

臺灣高等法院刑事判決

113年度上易字第863號

上訴人

即被告 林建和

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣桃園地方法院112年度審易字第1382號，中華民國113年2月7日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵緝字第1306號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、林建和與呂簡阿不為朋友關係，詎其意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財之犯意，於民國111年3月初，向呂簡阿不佯稱：「先覺」要蓋靈骨塔，需要借新臺幣（下同）400萬元來用，2年後會還錢，中間也會支付利息云云，致呂簡阿不陷於錯誤，於同年月10日10時許，在其位於桃園市○○區○○街0巷0號1樓住處，先將現金200萬元交與林建和，續於同日稍晚在桃園市○○區○○路0段000號全家超商莊敬店，將現金200萬元交與林建和。嗣因呂簡阿不於中風後，向其子呂簡元提及前開交付400萬元之事，始驚覺遭騙。

二、案經呂簡阿不訴由桃園市政府警察局桃園分局報請臺灣桃園地方檢察署（下稱桃園地檢署）檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力部分：

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，但經當事人於審判程序同意作

01 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
02 為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調
03 查證據時，知有同法第159條第1項不得為證據之情形，而未
04 於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴
05 訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。

06 二、本判決所引用被告以外之人於審判外之陳述以及其他書面陳
07 述，均屬傳聞證據，又上訴人即被告林建和於本院準備程序
08 及審理時雖均經合法傳喚無正當理由未到庭，而未曾就證據
09 能力表示意見，惟被告於原審審理時，就證據能力表示沒有
10 意見，並經原審逐一提示各項證據讓其表示意見（見原審卷
11 一第161至163頁），本院審酌該等證據資料製作時之情況，
12 並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，且與本案待證事實
13 具有關聯性，而認為以之作為證據，應屬適當，依刑事訴訟
14 法第159條之5規定，認均有證據能力。

15 三、本判決所引用之非供述證據，無傳聞法則之適用，並因均與
16 本案待證事實具有關聯性，且查無證據證明係實施刑事訴訟
17 程序之公務員違背法定程序所取得，亦無刑事訴訟法第159
18 條之4顯有不可信之情況與不得作為證據之情形，復經本院
19 依法踐行調查證據程序，認均有證據能力，而得採為判決之
20 基礎。

21 貳、實體部分：

22 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

23 被告經合法傳喚未到庭，然上開事實，業據被告於原審坦承
24 不諱（見原審卷第155頁、第163頁），核與證人即告訴人呂
25 簡阿不於偵訊時證述其遭詐騙之情節相符（見桃園地檢署11
26 1年度偵字第46515號卷【下稱偵卷】第57至59頁），並有借
27 款契約書、本票影本附卷可參（見偵卷第27頁、第105
28 頁），足認被告任意性自白與事實相符，事證明確，被告犯
29 行堪予認定，應依法論科。

30 二、論罪：

31 核被告所為，係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪。被告上

揭詐財行為之時、地密接，犯意單一旦侵害同一法益，應僅論以接續犯之一罪。

參、駁回上訴之理由：

一、原審以被告所犯事證明確，適用刑法第339條第1項之詐欺取財罪處斷，並審酌被告不思以正當方式取財，恣為詐欺犯行，欠缺對他人財產權之尊重，惟念其犯後坦承罪行，且與告訴人經原審調解成立，現依約履行中，堪信其悔意甚殷，兼衡其犯罪之動機、目的、手段、所生損害及其與告訴人間之關係、素行、自述之智識程度及家庭經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑1年8月，緩刑5年，並應履行與告訴人間之調解條件；復就沒收部分說明：因被告已與告訴人以告訴人之損害數額達成調解，若被告確實按期履行，已足達到刑法剝奪犯罪所得之目的，若再宣告沒收或追徵，將影響其依約履行能力，而使本院認有過苛之虞，爰不予宣告沒收，經核原審認事用法，俱無違誤，量刑及沒收均屬妥適，應予維持。

二、被告上訴意旨略以：被告身體病重無法替之前債務人還每月新臺幣3萬元，我去請教立委，請法官諒解。因為我是替別人還錢的，事由只有告訴人才知道，告訴代理人呂簡元從頭到尾完全不知，可請法官請被告本人來問，又每個月還錢3萬元事宜，會延遲1個月左右云云。惟查，被告於原審坦承犯行，其於上訴狀雖稱本案係為他人還款云云，然未能提出相關事證以實其說，是其所述自非可採。綜上，被告執前詞提起上訴，為無理由，應予駁回。

三、按刑事訴訟法第370條前段「不利益變更禁止」規定，對於檢察官為被告之不利益上訴，原則上雖無適用，然須以其上訴有理由為前提，倘其上訴並無理由，仍有該原則之適用。而緩刑之宣告，本質上無異恩赦，得消滅刑罰之效果，顯對被告有利，如無因原審判決適用法則不當之情形而將下級審緩刑之宣告撤銷，亦有違前揭不利益變更之禁止原則（最高法院101年度台上字第272號判決意旨參照）。查告訴代理人

01 雖於本院審理時表示被告在調解後只支付1期款項等語（見
02 本院卷第87頁），指被告違反原判決所附之緩刑條件，惟因
03 本案係被告提起上訴，依上開最高法院判決意旨，依不利益
04 變更禁止原則，本院固無從撤銷原判決對被告所為之緩刑宣
05 告，然待本案確定後，若被告仍未如期履行調解內容，告訴
06 人自得透過檢察官向法院聲請撤銷其所受之緩刑宣告，附此
07 敘明。

08 四、被告經本院合法傳喚，有本院送達證書在卷足憑（見本院卷
09 第59至61頁），其無正當理由不到庭，爰不待其陳述，為一
10 造辯論判決。

11 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。

12 本案經檢察官蔡雅竹提起公訴，檢察官高嘉惠到庭執行職務。

13 中 華 民 國 113 年 8 月 15 日

14 刑事第二庭 審判長法官 遲中慧

15 法官 黎惠萍

16 法官 張少威

17 以上正本證明與原本無異。

18 不得上訴。

19 書記官 曾鈺馨

20 中 華 民 國 113 年 8 月 15 日

21 附錄：本案論罪科刑法條全文

22 中華民國刑法第339條

23 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
24 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
25 金。

26 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

27 前二項之未遂犯罰之。