使告訴人誤信而使被告收取上
30 述非其合法得領取之佣金而構成詐欺犯行之認定。

31 (三)綜上，本件事證明確，被告上開犯行洵堪認定，應依法論罪

01 科刑。

02 三、論罪科刑：

03 核被告所為係犯刑法第339條第1項詐欺取財罪。被告以同一
04 增加佣金比例騙取同一告訴人之方式有多次提款行為，其犯
05 罪手法相同，時、地密接，且侵害同一法益，應認係基於單
06 一詐欺取財之接續犯意，應論以接續犯之一罪。起訴意旨認
07 被告於103年4月30日與同年8月25日所為屬2次詐欺取財犯行
08 應予分論併罰，容有誤會。另按犯罪之實行，學理上有接續
09 犯、繼續犯、集合犯、吸收犯、結合犯等實質上一罪之分
10 類，因均僅給予一罪之刑罰評價，故其行為之時間認定，當
11 自著手之初，持續至行為終了，並延伸至結果發生為止，倘
12 上揭犯罪時間適逢法律修正，跨越新、舊法，而其中部分作
13 為，或結果發生，已在新法施行之後，應即適用新規定，不
14 生依刑法第2條比較新、舊法而為有利適用之問題（最高法
15 院108年台上字第1179號判決意旨參照）。至刑法第339條第
16 1項經立法院修正，由總統於103年6月18日以華總一義字第1
17 0300093721公布施行，於同年月20日生效。本件被告上揭詐
18 欺行為既屬接續犯，犯罪時間復跨越新、舊法，應即適用新
19 法即現行法規定，不生新舊法比較問題，附此敘明。

20 四、撤銷改判及量刑之理由：

21 (一)原審以本案缺乏其他證據可資認定被告確有詐欺取財之犯
22 意，在罪疑唯輕原則下，難遽認被告有為本案詐欺取財行
23 為。本件依檢察官所提出之證據或指出之證明方法，尚未達
24 於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程
25 度，認不能證明被告犯罪，諭知被告無罪之判決。惟被告本
26 案所為以不實之佣金比例變更訛詐告訴人而溢收佣金已構成
27 詐欺取財罪，業如前述，然原審疏未詳查，率而認為告訴人
28 指訴不可採、且以檢察官提出之證據無法證明被告有詐欺意
29 圖及犯行，遽為被告無罪之諭知，尚有未洽。檢察官上訴指
30 摘原判決諭知無罪不當，為有理由，自應由本院將原判決予
31 以撤銷改判。

01 (二)量刑：

02 爰以行為人之責任為基礎，爰依據行為人之責任為基礎，審
03 酌被告受告訴人委託代辦強制保險理賠業務，理應善盡其受
04 託人之責，然竟利用告訴人年老、對保險理賠知識不足，對
05 其之信任及保險公司核付保險金之機會，訛以應給付逾雙方
06 約定之高額佣金，而向告訴人詐取二家保險公司所匯款之保
07 險理賠金128萬元，所為實屬不該，且嚴重破壞告訴人對被
08 告之信任；復考量本案被告犯罪之動機、目的、手段，所申
09 請二家保險公司核付之保險理賠金額，及依契約約定被告所
10 可領取報酬成數為30%、20%，則被告該時可合法向告訴人
11 領取之報酬為39萬9,000元、22萬4,000元（總計為62萬3,00
12 0元）之金額，與被告本件以詐騙手段詐領金額差距為65萬
13 7,000元，暨衡以被告自始至終均矢口否認本件犯行，並飾
14 詞狡辯之犯後態度，另審酌被告已與告訴人以給付75萬元為
15 條件達成和解，告訴人並同意不追究被告刑事責任，而告訴
16 人業已收取該筆款項乙節，此經告訴人於偵查中已陳明有收
17 到款項計75萬元等語（偵三卷第21頁），及有臺南市永康區
18 調解委員會107年8月21日調解筆錄1份及臺灣臺南地方檢察
19 署公務電話紀錄表1份、郵政入戶匯款申請書影本6份附卷可
20 稽（偵三卷第2、9頁、本院卷第187至198頁），認已填補告訴
21 人所受損害，兼酌以被告自陳其學歷為專科畢業、目前從事
22 寵物用品代購業務，月收入平均3萬多元，現在不敢做保險
23 了、已離婚，有兩名成年子女，目前獨居，有時候會回去與
24 子女一起住，不需要扶養家人之家庭經濟及生活狀況等一切
25 情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算
26 標準，以示儆懲。

27 (三)沒收：

28 按被告行為後，刑法關於沒收之規定，業於104年12月30日
29 修正公布，並於105年7月1日施行，依修正後第2條第2項以
30 及新修正之中華民國刑法施行法第10條之3規定，「沒收」
31 適用裁判時之法律，尚無新舊法律比較之問題，於新法施行

01 後，應一律適用新法之相關規定（立法理由參照），合先敘
02 明。復按「犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特
03 別規定者，依其特別規定。」、「宣告前二條之沒收或追
04 徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低
05 微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減
06 之。」刑法第38條之1第1項、第38條之2第2項分別定有明
07 文。經查，被告本案得手金額為128萬元，但扣除其本依據2
08 件承攬契約可獲取之佣金共計62萬3,000元，其犯罪所得應
09 為65萬7,000元（128萬元-62萬3,000元=65萬7,000元），
10 屬於被告之犯罪所得，惟考量被告業已與告訴人以75萬元達
11 成調解，且考量該金額係經渠等就雙方所有之權利義務清算
12 後所得之金額，復考量被告已依約給付完畢，告訴人之求償
13 權應已獲滿足，如再予宣告沒收或追徵被告上開犯罪所得，
14 應有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒
15 收或追徵。

16 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
17 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
18 法第1條之1第1項，判決如主文。

19 本案經檢察官許華偉提起公訴，檢察官陳擁文提起上訴，檢察官
20 周文祥到庭執行職務。

21 中 華 民 國 111 年 11 月 10 日
22 刑事第五庭 審判長法官 張瑛宗
23 法官 李秋瑩
24 法官 黃裕堯

25 以上正本證明與原本無異。

26 被告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，
27 其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由
28 書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

29 書記官 蔡孟芬

30 中 華 民 國 111 年 11 月 10 日

01 附錄本案論罪科刑法條全文

02 中華民國刑法第339條

03 （普通詐欺罪）

04 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
05 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
06 金。

07 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

08 前二項之未遂犯罰之。

09 （卷宗簡稱對照表）

10

簡稱	全稱
警卷	臺南市政府警察局永康分局南市警永偵字第1060120427號
偵一卷	臺灣臺南地方檢察署106年度偵字第6565號
偵二卷	臺灣臺南地方檢察署106年度調偵字第1151號
偵三卷	臺灣臺南地方檢察署107年度調偵字第794號
偵四卷	臺灣臺南地方檢察署108年度偵續字第7號
原審卷	臺灣臺南地方法院110年度易字第21號
本院卷	本院111年度上易字第380號