

臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第146號

上訴人

即被告 梁家豪

(現另案羈押於法務部○○○○○○○○)

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣新北地方法院113年度易字第492號，中華民國113年8月27日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度調偵字第2531號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

事實

一、梁家豪基於意圖為自己不法之所有以網際網路對公眾散布詐欺取財之犯意，向不知情之友人陳志鎮（所涉詐欺罪嫌，業經臺灣新北地方檢察署檢察官不起訴處分確定）借用中國信託商業銀行帳號（822）000000000000號帳戶，於民國111年9月25日下午5時9分前某時，以網際網路使用應用程式蝦皮購物帳號，刊登有意販售CARTIER品牌手錶之不實訊息，對公眾散布販售廣告，致陳俞宏上網瀏覽信以為真，陷於錯誤，與梁家豪聯繫並約定買賣標的及價金，先後於111年9月25日下午5時9分、同年9月26日上午9時19分許匯款新臺幣（下同）5千元、7千元至梁家豪所指示之前揭銀行帳戶。嗣梁家豪未出貨且以各種理由不退款給陳俞宏，陳俞宏始悉受騙，報警查獲上情。

二、案經陳俞宏訴由新北市政府警察局中和分局移請臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

壹、證據能力

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。惟按被告以外之人，於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4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。又當事人、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。刑事訴訟法第159條之5第1項、第2項定有明文。本案所引被告以外之人於審判外所為之陳述，檢察官、被告梁家豪均未於言詞辯論終結前聲明異議，爭執其證據能力，且本院審酌結果，認該證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，以之作為證據應屬適當，依上開規定，認該等供述證據均具證據能力。又卷內之非供述證據，無證據證明係違法取得，亦或顯有不可信之情況，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，均有證據能力，合先敘明。

## 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由

訊據被告矢口否認有何詐欺犯行，辯稱：伊有向友人陳志鎮借用帳戶，刊登販售CARTIER品牌手錶，告訴人也有與其聯繫並匯款1萬2千元，之後因伊把錶送修，告訴人又說不買，因伊當司機，沒有時間處理退費的事情，告訴人就去警局提告了，後來伊在原審有還告訴人錢，伊認為只是交易糾紛，並無詐欺云云。經查：

### 一、查被告向證人陳志鎮借用中國信託商業銀行帳號（822）0000000000號帳戶，於111年9月25日下午5時9分前某時，使用蝦皮帳號刊登有意販售CARTIER品牌手錶之訊息，為告訴人陳俞宏瀏覽訊息與其聯繫並約定買賣標的及價金，分別於111年9月25日下午5時9分、同年9月26日上午9時19分許匯款5千元、7千元至其所指示之前揭銀行帳戶，嗣未出貨且無退款之事實，業據被告自承在卷，復據證人即告訴人陳俞宏於警詢時與原審審理時指訴明確（見偵字第32875號卷第3頁至

01 第4頁、原審卷第105頁至第117頁），核與證人陳志鎮於偵  
02 查中證述情節相符（偵字第32875號卷第26頁至第27頁），  
03 並有本案帳戶交易明細等資料1份在卷可稽（偵字第32875號  
04 卷第16頁至第18頁）。被告與告訴人對話及當中出示「保養  
05 單」經過，亦有告訴人提出庭呈對話紀錄截圖在卷可證（偵  
06 字第32875號卷第14頁、原審卷第131頁至第140頁）。此情  
07 首堪認定。

08 二、關於被告是否構成詐欺犯行乙節，經查：

09 (一)證人陳俞宏於警詢時與原審審理時證稱：我在蝦皮看到被告  
10 刊登販賣CARTIER手錶訊息，我先在蝦皮詢問他。我問說蝦  
11 皮會抽手續，是否不透過蝦皮可以比較賣便宜？被告說好才  
12 私底下加LINE。後續都是用LINE。開始被告是半夜先打給  
13 我，問我說可不可以先匯多少錢？我說OK。他說要把手錶送  
14 修原廠清潔整理，請我先付款才能幫忙處理。我在111年9月  
15 25日下午5時9分許，匯款第1筆5千元。應該是有約定他錶整  
16 理好之後出貨。錶修好可能要一兩天時間。後面他說已經出  
17 貨了，我說請你把單子給我之後我再匯款，他就在我上班時  
18 間一直打給我，後來我就把錢都匯給他。我在111年9月26日  
19 9時上午9時19分許匯款7千元給他。他遲遲無法出貨。一直  
20 都無法提供單據，我覺得很奇怪，我才驚覺被詐騙。他當初  
21 有說明是二手貨，所以應該是現貨，他也說他拿去換電池或  
22 是機芯要做什麼整理這樣，所以表示他手上就是有那隻錶才  
23 對。一開始我最先察覺奇怪是他的蝦皮，我要再回去看蝦皮  
24 的對話，他的賣場已經被別人檢舉有詐欺的嫌疑，他的賣場  
25 被凍結還是怎樣。我那時候已經點不進他的賣場，看不到蝦  
26 皮整個的對話紀錄了。只剩下LINE裡面內容。到後面我發現  
27 奇怪的是他給的文件都沒有送修的日期，也沒有鐘錶行的店  
28 名。他有講說是寶島鐘錶，可是從頭到尾那兩個單據都看不  
29 到有寶島鐘錶行的抬頭、發票、日期。我跟他說不買了，請  
30 他把錢退還，他一直說好但一再推遲。從頭到尾都一直在  
31 拖。2年後才退給我等語。（見偵字第32875號卷第3頁至第4

01 頁、原審卷第105頁至第117頁）堪認本件係被告主動在網路  
02 上刊登欲販售手錶之圖片，並聲稱確實有錶，讓告訴人先行  
03 匯款，復又稱要將錶送修，故遲未寄送手錶。但經告訴人催  
04 促後，一度稱有出貨，但仍未寄送。後再經告訴人催促還  
05 款，亦遲未還款等情。

06 (二)被告雖辯稱係將手錶送修故遲未出貨，並提出「保養單」為  
07 證，惟經揆之被告提出之「保養單」內容片段不全，亦無維  
08 修公司行號亦無日期，既非原廠亦非所謂寶島鐘錶，此有  
09 「保養單」等對話紀錄截圖及告訴人提供對話內容之保養單  
10 在卷可考（見偵32875號卷第14頁、原審卷第133頁），而被  
11 告出售之手錶為上萬元之名錶，若係有規模之鐘錶行難認會  
12 交付不記載手錶廠牌、型號，又無估價、取貨日期等記載之  
13 保養單，此已與常情不合。又關於保養地點被告於偵查中係  
14 稱去萬華廣州街附近保養云云。（見偵45232號第13頁背  
15 面），於本院審理程序改稱：在西門町獅子林的錶行云云。  
16 （見本院卷第93頁），若被告確曾前往送修手錶地點，顯需  
17 與店主交談，並在店內停留一段時間，若再取回手錶，則最  
18 少前往2次，自無可能將廣州街或獅子林完全不同之地點  
19 誤記，是此部份難認被告所辯確曾將手錶送修乙節可採。

20 (三)又被告雖辯稱：係擔任司機所以沒有時間處理還款事宜云  
21 云。然查告訴人先於111年9月25日下午5時9分58秒匯款5千  
22 元，約2分鐘後，即於同日下午5時12分2秒遭人以提款機提  
23 領5千元；後於111年9月26日上午9時19分14秒匯款7千元，  
24 旋於40秒後，即19分54秒亦遭人以提款機提領7千元等情，  
25 有上揭中國信託存款交易明細在卷可憑（見偵字第32875號  
26 卷第17頁背面）。參以證人陳志鎮於偵查中證稱：被告跟我  
27 是獄友，他跟我說他被媽媽趕出來，沒有帶銀行卡，公司秘  
28 書要轉帳給他沒有卡。5千、7千元都他提領等語（偵字第32  
29 875號卷第26頁至第27頁）。顯見被告有時間等待告訴人匯  
30 款至帳戶，且利用提款機即時處理提款事宜，而被告明知自  
31 己未出貨且告訴人已多次要求還款，且被告如要匯款還與告

01 訴人，並無需花費較領款更多時間，竟長時間置之不理，顯  
02 無依約履行之意願，堪認有為自己不法所有之意圖。又被告  
03 遲於2年後即原審審理時始將款項返還，此部份已難為被告  
04 有利之認定。

05 三、綜上，被告所辯均無事證足佐，且與常理不合，難以憑採。  
06 本件犯罪事證已明，應依法論科。

### 07 參、論罪科刑

08 一、被告行為後，刑法第339條之4第1項規定於112年5月31日修  
09 正公布，自同年0月0日生效。此次修正僅增訂第4款「以電  
10 腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或電磁  
11 紀錄之方法犯之」加重事由，該條項第1至3款之規定及法定  
12 刑均未修正，尚無比較新舊法之問題，應依一般法律適用原  
13 則，逕適用現行法即修正後之規定。是核被告所為，係犯刑  
14 法第339條之4第1項第3款之以網際網路對公眾散布而犯詐欺  
15 取財罪。被告犯詐欺取財罪，係使用蝦皮帳號刊登廣告佯稱  
16 販售知名品牌手錶，以網際網路對公眾散布犯之，非僅單純  
17 之私訊行騙。起訴書認被告所為係犯刑法第339條第1項之詐  
18 欺取財罪，而起訴與本院認定之社會基本事實尚屬同一，且  
19 本院已踐行告知義務（本院卷第89頁），爰依刑事訴訟法第  
20 300條之規定，變更檢察官所引應適用之法條。

21 二、被告利用不知情之證人陳志鎮遂行本案犯行，為間接正犯。

22 三、按刑法第59條規定，犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑  
23 仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。又刑事審判旨在實現刑罰權  
24 之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當  
25 之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，  
26 此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該  
27 條所列10款事項以為科刑輕重之標準，並於同法第59條賦予  
28 法院以裁量權，如認犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其  
29 刑，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。被告以網際網路  
30 對公眾散布而犯詐欺取財罪，造成告訴人不便及損害，固屬  
31 違法，然衡本案詐得金額非鉅，被害人僅有1人，嗣悉數償

還告訴人所受之損害，已如前述，綜合上情，斟酌當事人及告訴人陳述之意見，依被告犯罪之情狀，倘科以法定最低度有期徒刑1年，猶嫌過重，爰依刑法第59條之規定，酌量減輕其刑。

#### 肆、駁回上訴之理由

原審調查審理後，因認被告涉犯上揭犯行事證明確，而適用刑法第339條之4第1項第3款、第59條等規定，並審酌被告正值青壯，不思循正當途徑獲取一己所需，竟利用網際網路之便利性為詐騙手段，造成告訴人損失，應予非難。惟衡酌告訴人損失為1萬2千元，尚非鉅額，且被告於原審審理時已返還告訴人，稍有彌補告訴人損害，並參酌被告前因妨害自由等案件經論罪科刑執行之紀錄，教育程度「專科」、職業「司機」、月入約4至5萬元等一切情狀，量處有期徒刑6月，併科罰金3萬元，並就併科罰金部分諭知易服勞役之折算標準為1千元折算1日。另就沒收部分以：被告詐得之1萬2千元，為犯罪所得，惟業經償還告訴人，可認實際合法發還被害人，依刑法第38條之1第5項規定，爰不予宣告沒收或追徵。經核原審認事用法均無違誤，量刑亦屬妥適，並無失之過重或違反罪責相當原則之不當。被告上訴猶執前詞否認犯罪，無非係就業經原審逐一審酌論駁之相同證據，再事爭執，並無可採，理由業如前貳、二所述，且被告於本院審理時仍矢口否認犯行，有關科刑情狀事由亦無任何改變，是被告上訴並無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官鍾子萱提起公訴，檢察官吳協展到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 3 月 27 日

刑事第二十五庭審判長法官 邱滋杉

法官 劉兆菊

法官 呂寧莉

以上正本證明與原本無異。

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

01 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  
02 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

03 書記官 蘇冠璇

04 中 華 民 國 114 年 3 月 27 日

05 附錄：本案論罪科刑法條全文

06 中華民國刑法第339條之4

07 犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，  
08 得併科1百萬元以下罰金：

09 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

10 二、三人以上共同犯之。

11 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，  
12 對公眾散布而犯之。

13 四、以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或  
14 電磁紀錄之方法犯之。

15 前項之未遂犯罰之。