臺灣高等法院刑事判決

115年度上易字第1102號

上　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　張美華

上列上訴人等因被告詐欺案件，不服臺灣桃園地方法院113年度易字第197號，中華民國114年8月13日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第19472號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於有罪部分撤銷。

張美華犯如附表二「罪名及宣告刑」欄所示之罪，各處如附表二「罪名及宣告刑」欄所示之刑。應執行有期徒刑貳年陸月。

未扣案犯罪所得新臺幣捌佰柒拾柒萬捌仟元沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事　實

一、張美華與李雲鶴（所涉罪嫌業經臺灣桃園地方檢察署〈下稱桃園地檢署〉檢察官以111年度偵字第19472號、112年度偵字第12814號為不起訴處分）為朋友，不知情之許文愷、許家榮、許士鼎（下合稱許氏兄弟）及李雅瑩（許氏兄弟、李雅瑩所涉罪嫌業經桃園地檢署檢察官以111年度偵字第19472號、112年度偵字第12814號為不起訴處分）則分別為張美華之子、媳婦。張美華為附表一所示土地及建物（下稱本案房地）之真正所有權人，李雲鶴則因借名登記而為本案房地之登記名義人。李雲鶴前向國泰世華商業銀行（下稱國泰世華銀行）貸款，並於民國102年11月19日以本案房地設定最高限額抵押權以擔保（下稱原銀行貸款），嗣又向余遠明、余奕廣先後借款，於103年7月25日設定如附表一編號1-1、2-1、3-1所示普通抵押權予余遠明，於108年12月19日設定如

附表一編號1-2、2-2、3-2所示最高限額抵押權予余奕廣，以分別擔保余遠明、余奕廣對李雲鶴之借款債權。

二、張美華明知其無意代李雲鶴向余遠明、余奕廣清償借款，竟意圖為自己不法之所有，基於詐欺得利之犯意，於109年11月18日某時許，在址設○○市○○區○○路00號之「古伍英代書事務所」（下稱古伍英代書事務所），向余遠明佯稱：塗銷本案房地抵押權後，由還款能力較佳之許氏兄弟向李雲鶴取得本案房地，並向銀行貸款共計新臺幣（下同）1950萬元，貸得款項先清償李雲鶴之原銀行貸款，剩餘金額即可用以清償李雲鶴向余遠明、余奕廣之借款云云，致余遠明、余奕廣陷於錯誤，余奕廣即推由余遠明與李雲鶴、張美華簽立標題為「李雲鶴向余遠明、余奕廣借款1200萬支付明細表」之還款協議書，張美華並於余遠明、余奕廣委託代書古伍英於109年11月30日辦理塗銷如附表一所示之普通抵押權登記及最高限額抵押權預告登記後，於109年12月7日協助李雲鶴以買賣之名義，將本案房地過戶登記給不知情之許氏兄弟，由許氏兄弟向國泰世華銀行申請貸款，經國泰世華銀行核貸1950萬元，於扣除原銀行貸款後，將剩餘核貸金額877萬8000元匯入張美華實際掌控之李雲鶴名下玉山商業銀行（下稱玉山銀行）帳號0000000000000號帳戶（下稱李雲鶴玉山銀行帳戶），張美華再指示不知情之李雅瑩於109年12月15日某時許，將該877萬8000元自李雲鶴玉山銀行帳戶，分別匯款277萬8000元、300萬元、300萬元至張美華實際掌控之李雅瑩名下玉山銀行帳號0000000000000號帳戶、陽信商業銀行帳號000000000000號帳戶及國泰世華銀行帳號000000000000號帳戶（下合稱李雅瑩帳戶），使張美華因取得塗銷前開抵押權登記之財產上不法利益後，得以出售本案房地並取得877萬8000元。嗣因張美華遲未依上開還款協議書之約定代李雲鶴償還余遠明、余奕廣之借款，余遠明、余奕廣始悉受騙。

三、案經余遠明、余奕廣訴由桃園地檢署檢察官偵查後起訴。

理　由

壹、審理範圍：

依檢察官於上訴書所載，僅爭執原判決之量刑事項（見本院115年度審上易字第59號卷〈下稱審上易卷〉第39頁至第40頁），復於本院準備程序及審理時，明示僅針對原判決有罪部分之量刑提起上訴（見本院115年度上易字第1102號卷〈下稱上易卷〉第102頁、第142頁）；依上訴人即被告張美華（下稱被告）於刑事上訴狀所載，係對原判決有罪部分不服提起上訴（見審上易卷第41頁至第51頁），復於本院準備程序時，明示係就原判決有罪部分之全部提起上訴（見上易卷第102頁），故本院依刑事訴訟法第348條第1項之規定，就原判決有罪部分之全部進行審理。

貳、證據能力方面：

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律另有規定者外，不得作為證據。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，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5第1項分別定有明文。本判決下列所引用被告以外之人於審判外之陳述，雖屬傳聞證據，惟檢察官及被告於本院審理時，已明示同意此部分供述證據具有證據能力，同意作為本案判決基礎（見上易卷第104頁），依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認前揭證據資料自應有證據能力，先予敘明。

二、至於本判決所引用之非供述證據部分，與本案均有關連性，亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不法方式所取得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，當有證據能力，復經本院提示並告以要旨，使檢察官、被告充分表示意見，自得為證據使用。

參、實體方面：

一、訊據被告固不爭執上揭客觀事實，惟矢口否認有何詐欺得利

之犯行，辯稱：我從來沒有說過要幫李雲鶴清償告訴人余遠明、余奕廣之債務，簽立上開還款協議書之過程中，都沒有人拿帳目給我看，我不知道李雲鶴借款金額是多少，是李雲鶴說本案房地要以買賣名義過戶給我兒子，剩下一間育安街的房屋給告訴人余遠明去賣，以償還李雲鶴欠告訴人余遠明、余奕廣的借款，我簽還款協議書只是同意讓告訴人余遠明出售育安街的房屋云云。經查：

㈠被告與李雲鶴為朋友，許氏兄弟、李雅瑩分別為被告之子、媳婦，被告為本案房地之真正所有權人，李雲鶴則因借名登記而為本案房地之登記名義人，李雲鶴前有原銀行貸款，嗣又向告訴人余遠明、余奕廣先後借款，於103年7月25日設定如附表一編號1-1、2-1、3-1所示普通抵押權予告訴人余遠明，於108年12月19日設定如附表一編號1-2、2-2、3-2所示最高限額抵押權予告訴人余奕廣，以分別擔保告訴人余遠明、余奕廣對李雲鶴之借款債權。被告與李雲鶴、告訴人余遠明於109年11月18日某時許，在古伍英代書事務所，簽立標題為「李雲鶴向余遠明、余奕廣借款1200萬支付明細表」之還款協議書，被告並於告訴人余遠明、余奕廣委託代書古伍英於109年11月30日辦理塗銷如附表一所示之普通抵押權登記及最高限額抵押權預告登記後，於109年12月7日協助李雲鶴以買賣之名義，將本案房地過戶登記給不知情之許氏兄弟，由許氏兄弟向國泰世華銀行申請貸款，經國泰世華銀行核貸1950萬元，於扣除原銀行貸款後，將剩餘核貸金額877萬8000元匯入被告實際掌控之李雲鶴玉山銀行帳戶，被告再指示不知情之李雅瑩於109年12月15日某時許，將該877萬8000元自李雲鶴玉山銀行帳戶，分別匯款277萬8000元、300萬元、300萬元至被告實際掌控之李雅瑩李雅瑩帳戶等節，業據被告坦承在卷（見上易卷第102頁），且經證人李雲鶴、證人即告訴人余遠明、證人許文愷、許家榮、許士鼎及李雅瑩、證人即代書古伍英、證人即源佑貿易股份有限公司會計蔡馨祿證述明確（見桃園地檢署110年度他字第1308號卷

〈下稱他字第1308號卷〉第7頁、第29頁至第32頁、第43頁至第47頁、第131頁至第137頁、第139頁至第141頁、第181頁至第185頁、第306頁至第308頁、桃園地檢署111年度偵字第19472號卷〈下稱偵字卷〉一第159頁至第161頁、偵字卷二第167頁至第169頁），並有上開還款協議書、玉山銀行取款憑條、存款憑條及匯款申請書、李雅瑩帳戶交易明細、被告與李雲鶴之協議書、李雲鶴與告訴人余遠明及余奕廣之借款契約書、李雲鶴與告訴人余奕廣之借據、領款切結書、借款證、本票及臺南市安南地政事務所地政規費徵收單、土地登記申請書、土地所有權買賣移轉契約書、建築改良物所有權買賣移轉契約書、本案房地之建物登記第二類謄本及臺南市地籍異動索引在卷可稽（見他字第1308號卷第9頁、第9頁至第13頁、第51頁、第61頁、第63頁至第65頁、第67頁至第71頁、第162頁至第169頁、第213頁至第247頁、第311頁至第334頁、臺灣桃園地方法院112年度審易字第3138號卷第111頁至第130頁），此部分事實自堪認定。

㈡依如下證人之證詞：

1.證人李雲鶴證稱：本案房地原本在被告的公司名下，因為被告欠稅，名下不能有錢，所以於103年間將本案房地跟育安街房屋過戶到我名下，由我向國泰世華銀行貸款1855萬元給我、被告、高玉露使用，我只拿250萬元，但1855萬元都是我在還，本案房地的房租是我借被告我的玉山銀行帳戶讓他收租金，因為我跟被告是結拜姊弟。我欠告訴人余遠明、余奕廣1200萬元，我還了7年多都是還利息，本金都沒有還，本案房地賣給被告的3個兒子即許氏兄弟，就是要還本金，李雅瑩是許士鼎老婆，我跟被告、告訴人余遠明有簽切結書（即上開還款協議書），上面有寫債務人要還債權人餘款，我和被告是債務人，債權人是告訴人余遠明即民間二胎，被告有說服代書古伍英跟告訴人余遠明塗銷本案房地上面的抵押權，被告說他兒子想將本案房地買回來，也去國泰世華銀行申請貸款，確定可以核貸1950萬元，但希望告訴人余奕

廣、余遠明可以先把抵押權塗銷，塗銷後銀行才會撥款，貸款才會給告訴人余遠明，告訴人余遠明同意後，被告、告訴人余遠明、代書古伍英跟我一起簽名，我請被告去辦過戶給許氏兄弟，並與被告約定依還款協議書所載內容將尾款還給告訴人余遠明，所以許氏兄弟向銀行貸款1950萬元要清償我原銀行貸款及民間二胎貸款，結果109年12月15日銀行撥款下來到我借給被告的玉山銀行帳戶，清償原銀行貸款後，剩下還有877萬8000元，他們沒有幫我清償民間二胎，全數匯至李雅瑩帳戶，我沒想到被告會不履行還款協議書的內容，我有問被告，他堅持不還我等語（見他字第1308號卷第7頁、第29頁至第33頁、偵字卷一第159頁至第161頁）。

2.證人即告訴人余遠明證述：李雲鶴是103年間開始跟我借900萬元，中間有還了200萬元，108年間又跟我兒子即告訴人余奕廣借500萬元，李雲鶴有將本案房地及○○街房地設定抵押權，擔保金額為1120萬元，109年11月18日我跟被告、李雲鶴簽協議書，簽約當天我同意塗銷本案房地的抵押權，109年11月30日請代書古伍英塗銷抵押權，因為李雲鶴說本案房地由許氏兄弟去貸款可以貸到比較多的款項，就可以多還我一些錢，李雲鶴跟被告都跟我說沒有問題，一定會還我錢，他們說取得貸款後除了償還銀行的欠款，剩下的錢一定會全部還我跟我兒子，因為我跟李雲鶴熟識已久，相信李雲鶴，李雲鶴又跟我說被告沒問題，所以我也相信被告，後來李雲鶴將本案房地過戶給許氏兄弟，877萬8000元是匯到李雲鶴的帳戶，但卻由李雅瑩把款項領走，我不知道李雲鶴跟被告事後竟然不還我錢等語（見他字第1308號卷第43頁至第47頁）。

3.證人即代書古伍英證述：告訴人余遠明、余奕廣是父子，還款協議書是我撰擬，於109年11月18日，在我事務所，由被告、李雲鶴跟告訴人余遠明簽立，李雲鶴之前向告訴人余奕廣借了500萬元，向告訴人余遠明借了700萬元，一共是1200萬元借款，之後李雲鶴繳了3期利息就繳不出來，告訴人余

遠明就叫李雲鶴賣房子還他錢，李雲鶴說被告是他認識很久的朋友，要幫李雲鶴處理債務，然後李雲鶴把本案房地賣給被告的三個兒子，李雲鶴名下還有一棟○○街的房子設定抵押權給告訴人余遠明、余奕廣，被告說他已經跟國泰世華銀行貸款1950萬元，可以幫李雲鶴做部分還款，因為本案房地有設定抵押權給告訴人余遠明，另外有設定最高限額抵押權及預告登記給告訴人余奕廣，談好由被告清償李雲鶴對告訴人余遠明父子的債務後，告訴人余遠明父子同意塗銷抵押權登記與塗銷預告登記，不然即使過戶，國泰世華銀行不會同意撥款給被告的三個兒子，該償還協議書我有寫到「過戶完成支付債權人988萬元○○○街案結束」，意思是將本案房地過戶給被告三個兒子，被告就應該將988萬元付給李雲鶴，李雲鶴就應該將988萬元還給告訴人余遠明父子，但是因為被告三個兒子只有貸到1950萬元，扣掉李雲鶴房貸、信貸1050萬元，大概剩下900萬元，所以我們又列了第二個選項，「過戶完成支付債權人900萬元，則○○○街00號許士愷之房地同意予債權人設定並預告登記」，其中許士愷是誤載，應該是許文愷，這是假設貸的錢扣掉李雲鶴原本的房貸、信貸只剩900萬元，許文愷的房地同意要給告訴人余遠明父子設定抵押權及預告登記，不過被告表示他盡可能湊到988萬元李雲鶴對告訴人余遠明父子的債務，告訴人余遠明相信他們簽了這張支付明細表，被告就會付錢，因為我誤信被告會按照支付明細還錢給告訴人余遠明，才會幫告訴人余遠明塗銷抵押權登記，被告後來也確實有貸款出來，但他就是不還錢等語（見他字第1308號卷第181頁至第185頁、第287頁至第299頁）。

可知李雲鶴、告訴人余遠明、古伍英均一致證述被告於109年11月18日，在古伍英代書事務所，確實有向告訴人余遠明佯稱塗銷本案房地之抵押權後，許氏兄弟可向銀行貸款1950萬元，先清償原銀行貸款後，剩餘部分即用以清償李雲鶴對告訴人余遠明、余奕廣之借款云云，而李雲鶴與被告交情匪

淺，告訴人余遠明、古伍英事前則與被告並非熟識，渠等與被告間均無怨隙，衡情應無憑空任意誣指被告之動機，渠等所為證述應可採信。

㈢再參卷附109年11月18日還款協議書記載標題為「李雲鶴先生向余遠明、余奕廣借款1200萬元支付明細表」，右上角記載「㈠育安街本金：500萬元（留待出售）。㈡鹽田六街三戶：900萬元（12/05還款）」，以下記載「108年12/20～3/19匯給3個月利息OK已支付。109年3/20～11/19＝8個月x36萬元＝288萬元。本金（1200萬元－500萬元）還款＝700萬元。共988萬元」、「國泰世華許士鼎兄第三人：貸1950萬元」、「預計還款1050萬元」、「貸款1950萬元－1050萬元＝900萬元（過戶後約於109.12.05左右）（李雲鶴取消禁背本票支付）」、「988萬元－900萬元＝差額88萬元」、「㈠過戶完成支付債權人988萬元全額，則本鹽田六街案結束。㈡過戶完成支付債權人900萬元者，則鹽田六街82號許士愷之房地同意予債權人設定並預告登記」等內容，與證人古伍英前開證述相合，且該還款協議書最後除承辦地政士古伍英簽名外，被告及李雲鶴均於債務人欄簽名，告訴人余遠明則於債權人欄簽名（見他字第1308號卷第9頁）。併參被告與古伍英之LINE對話紀錄中，古伍英向被告提及「上週四鹽埕六街的國泰世華李雲鶴大哥的貸款已經代償了，不知道您們約下週什麼時候要和余二哥結案？」等語，被告回覆「晚上好我會告知李大哥，請李大哥回你時間感謝」等語，古伍英再向被告確認「好的，等您們通知～代償李大哥房貸款後，應付給余二哥的款項在您公司國泰世華的帳戶內，結案時師姐您也要過來桃園喔～應付款是988萬元，應沒問題？或還有差額另要設定？」等語，被告回稱「李大哥會跟你們聯繫感恩」等語，嗣古伍英與被告通知12月17日上午10時30分鹽田六街結案，被告表示時間還沒有確定，古伍英即稱「師姐別開玩笑，明天你們沒來，我怎麼跟余二哥交代？先塗銷給你們過戶過件，是余二哥相信我說沒問題，才同意讓你們案

件順利完成，現在過戶案件全部好了，權狀是你們的，錢也是在你們戶頭，你們不付款，我怎麼辦？」、「11/18的簽認書是12/05左右付款，明天12/17日已經延宕多時了」等語，被告僅回稱「開車中晚點回」等語，對於古伍英先前所述過戶本案房地後貸得之剩餘款項應償還告訴人余遠明一情並未提出疑問或爭執，之後即拒不接聽古伍英之電話，亦不回覆訊息等節（見偵字卷一第123頁至第127頁），益徵李雲鶴、證人余遠明及古伍英前開證述為真實，被告確於上開時間、地點，以前揭方式向告訴人余遠明施以詐術，告訴人余遠明方會陷於錯誤，於109年11月18日簽立前開還款協議書，並與告訴人余奕廣同意塗銷附表一所示本案房地之抵押權，被告卻於順利取得國泰世華銀行核貸之剩餘金額後，一再拖延，拒依該協議書之內容代李雲鶴償還告訴人余遠明、余奕廣之借款，可認被告自始具有詐欺得利之犯意及犯行甚明。

㈣被告雖以前詞置辯，然查：

1.被告於109年11月19日，在古伍英代書事務所，確實有向告訴人余遠明表示要於塗銷本案房地抵押權後，將向銀行核貸之金額扣除李雲鶴原銀行貸款，剩餘款項用於清償李雲鶴積欠告訴人余遠明、余奕廣之債務等節，業經本院認定如前，而被告既於前開標題為「李雲鶴先生向余遠明、余奕廣借款1200萬元支付明細表」之還款協議書中債務人欄部分簽名，該協議書復將李雲鶴尚積欠告訴人余遠明、余奕廣之金額及清償方式列明於上，以被告曾擔任源佑貿易股份有限公司股東，且有違反商業會計法、稅捐稽徵法之前案紀錄等情（見偵字卷二第167頁、上易卷第5頁至第32頁），應認被告有相當之智識程度與社會經驗可知其在前開債務人欄簽名所代表之意，即係與同為債務人之李雲鶴共同負有依該還款協議書所載內容償還告訴人余遠明、余奕廣債務之義務。被告嗣後空言辯稱其從來沒有說過要幫李雲鶴清償告訴人余遠明、余奕廣之債務，簽立上開還款協議書之過程中，都沒有人拿帳

目給其看，其不知道李雲鶴借款金額是多少云云，自難憑採。

2.再依證人古伍英證稱：李雲鶴欠告訴人余遠明、余奕廣之金額是借款700萬元、500萬元及利息288萬元。被告稱本案房地過到他3個兒子名下，李雲鶴名下的○○街房屋給我女兒出售，出售後的價金用以償還李雲鶴欠告訴人余遠明的1200萬元，不是如此，因為育安街的房子初估是1200萬元上下，該房子本身有貸款450萬元，加上交易土地增值稅及仲介費用，大約555萬元，李雲鶴希望可以賣到1280萬元，扣掉555萬元，大約剩下725萬元，不夠償還李雲鶴積欠告訴人余遠明父子的借款1200萬元及利息288萬元，告訴人余遠明是同意由我女兒出售○○街房屋的價金償還李雲鶴欠他們父子的500萬元及未發生利息等語（見他字第1308號卷第183頁至第185頁），及該還款協議書右上角確實係記載「㈠育安街本金：500萬元（留待出售）。㈡○○○街三戶：900萬元（12/05還款）」一情，可知李雲鶴積欠告訴人余遠明、余奕廣之債務遠超過出售○○街房屋後之價值，身為債權人之告訴人余遠明、余奕廣自不可能單純答應以該○○街房屋擔保渠等對李雲鶴之債權，前開還款協議書上所記載之內容亦非僅指以○○街房屋清償李雲鶴之欠款，反一再強調過戶完成後支付債權人之金額，並列明兩種清償選項如前述，此應為在場簽立該還款協議書之被告所明知，則被告辯稱是李雲鶴說本案房地要以買賣名義過戶給其兒子，剩下一間○○街的房屋給告訴人余遠明去賣，以償還李雲鶴欠告訴人余遠明、余奕廣的借款，其簽還款協議書只是同意讓告訴人余遠明出售○○街的房屋云云，亦屬卸責之詞，而不足取。

㈤綜上，被告所辯並無理由。本案事證明確，被告犯行已堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑部分：

㈠核被告所為，均係犯刑法第339條第2項之詐欺得利罪（共2罪）。

㈡又詐欺得利罪係侵害個人財產法益之犯罪，其罪數之計算，以被害人數、被害次數之多寡，決定其犯罪之罪數。被告本案所為，分別侵害告訴人余遠明、余奕廣之財產法益，是被告所犯上開2罪，犯意各別、行為互殊，應予分論併罰。

㈢撤銷改判之理由：

1.原判決以被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟告訴人余遠明、余奕廣對李雲鶴之債權額度1120萬元、900萬元原先因本案房地設定如附表一所示抵押權而獲擔保，被告所為犯行使告訴人余遠明、余奕廣之前開債權因此未獲擔保，大幅提昇無法獲償之可能性，被告更因取得塗銷前開抵押權登記之財產上不法利益，得以出售本案房地並取得877萬8000元，所生損害、所得利益均甚鉅，被告迄今又未依前開還款協議書之內容清償李雲鶴積欠之款項，亦未與告訴人余遠明、余奕廣達成和解或取得諒解，原審僅分別量處有期徒刑1年2月、1年1月，實有過輕之嫌，復有未具體說明定應執行刑為有期徒刑1年6月理由之不當。是被告以前詞否認犯行提起上訴，雖無理由，但檢察官以原判決量刑過輕為由提起上訴，為有理由，應由本院將原判決有罪部分予以撤銷改判。

2.爰以行為人之責任為基礎，審酌被告於行為時為年約62歲之成年人，明知其無意代李雲鶴清償借款，竟為圖塗銷附表一所示本案房地抵押權之利益，逕對告訴人余遠明、余奕廣為本案犯行，使告訴人余遠明、余奕廣之高額債權因此未獲擔保，導致債權受填補之可能性大幅降低，所為自屬非是，考量被告犯後始終否認犯行，未見悔悟之意，且迄今未依前開還款協議書之內容清償李雲鶴積欠之款項，亦未與告訴人余遠明、余奕廣達成和解或取得諒解，犯後態度非佳，兼衡被告之素行、犯罪動機、目的、手段、情節、所生損害、所得利益及告訴代理人之意見（見上易卷第107頁、第152頁、第153頁），暨被告自陳之智識程度與家庭經濟生活狀況（見上易卷第107頁）等一切情狀，就其所為犯行分別量處如附表二「罪名及宣告刑」欄所示之刑。另本於罪責相當性之要

求，在刑罰內、外部界限範圍內，審酌被告所為之犯罪類型，及犯罪動機、態樣、侵害法益、行為次數、犯行間時間關連性、整體犯罪評價等情，兼衡被告應受非難及矯治之程度、刑罰經濟與公平、比例等原則，定應執行刑如主文第2項所示，以示懲儆。

3.沒收：

被告對告訴人余遠明、余奕廣施以前揭詐術，使渠等同意塗銷如附表一所示之抵押權，被告再協助李雲鶴以買賣之名義，將本案房地過戶登記給不知情之許氏兄弟，由許氏兄弟向國泰世華銀行申貸取得1950萬元，於扣除原銀行貸款後，剩餘款項877萬8000元均流入被告實質掌控之李雅瑩帳戶，業經本院認定如前，該877萬8000元即屬被告為本案犯行之犯罪所得，雖未扣案，仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

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

本案經檢察官吳怡蒨提起公訴，檢察官李頎提起上訴，檢察官李海龍到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　11　　日

刑事第四庭　審判長法　官　張紹省

法　官　劉美香

法　官　羅郁婷

以上正本證明與原本無異。

不得上訴　　。

書記官　蔡易霖

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　11　　日

附表一（李雲鶴設定予余遠明、余奕廣之抵押權）

編號	土地地號權利範圍	建物建號權利範圍	抵押權設定登記		抵押權塗銷登記
			權利	內容	

			人		
1-1	①○○市○○區○○段000000地號 ②權利範圍：1分之1	①○○市○○區○○段000○號 ②權利範圍：1分之1 ③門牌：號碼○○市○○區○○街00號	余遠明	①收件：臺南市安南地政事務所103年安南土字第072880號 ②登記次序：2 ③抵押權種類：普通抵押權 ④登記日期：103年7月25日 ⑤權利人：余遠明 ⑥債務人：李雲鶴 ⑦擔保債權總金額：1120萬元 ⑧清償日期：104年7月23日	①收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96120號（抵押權塗銷登記） ②收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96130號（抵押權內容變更登記）
1-2			余奕廣	①收件：臺南市安南地政事務所108年普字第091970號 ②登記次序：3 ③抵押權種類：最高限額抵押權 ④登記日期：108年12月19日 ⑤權利人：余奕廣 ⑥債務人：李雲鶴 ⑦擔保債權總金額：900萬元 ⑧確定日期：109年3月12日	①收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96110號（抵押權塗銷預告登記） ②收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96140號（抵押權塗銷登記） ③收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96150號

					（抵押權內容變更登記）
2-1	①○○市○○區○○段000000地號 ②權利範圍：1分之1	①○○市○○區○○段000○號 ②權利範圍：1分之1 ③門牌：○○市○○區○○○街00號	余遠明	①收件：臺南市安南地政事務所103年安南土字第072880號 ②登記次序：2 ③抵押權種類：普通抵押權 ④登記日期：103年7月25日 ⑤權利人：余遠明 ⑥債務人：李雲鶴 ⑦擔保債權總金額：1120萬元 ⑧清償日期：104年7月23日	①收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96120號（抵押權塗銷登記） ②收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96130號（抵押權內容變更登記）
2-2			余奕廣	①收件：臺南市安南地政事務所108年普字第091970號 ②登記次序：3 ③抵押權種類：最高限額抵押權 ④登記日期：108年12月19日 ⑤權利人：余奕廣 ⑥債務人：李雲鶴 ⑦擔保債權總金額：900萬元 ⑧確定日期：109年3月12日	①收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96110號（抵押權塗銷預告登記） ②收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96140號（抵押權塗銷登記） ③收件：臺南市安南地政事務所109年11月3

					0日第96150號（抵押權內容變更登記）
3-1	①○○市○○區○○段000000地號 ②權利範圍：1分之1	①○○市○○區○○段000○號 ②權利範圍：1分之1 ③門牌：○○市○○區○○○街00號	余遠明	①收件：臺南市安南地政事務所103年安南土字第072880號 ②登記次序：2 ③抵押權種類：普通抵押權 ④登記日期：103年7月25日 ⑤權利人：余遠明 ⑥債務人：李雲鶴 ⑦擔保債權總金額：1120萬元 ⑧清償日期：104年7月23日	①收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96120號（抵押權塗銷登記） ②收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96130號（抵押權內容變更登記）
3-2			余奕廣	①收件：臺南市安南地政事務所108年普字第091970號 ②登記次序：3 ③抵押權種類：最高限額抵押權 ④登記日期：108年12月19日 ⑤權利人：余奕廣 ⑥債務人：李雲鶴 ⑦擔保債權總金額：900萬元 ⑧確定日期：109年3月12日	①收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96110號（抵押權塗銷預告登記） ②收件：臺南市安南地政事務所109年11月30日第96140號（抵押權塗銷登記） ③收件：臺南市安南地政事務

					所109年11月30日第96150號（抵押權內容變更登記）

附表二

編號	犯罪事實	罪名及宣告刑
1	余遠明塗銷普通抵押權登記部分（如附表一編號1-1、2-1、3-1）	張美華犯詐欺得利罪，處有期徒刑壹年拾月。
2	余奕廣塗銷最高限額抵押權登記部分（如附表一編號1-2、2-2、3-2）。	張美華犯詐欺得利罪，處有期徒刑壹年捌月。

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條

（普通詐欺罪）

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。

以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。