

最高法院刑事判決

111年度台上字第3939號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官王正皓
上訴人
即被告 陳義明

選任辯護人 李佳翰律師

上列上訴人等因被告偽造有價證券等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國111年4月26日第二審判決（110年度上訴字第3641號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署109年度偵字第29號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理 由

□本件原判決撤銷第一審之科刑判決，改判(1)仍依想像競合犯之例，從一重論處上訴人即被告陳義明（下稱被告）①犯偽造有價證券共2罪刑（即原判決附表【下稱附表】三部分【附表三編號1部分：一行為觸犯偽造有價證券罪、修正前刑法第339條第1項之詐欺取財罪；附表三編號3部分：一行為觸犯偽造有價證券罪、刑法第339條第2項之詐欺得利罪】；各處有期徒刑2年2月、1年10月；前揭詐欺取財及詐欺得利罪部分，未據第一審判決論罪）；②犯偽造有價證券罪刑（即附表三編號4部分，一行為觸犯偽造有價證券罪、刑法第339條第2項之詐欺得利罪【未據第一審判決論罪】、同法第216條、第210條之行使偽造私文書罪，處有期徒刑1年10月）；(2)犯偽造有價證券罪刑（即附表三編號2部分，處有期徒刑1年8月）；(3)並定應執行有期徒刑3年2月及均為沒收之宣告；固非無見。

□惟查：

(一)按刑法上之詐欺取財罪，以行為人於行為時主觀上有不法所有之意圖，客觀上有施以詐術使人將本人或第三人之物交付，為

其構成要件，設若行為時並無不法所有之意圖或施用詐術，僅因事後遲未依約履行債務，自難以詐欺罪相繩。而刑法詐欺罪所謂以詐術使人交付，必須被詐欺人因其詐術而陷於錯誤，若其所用方法，不能認為詐術，亦不致使人陷於錯誤，即不構成該罪。本件依原判決所認定之事實，被告「因個人財務問題，於民國100年間起透過洪金蓮向洪金蓮之女林美伶（與洪金蓮合稱洪金蓮2人）借貸多筆款項，且提供不動產設定2次最高限額抵押權給林美伶作為擔保（100年10月20日設定擔保債權額為新臺幣【下同】1,500萬元，101年5月4日變更擔保債權額為2,500萬元）」（見原判決第1頁）；再依原判決事實欄（下稱事實欄）一之記載，洪金蓮2人於被告偽造附表一編號1之本票並交付當日，借款294萬元予被告（見原判決第1至2頁），如均無訛，此294萬元並非洪金蓮2人初次借款予被告，應明知被告之經濟能力，並有充足之時間周詳考慮是否借款294萬元予被告，尤以其等於該時亦已取得被告以不動產設定之最高限額抵押權（2,500萬元）擔保借款，在此等情形下，洪金蓮2人仍借款294萬元予被告，究有何受詐欺而陷於錯誤情事？另附表一編號3、4本票部分亦同此情，原審未予詳為審究說明，即以被告有偽造附表一編號1、3、4本票及行使之行為，遽認被告因此另詐得上開294萬元借款、展延支付利息時限，除犯偽造有價證券罪外，另犯詐欺取財罪、詐欺得利罪，並依想像競合犯之例，從一重處斷，即嫌速斷。

(二)刑罰責任之評價與法益之維護息息相關，對同一法益侵害為雙重評價，是過度評價；對法益之侵害未予評價，則為評價不足，均為法之所禁。又接續犯係為達同一犯罪目的，基於單一之犯意，以單一行為之數個舉動，接續進行同一犯罪，在犯罪完成以前，其各個舉動均屬犯罪行為之一部，而接續的侵害同一法益，為實質上一罪。倘犯罪係由行為人以單一行為接續進行，縱令在犯罪完畢以前，其各個舉動已與該罪之構成要件相符，但在行為人主觀上，各個舉動不過為其犯罪行為之一部分，在刑法評價上，亦以視為數個舉動之接續施行，合為包括

之一行為予以評價，較為合理，即屬接續犯，為包括的一罪。本件事實欄二所認定之事實，係因洪金蓮遺失附表一編號1本票，要求被告提供相同金額之擔保，被告遂偽造與該編號1本票同面額之附表一編號2本票交予洪金蓮而行使（見原判決第2頁），如亦無訛，既認附表一編號2本票係用以代替附表一編號1本票，仍舊係擔保被告積欠洪金蓮2人之2,500萬元債務，則被告此2次偽造本票行為係對同一被害人、出於擔保同一債務之單一目的，依社會通念，是否為一行為之評價較為合理？容有研求餘地。又附表一編號1至4本票亦均係被告基於擔保同一債務及該債務所生利息之目的而開立，在自然意義上雖非完全一致，然均係對同一被害人所為，且均在本案債務期間，為擔保本案債務而開立，仍有部分合致，其犯罪目的既屬單一，如論以數罪併罰，有無過度評價之疑，亦允宜再詳予審究、斟酌。

(三)一行為觸犯數罪名之想像競合犯，係指行為人以一個意思決定發為一個行為，而侵害數個相同或不同之法益，具備數個犯罪構成要件，成立數個罪名之謂，乃處斷上之一罪。其存在之目的，在於避免對於同一或局部重疊行為之不法要素予以過度評價，是所謂「同一行為」係指所實行者為完全或局部同一之行為而言。故而刑法刪除牽連犯之規定後，原認屬方法目的或原因結果，得評價為牽連犯之二犯罪行為間，如具有局部之同一性，或其行為著手實行階段可認為同一者，得認與一行為觸犯數罪名之要件相符，固得依想像競合犯論擬。惟倘其實行之二行為，無局部之重疊，行為著手實行階段亦有明顯區隔，依社會通念難認屬同一行為者，應予分論併罰。因而，如認行為非僅一個，自不能以想像競合犯論之。原判決於理由內說明行使偽造之有價證券以使人交付財物，本即含有詐欺之性質，如果所交付之財物即係該證券本身之價值，其詐欺取財仍屬行使偽造有價證券之行為，不另論以詐欺取財罪；但如行使該偽造之有價證券，係供擔保或作為新債清償而借款或延期清償，則其借款或延期清償之行為，已屬行使偽造有價證券行為以外之另

一行為，即應再論以詐欺取財或詐欺得利罪，並從一重處斷後，據以認定被告於事實欄一之借款行為屬偽造有價證券行為以外之另一行為，應另論以詐欺取財罪；於事實欄三部分有以偽造附表一編號3本票作為展延支付利息時限之意，所為除行使偽造有價證券行為外，應另論以詐欺得利罪；以及於事實欄四部分認有以偽造附表一編號4本票作為展延支付利息時限之意，所為除行使偽造有價證券行為外，應另論以詐欺得利罪等情（見原判決理由欄乙之壹二，即原判決第4至6頁），既指各該詐欺取財或詐欺得利均係除行使偽造有價證券行為外之「另一行為」，已難認符合想像競合犯之「一行為」觸犯數罪名；但竟又於理由內關於罪名部分，就事實欄一認被告犯偽造有價證券罪、詐欺取財罪；事實欄三認定被告犯偽造有價證券罪、詐欺得利罪；事實欄四認被告係犯偽造有價證券罪、詐欺得利罪、行使偽造私文書罪，並均依想像競合犯之例，從一重論以偽造有價證券罪（見原判決理由欄乙之貳三，即原判決第7至8頁），難謂無理由矛盾之違誤。

(四)依事實欄四所認定之事實，被告係偽造並交付附表一編號4之本票作為給付借款利息之擔保，使洪金蓮2人陷於錯誤而同意延展積欠利息清償之時限（見原判決第3頁），並再於理由欄內說明此旨，並認被告此部分所為，亦應另論以詐欺得利罪（見原判決第6頁），然依卷附被告於105年4月19日所書立之附件二借據所載：「立據人陳義明向林美伶借貸自民國103年10月19日起陸續借得新台幣貳仟玖佰萬元整，今邀得陳立偉為保證人，約定本借款應於民國105年7月19日以前償還，恐口無憑，特立本借據為憑（利息按每月52萬2千元正計算）」（見第一審卷第99頁），如均無誤，則自書立借款之105年4月19日起至借款屆期之105年7月19日止利息共計156萬6千元（即522,000元×3），則附表一編號4本票之票面金額156萬6千元，究係指該105年4月19日起至105年7月19日止之利息？或僅係「同意延展積欠利息清償之時限」？此攸關被告是否另涉有原判決所

指之詐欺得利罪之判斷，非無再詳予釐清區辨之餘地，原判決遽認被告此部分所為，應另論以詐欺得利罪，難認允當。

□綜上，檢察官及被告之上訴意旨指摘原判決違背法令，核非全無理由。而第三審法院應以第二審判決所確認之事實為判決基礎，原判決上述違背法令情形，已影響於事實之確定，本院無從據以為裁判，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 1 月 4 日

刑事第四庭審判長法官 林立華

法官 林瑞斌

法官 王敏慧

法官 陳如玲

法官 李麗珠

本件正本證明與原本無異

書記官 李淳智

中 華 民 國 113 年 1 月 8 日