

最高法院刑事判決

111年度台上字第5674號

01

02

03 上 訴 人

04 即 參 與 人 樺勝環保事業股份有限公司

05 代 表 人 趙英守

06 代 理 人 林春榮律師

07 上 訴 人 陳炳南

08 選任辯護人 林開福律師

09 黃俊華律師

10 林春榮律師

11 上 訴 人 林余擱

12 林政諭

13 共 同

14 選任辯護人 楊玉珍律師

15 謝啓明律師

16 杜英達律師

17 上 訴 人 趙冠至

18 選任辯護人 李秋峰律師

01 羅閔逸律師

02 林春榮律師

03 上列上訴人等因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院
04 中華民國111年8月26日第二審判決（109年度上訴字第2786號，
05 起訴案號：臺灣彰化地方檢察署105年度偵字第2874、2913、385
06 3、3854、4928、4929、5698、5800、5882、5883號），提起上
07 訴，本院判決如下：

08 主 文

09 上訴駁回。

10 理 由

11 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決
12 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判
13 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未
14 依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何
15 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第
16 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違
17 背法律上之程式，予以駁回。

18 二、本件原審經審理結果，認定上訴人陳炳南、趙冠至、林余
19 攔、林政諭（下稱上訴人4人）有如原判決犯罪事實欄（下
20 稱事實欄）所載附表（下稱附表）一編號三至八之各犯行明
21 確，因而維持第一審分別論處上訴人4人如附表編號三至八
22 所示3人以上共同犯詐欺取財各罪刑，暨對陳炳南與上訴人
23 即參與人樺勝環保事業股份有限公司（下稱樺勝環保公司）
24 諭知相關沒收、追徵之判決，駁回上訴人4人及參與人此部
25 分在第二審之上訴（附表一編號一、二部分業已判決確定），
26 已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實
27 之心證理由。並就上訴人4人否認犯罪之供詞及所辯各語認
28 非可採，予以論述及指駁。從形式上觀察，並無足以影響判
29 決結果之違法情形存在。

30 三、原判決認定上訴人4人上開犯行，係綜合上訴人4人之部分供
31 述與證述、證人劉學穎（樺勝環保公司前品管人員）、業主

或營造商與分包工程之人員、介紹人等（相關證人姓名詳原判決）之證述，及卷附其他證據資料，而為論斷。並依調查證據所得之直接、間接證據為合理推論，相互勾稽，說明陳炳南、趙冠至、林余擱、林政諭分別為樺勝環保公司董事兼總經理、廠長、業務經理及品管人員，如何基於事實欄三所示犯意聯絡，先後分工以事實欄三所示詐術為附表一編號三至八所示加重詐欺取財各犯行之論據。另依上訴人4人之職掌分工，針對董事兼總經理陳炳南綜理樺勝環保公司業務及該公司再利用處理廠、預拌混凝土廠（下稱再利用廠、混凝土廠）財務，復監管混凝土廠；其混凝土廠廠長趙冠至（董事長趙英守之子）掌管廠區人事與生產線及向陳炳南報告混凝土廠業務、將各合約送交陳炳南過目等事務；業務經理林余擱負責拓展混凝土廠業務及報價等；品管人員林政諭職司混凝土廠品管、配比送審資料製表、混凝土圓柱及鑽心試體現場採樣送驗各情及其他相關事證，如何足認上訴人4人職務上明知本件再利用廠產出各種爐碴粗細粒料等製品，僅能使用於「非結構混凝土」，不可使用在結構物工程，猶為處理大量滯銷廢爐碴，基於攸關公司營收與成本之財務、業務、廠務、配比、供料等職務分工，決意就附表一編號三至八所示結構物工程，以上開詐術手段攙混爐碴而成之爐碴混凝土（下稱爐碴混凝土）充數供料，詐取附表一各該編號所示對價，何以上訴人4人就各犯行彼此存有相互利用及補充關係，且具支配關連，而有3人以上共同詐欺取財之不法所有意圖及犯意聯絡與行為分擔，應負共同正犯罪責，詳予論述，記明理由及所憑。又共同實行犯罪行為之人，在合同意思範圍內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責；是共同正犯之成立，本不以全體均始終參與實行犯罪構成要件之行為為必要。稽之案內事證及起訴書列載上訴人4人實際參與情形暨為處理大量滯銷廢爐碴而決意實行等證據資料，原判決依其取捨判斷結果，以上訴人4人既知上

01 情，仍基於犯意聯絡或職務分工，共同為本件加重詐欺取財
02 各犯行，而予論處，已說明其主要論據，並非僅憑上訴人4
03 人之職位、有無過目帳務、是否直接經辦具體事項、勞保投
04 保紀錄或特定共犯被告之前案紀錄或部分說詞，為唯一證
05 據。尚無理由不備、採證違反證據法則或無罪推定原則之違
06 法。即令上訴人4人非始終或親自參與送審或攙混供料之全
07 部過程，仍不影響前述共同正犯罪責之判斷。又同一職務之
08 先後任人員，是否參與犯罪，其具體個案之事證有別，本不
09 能執他人有否涉案之認定，指摘本案關於共同正犯之判斷為
10 違法。且前述事證業明，縱原判決未贅予論述上訴人4人各
11 次謀議或參與分工等枝節事項，或未逐一列載取捨判斷證據
12 證明力之全部細節，結論並無不同。上訴人4人之上訴意旨
13 對於原判決採證認事之職權行使，重為事實上爭辯，陳炳南
14 泛言其辦公室位於再利用廠，品管室則設於混凝土廠，無法
15 知悉混凝土廠人員之作為，且未閱覽相關配比設計資料，不
16 知骨材實際來源，亦未授意或參與前述業務接洽、價格議
17 定、送審資料之製作、審核及用印或施用詐術，並非實際從
18 事交易之人，原判決未說明何以不予採取案內有利事證，仍
19 為論處，有理由不備及不適用證據法則之違法；趙冠至泛言
20 公司及其個人印章均放置品管室，由品管人員直接用印，無
21 須交其審查，且未授意或參與製作送審資料，原判決對於通
22 訊監察錄音譯文及共犯被告說詞等有利事證，未說明何以無
23 足採取，即論處其共同正犯罪責，有理由不備、認定事實未
24 憑證據而不適用證據法則之違法；林余擱泛言陳炳南、趙冠
25 至雖因經歷前案刑事訴訟程序，知悉使用廢爐碴之法令限
26 制，但不等同林余擱亦知悉其事，原判決未逐一論究前述工
27 程分別由何人洽談供料事宜、如何報價、推銷，並具體認定
28 各成員如何參與犯意聯絡或行為分擔，僅憑其透過樺勝環保
29 公司辦理勞工保險，即予論處，又未逐一說明其他有利事證
30 何以無可採取，有違反無罪推定原則、調查未盡、理由欠備
31 之違法；林政諭泛言僅沿襲前手作法，依營造商提供資料製

01 作送審文件，至樺勝環保公司實際如何拌料、配比、出貨，
02 非其業務範圍，並不知情，原判決未說明相關有利事證何以
03 無可採取，即論處其共同正犯罪責，另方面又認定附表一編
04 號四部分製作送審資料之劉學穎不知情，該論斷之標準顯然
05 不一，而有理由欠備或矛盾之違法云云；無非均憑己意而為
06 指摘，並非適法之第三審上訴理由。

07 四、刑法上詐欺取財罪，係侵害財產法益之犯罪，以行為人意圖
08 為自己或第三人不法之所有，施用詐術，使被害人陷於錯誤
09 因而處分財產，導致財產損害，為其要件。所謂「陷於錯
10 誤」，則指被害人對行為人所虛構之情節誤以為真（主觀認
11 知與真實情形產生不一致），並在該基礎上處分財產而言。
12 且詐欺取財罪之被害人因行為人施用詐術致陷於錯誤而處分
13 財產，所受財產上損害者，只要被害人對於具經濟上價值之
14 財物或利益，喪失其使用、收益或處分之權能，而蒙受經濟
15 上之不利益，即屬之。依原判決之說明，相關工程關於混凝
16 土材料之施工規範或契約內容，已分別明定同一規格之混凝
17 土其契約總量大於500立方米時，須進行配比設計；並應提
18 出「廠商與預拌混凝土廠所定之合約副本」、「預拌混凝土
19 品質保證書」等送審文件；且混凝土之粗、細粒料應符合特
20 定規範及關於再生材料之使用者認同規定，材料採用前須經
21 該工程之業主或規格制定者認同或同意；除契約另有規定
22 外，無論礦物摻料含量多寡，皆應提送配比設計資料，經監
23 造單位核准後使用等項，資為依循。則營造商為履行承攬工
24 程契約之目的，另與混凝土廠商約定應提供符合業主要求品
25 質之預拌混凝土，從各契約或規範之目的與本旨以觀，其工
26 程材料符合約定、規範及經認可或同意之品質，本為業主對
27 營造商、營造商對混凝土商依約付款的前提之一。倘若此前
28 提事實之真實情形與相對人之主觀認知不一致，致使因而支
29 付與原約定品質品項不相當之對價，自屬陷於錯誤而處分財
30 產。原判決依法踐行調查證據程序後，綜合相關事證為整體
31 判斷，認定上訴人4人職務上既知本件再利用廠產製之爐碴

01 粗細粒料等製品只能用於非結構混凝土，不能用於結構物，
02 仍為處理大量滯銷廢爐碴及公司之營收，依犯罪之整體計
03 畫，以樺勝環保公司之（預拌）混凝土品質保證書擔保該公
04 司提供之（預拌）混凝土品質符合契約所定規格及國家標準
05 與相關規範，或以相關配比設計書、材料試驗書、設備產能
06 等資料，佯稱附表一編號三、四之骨材或試樣來源為大安
07 溪，附表一編號八之石料來源為大甲溪、西螺溪（卷存附表
08 一編號五之送審資料亦記載其石料來源為大甲溪、西螺
09 溪），經由附表一編號三至八所示營造商送審經認可或同
10 意，嗣實際供料時，復私自攙混爐碴而以爐碴混凝土充數，
11 顯然自知各實際供料內容與所保證之品質不符，倘業主或監
12 造人事前知悉攙混情事必不予認可或同意，為順利供貨取款
13 以完成交易，乃決意分工以前述欺罔手段送審、私自攙混爐
14 碴供料，詐取原約定品質品項之對價，自有藉此詐取對價增
15 加營收之不法所有意圖，且合於加重詐欺取財罪之主、客觀
16 要件，使交易相對人蒙受經濟上之不利益，已非單純民事糾
17 葛，而予論處，並根據卷證資料剖析論述其主要之論據，記
18 明理由及所憑。所為論列說明，與卷證資料悉無不合，無悖
19 乎經驗與論理法則。並非僅以部分鑑定人、證人之片面說詞
20 或特定主管機關之函示內容，即予論處。亦非僅憑樺勝環保
21 公司介紹廢爐碴再利用及非結構性混凝土粒料等簡報檔、會
22 計人員電腦內之WORD檔等不利事證，為其唯一證據。不論原
23 判決是否逐一區別敘論各工程約定之履約方式，及前述工程
24 嗣後已否完成驗收、附表一編號六部分之對價分期給付情形
25 如何、各工程所供材料價格高低、是否符合原設計強度、是
26 否影響建物設施功能、有無鏽蝕腐壞現象，均不影響前述加
27 重詐欺取財之不法意圖、主觀犯意與客觀犯行之判斷。尤不
28 許行為人於擅自攙混爐碴供料後，片面主張其攙混供料之結
29 果不影響原設計之強度，且已為相當之給付，而解免其責；
30 亦不能執其他工程之營造商所稱未受欺騙之說詞，或其他相
31 異案件不起訴處分之結果，指摘原判決認定本案加重詐欺取

財之事實為違法。從而原判決縱未針對本件攙混爐碴供料之強度如何、用料施作後驗收結果及有無鏽蝕腐壞情形、是否影響建物設施功能或對環境造成危害各情，贅為其他無益之調查與說明，或僅載敘主要論據，而未逐一系列記各工程相關契約、規範內容及其取捨判斷之全部細節，結論並無不同。上訴人4人對於原審採證認事職權之適法行使，重為事實上之爭辯，泛言樺勝環保公司按營造商要求，提供符合標準或一定強度之混凝土，已檢陳符合品質之文件供營造商審閱，縱本案預拌混凝土係攙混爐碴供料，仍未賺取不合理之超額利潤，所為對待給付，客觀上亦非顯不相當，縱因缺乏擔保之品質品項而有瑕疵，至多係不完全給付之民事問題，難認有詐欺之不法所有意圖，況依樺勝環保公司之名稱及人員名片、出貨單、其他營造商或樺勝環保公司相關人員之說詞等事證，樺勝環保公司並未隱瞞其供應之預拌混凝土攙混爐碴之事，無詐欺取財情事，又各契約相對人係因該混凝土強度符合要求而付款，並非因樺勝環保公司提出之配比資料或保證書致陷於錯誤，始支付對價，故樺勝環保公司以品質保證書或配比設計表送審，尚非行使詐術，且對方既已簽收用料、完成驗收，自知攙混爐碴情事，本無陷於錯誤可言，原判決未詳查樺勝環保公司供應本案預拌混凝土強度如何、施作結果能否發揮功能、有無鏽蝕損壞或影響、所為對待給付是否相當，逐一區別列載各工程契約或規範內容之異同，並審酌樺勝環保公司提供預拌混凝土未隱瞞攙混爐碴，及附表一編號六所示工程之對價分期給付情形各節，暨本案材料價格低於市場行情，難認有加重詐欺取財之不法所有意圖及主觀犯意與客觀犯行，又未說明前述有利事證何以無足為其等有利之認定，僅憑樺勝環保公司簡報檔、WORD檔等證據資料，即論處本件共同正犯罪責，不惟與其他工程營造商所述未受欺騙等說詞不符，且與其他工程所涉案件經檢察官處分不起訴之判斷標準不同，而有調查未盡、採證違反經驗法則

01 及理由欠備或矛盾之違法云云，無非係憑己意而為指摘，並
02 非合法上訴第三審之理由。

03 五、原判決針對本件犯罪事實何以符合加重詐欺取財罪之構成要件，業依其取捨判斷證據證明力之職權行使，對於相關證人或鑑定證人之說詞，何以採取其中一部及其他無足為有利上訴人4人之認定，載敘理由。縱原判決僅簡要說明主要論據，未逐一系列取捨判斷證據證明力之全部細節，或部分論述之行文難認周延，於結果並無影響。自無理由欠備、採證違反經驗與論理法則之違法可指。況證人張聰騰（附表一編號七、八所示營造商之工地主任）於第一審自承在霆運工程行任職，負責顧工地、叫料，但該材料供應仍由營造商（霆運工程行）實際負責人出面簽約各情，是樺勝環保公司人員縱私下將附表一編號七、八部分材料攙混爐碴之事告知張聰騰，仍無從否定其等向該營造商詐取原定品質材料對價之客觀事證與加重詐欺取財罪責。上訴人4人上訴意旨對於原判決取捨判斷證據證明力職權之適法行使，任意評價，泛言原判決未針對契約相對性原則說明本件行使詐術之手段如何使被害人受財產損害及因果關係如何，又未載敘何以不採取案內其他有利事證，且未論究樺勝環保公司是否針對不同工程提出配比設計資料，而影響有無行使詐術或其手段如何之判斷及標準，或前後論述矛盾，其採證除違反經驗與論理法則外，另有理由不備或矛盾之違法云云，亦非第三審上訴之合法理由。再樺勝環保公司經由營造商提出材料品質保證書或配比資料送審而經認可或同意，既為其遂行擅自攙混爐碴充數供料、順利詐取對價之前提，則原判決依各犯行送審、攙混及詐取對價之行為時序，敘論前述行為經過，自無不合。縱部分論述之行文簡略，仍無誤認詐欺對象、締約主體或混淆業主與營造商何者為各加重詐欺取財被害人之判斷，而違反論理法則、理由不備或事實與理由矛盾之違法可指。至原判決關於樺勝環保公司人員招攬營造商，及出具品質保證書、配比或材料試驗書等行為之先後時序，縱行文有欠周

01 延，於結果並無影響。上訴人4人上訴意旨執此指摘，均不
02 得資為合法上訴第三審之理由。又不同案件之具體事實與所
03 憑事證各異，本無庸區別或說明相異案件取捨證據之判斷標
04 準。是原判決對於檢察官同時起訴之其他案件（即本院111
05 年度台上字第5551號、111年度台上字第5673號部分），未
06 贅予說明其他犯罪事實與本案取捨判斷證據證明力之異同情
07 形，本無違法。趙冠至上訴意旨執以指摘原判決有理由不備
08 之違法云云，自非適法之第三審上訴理由。

09 六、雖樺勝環保公司設有再利用廠，產製爐碴粗細粒料、廢鑄
10 砂，且非直接向業主承攬工程之當事人。然原判決業援引相
11 關規範及經濟部工業局（現已改制為經濟部產業發展署）函
12 示內容，說明：護岸、護坡、駁坎、排水溝、涵管、箱涵、
13 擋土牆、防砂壩、建築物、道路、橋樑等係屬工程採購之結
14 構物；即使是再利用辦法之爐碴，也必須符合CNS1240混凝
15 土粒料標準，僅能使用於「非結構混凝土」；不得使用於護
16 岸、駁坎、排水管、涵管、箱涵、擋土牆、防砂壩、建築
17 物、道路、橋梁等結構物各情，並記明所憑。上訴人4人亦
18 不否認樺勝環保公司再利用廠產製之爐碴粗細粒料等製品，
19 僅能使用於「非結構混凝土」各情，甚且據此主張樺勝環保
20 公司供料時，曾於部分混凝土出貨單備註欄記明「本產品用
21 途於非結構性之工程」等事。稽之案內資料，上訴人4人既
22 坦認樺勝環保公司已就附表一編號三至八所示各工程，分別
23 提出卷附（預拌）混凝土品質保證書，及就附表一編號三至
24 五、七、八所示工程提出案內配比資料由營造商送審各情，
25 佐以前述送審資料所載內容（均詳卷），顯已因樺勝環保公
26 司配合前述工程出具品質保證或配比等資料送審，知悉附表
27 一編號三至八所示工程內容含結構物等事，猶決意實行前述
28 犯行，則原判決依上訴人4人之職業、經驗、背景、接觸法
29 令規範情形等個人法規範意識形成之客觀情狀及其他卷證資
30 料，認定其等明知附表一編號三至八之前述結構物工程不能
31 使用本件再利用廠產製之爐碴粗細粒料等製品攪混供料，仍

01 出具相關品質保證書或配比等書面資料經由營造商送審經認
02 可或同意，嗣供貨時復擅自以攪混爐碴方式充數，顯知樺勝
03 環保公司攪混爐碴之實際供料內容與送審時保證之品質不
04 符，猶決意分工為前述犯行，藉以詐取對價，已有加重詐欺
05 取財之不法意圖及主觀犯意與客觀犯行，亦未欠缺違法認
06 識，而予論處，並無適用法則不當之違法，且與民事契約之
07 相對效力無涉。不論該公司是否係直接向業主承攬附表一編
08 號三至八所示工程之當事人，甚或部分營造商所屬人員是否
09 知情而應同負其責，均不影響前述客觀事證與共同正犯罪責
10 之判斷。尤不能以樺勝環保公司並非直接向業主承攬工程之
11 當事人，即對各工程是否為結構物、提出保證或配比由營造
12 商送審經認可或同意之材料品質內容等事諉為不知，或執此
13 片面主張無詐欺之不法意圖及主觀犯意。上訴人4人就同一
14 事項，持不同見解任意爭執，泛言樺勝環保公司並非直接向
15 業主承攬工程之營造商，與業主無直接合約關係，無從知悉
16 營造商與業主間承攬契約或施工規範之內容，且樺勝環保公
17 司未直接接觸業主，無從對業主施用詐術，原判決未論究說
18 明其等如何施用詐術、有無詐欺之主觀犯意及與所受損害有
19 何因果關係，即予論處，有理由不備、不適用法則之違法云
20 云，無非僅憑己見而為指摘，難認係上訴第三審之合法理
21 由。又原判決前述論斷所憑之主要事證既明，並非僅憑建築
22 技術規則之規範或相關工程是否必須採用結構用混凝土原
23 料，為其認定構成要件事實之唯一證據。從而不論工程實務
24 對於結構與非結構性混凝土之定義如何、前述再利用廠產製
25 之爐碴是否允許添加於混凝土（縱符合CNS1240混凝土粒料
26 標準，仍僅能使用於「非結構混凝土」），均不影響上訴人
27 4人前述犯罪故意之認定及本件共同加重詐欺取財罪責之判
28 斷。雖原判決相關論述之部分行文難認至當，或未贅予列載
29 取捨判斷之全部細節，結論仍無不同，並無理由不備之違
30 法。上訴人4人上訴意旨對於法院採證認事職權之適法行
31 使，任意評價，泛言案發時事業廢棄物再利用或其用途之相

01 關法規，多有扞格，上訴人4人非法律專業，難以辨明或依
02 循，且無從預見營造商將前述材料使用於結構性工程，原判
03 決未審究工程實務關於「非結構性或結構性混凝土」未有明
04 確定義，且多以「混凝土強度」作為採購標準等有利事證，
05 縱本件供料作業不無疏失，核僅屬民事糾紛各情，即予論
06 處，有理由不備、適用法則不當之違法云云，仍憑己意而為
07 指摘，同非合法上訴第三審之理由。

08 七、樺勝環保公司雖未就附表一編號六所示工程提出配比設計資
09 料（此部分營造商送審係提出元成預拌混凝土股份有限公司
10 之配比資料，記載骨材來源為濁水溪），惟營造商就附表一
11 編號六所示工程送審時，仍提出樺勝環保公司之預拌混凝土
12 品質保證書，用以擔保其公司（工廠）之預拌混凝土品質符
13 合契約所定規格及國家標準與相關規範，且分別記明其施工
14 （澆置）範圍係各處上層牆身、擋土牆底板、擋土牆上層牆
15 身、排水溝左牆、排水溝右牆等處（詳各該預拌混凝土品質
16 保證書所載施工範圍），是樺勝環保公司相關人員顯亦知該
17 工程供料施作之範圍與內容。上訴人4人上訴意旨從中擷取
18 部分事證之片段內容，對於原判決此部分採證認識職權之適
19 法行使任意評價，泛言附表一編號六所示營造商係以元成預
20 拌混凝土股份有限公司所出具記載骨材來源之配比資料送
21 審，樺勝環保公司未就該工程提出配比設計表，僅提出品質
22 保證書保證符合規格強度，並未保證使用天然料，難認有行
23 使詐術之犯意與犯行，指摘原判決未說明此部分有利事證何
24 以無可採取，有理由不備、違反論理法則之違法云云，仍無
25 足影響判決結果，自非合法上訴第三審之理由。又具體個案
26 之情節與所憑事證各異，無從援引其他案件之判決結果指摘
27 本案之認定為違法。上訴人4人上訴意旨徒以其他工程所涉
28 另案判決，任意爭執，泛言樺勝環保公司未就此工程提出配
29 比設計資料，而營造商得標附表一編號六所示工程後，逕以
30 其他公司配比設計資料送審，再由樺勝環保公司供料，原判
31 決未釐清該營造商之可疑行為，仍認陳炳南有犯罪故意，不

01 無判決理由矛盾之違法云云，不得資為合法上訴第三審之理
02 由。

03 八、刑法之詐欺取財罪，除行為人使用詐術外，固須被害人陷於
04 錯誤並因而為財產之處分，致受有財產上之損害，始足當
05 之。惟被害人所以陷於錯誤之原因，除行為人施用詐術之
06 外，縱同時由於被害人未確實查證，致未能自我保護以避免
07 損害發生，仍無礙於行為人詐欺取財罪之成立。原判決依其
08 取捨判斷證據證明力之職權行使，業就上訴人4人以前述詐
09 術手段，未經同意，私自攙混爐碴供料而詐取原定品質品項
10 對價，如何合於共同加重詐欺取財之構成要件，詳予論述。
11 雖樺勝環保公司於附表一部分工程供料之出貨單「備註欄」
12 附記「本產品用途於非結構性之工程」等語，仍經收貨人簽
13 收，或事後請款開立發票時另於部分發票註記「非結構性混
14 凝土CLSM」等語，亦順利請款各情，不無因營造商人員之疏
15 忽或過失，未確實查知其事，致未能避免損害發生之情形，
16 仍無礙營造商誤以樺勝環保公司業按約定品質供料而予簽收
17 或給付價款，及上訴人4人因而詐得原定對價，應負共同加
18 重詐欺取財罪責之判斷。是不論樺勝環保公司供料時是否於
19 出貨單之備註欄另註記用途、或請款時是否於發票附載「非
20 結構性混凝土」等語，及相對人有否注意及此或確實查證，
21 甚或原判決有無逐一系列載該取捨判斷之全部細節，均不影響
22 判決結果。上訴人4人上訴意旨擷取部分事證之片段內容，
23 任意評價，泛言樺勝環保公司於部分工程供料之出貨單備註
24 欄已附記「本產品用途於非結構性之工程」等語，並由營造
25 商之工地現場人員簽收，且請款時所具部分發票亦附載「非
26 結構性混凝土」，益見樺勝環保公司供料及請款時均未隱瞞
27 於預拌混凝土攙混爐碴之事，並無行使詐術而詐欺取財之客
28 觀犯行，亦無詐欺之不法意圖及主觀犯意，原判決未說明前
29 述出貨單或發票附註內容等有利事證，何以無可採取，即予
30 論處，不無理由欠備之違法云云，無非係憑己見而為指摘，
31 並非上訴第三審之適法理由。至上訴人4人所謂樺勝環保公

01 司留存附表一編號五部分送審資料，另含「廢棄物樣品檢驗
02 報告，記載「電弧爐煉鋼爐碴再利用產品（非結構性混凝土
03 粒料）」等節，卷查樺勝環保公司就附表一編號五部分，既
04 於送審資料佯稱該石料來源為大甲溪、西螺溪，由營造商送
05 審經認可或同意於先，復於實際供貨時，未經同意私自攙混
06 爐碴充數供料，且上訴人4人既知前述爐碴不能用於該工程
07 之結構物，猶決意以前述欺罔方式供料，顯係行使詐術而詐
08 取對價，原判決予以論處，亦無違法。即令黎明工程顧問股
09 份有限公司於民國103年11月25日函請附表一編號五所示營
10 造商修正後再遵期提送併檢還之相關送審資料，內含記載樣
11 品名稱為「電弧爐煉鋼爐碴再利用產品（非結構性混凝土粒
12 料）」之樺勝環保公司廢棄物樣品檢驗報告（見原審卷九第
13 18至43頁被證十），似未確實查證其事，仍非經業主或監造
14 人表示同意，原判決因認附表一編號五部分送審資料不論是
15 否有含前述「廢棄物樣品檢驗報告」，均無足為有利上訴人
16 4人之認定，並無不合。縱原判決未詳述此部分取捨判斷之
17 全部細節或經過，結論仍無不同。上訴人4人上訴意旨徒執
18 部分事證之片段內容，重為事實上爭辯，泛言該送審資料關
19 於骨材來源之記載，乃援用制式表格填製表單時，漏未更改
20 其內容所致，並無執以詐騙之意，且附表一編號五工程送審
21 資料中「廢棄物樣品檢驗報告」之樣品名稱已記明「電弧爐
22 煉鋼爐碴再利用產品（非結構性混凝土粒料）」，自無隱瞞
23 之主觀犯意及行使詐術之客觀犯行，業主與營造商審查時，
24 應知樺勝環保公司攙混該環保粒料之事，原判決未予究明，
25 仍予論處，有理由不備之違法云云，仍憑己意而為指摘，並
26 非上訴第三審之合法理由。又原判決以前開事證業明，認定
27 附表一編號七所示營造商報請業主核備之文件資料內縱含樺
28 勝環保公司之綠建材標章證書等資料，記載產品名稱為混凝
29 土粒料（電弧爐煉鋼氧化爐碴再生粗粒料），仍非經業主或
30 監造人表示認可或同意於是項工程結構物以前述爐碴混凝土
31 供料，而無足影響判決結果，亦無不合。上訴人4人上訴意

旨對於原判決已為論駁之事項，持不同見解再事爭執，泛言附表一編號七工程之送審資料內既含綠建材標章證書，則業主與營造商施工前應知樺勝環保公司提供之預拌混凝土使用前述環保粒料，原判決未說明何以相關事證無足為其等有利之認定，即予論處，有理由欠備、採證違反經驗與論理法則及不適用法則或適用不當之違法云云，同非合法上訴第三審之理由。

九、檢察官就原判決關於附表一編號四部分提起公訴，業於起訴書犯罪事實欄玖，針對林余擱、林政諭之職務分工情形記載「林余擱於101年3月1日任職於樺勝公司擔任品管，嗣於102年2、3月開始學習銷售混凝土業務，於同年10月間升任業務經理，負責樺勝混凝土廠混凝土之拓展業務，並在陳炳南之授權範圍內，對外報價。林政諭為林余擱之子，於102年4月1日起任職於樺勝公司，負責樺勝混凝土廠之品管、混凝土配比送審資料之製表及混凝土圓柱及鑽心試體之現場採樣、送驗」，及其2人如何與陳炳南、趙冠至基於前述職務分工，著手實行起訴書附表二所示詐欺取財既遂或未遂犯行等情（見起訴書第25至27頁），並於起訴書「證據並所犯法條欄」參之(二)記明「陳炳南、趙冠至、林余擱、林政諭就附表二編號1至4所為，均係犯刑法第339條1項之詐欺取財、…罪嫌，請從一重之…罪處斷」（見起訴書第164頁）。核已就林余擱、林政諭關於附表一編號四部分構成犯罪之具體事實提起公訴，並記明據以特定刑罰權對象之客觀事實。縱起訴書附表二編號4「涉案行為人欄」之表列補充說明，漏未列載林余擱、林政諭之姓名（見起訴書第172頁），仍無從否定起訴書「證據並所犯法條欄」已載明就此部分犯罪事實對林余擱、林政諭提起公訴之判斷。原判決根據起訴書關於「犯罪事實」及「證據並所犯法條」之記載，認定檢察官就附表一編號四部分亦對林余擱、林政諭提起公訴，已說明其論斷，並無違法。上訴人4人上訴意旨就同一事項，持不同見解任意爭執，泛言指摘原判決關於附表一編號四部分，對

未經起訴之林余攔、林政諭為判決，有未受請求之事項予以判決之違法云云，不得資為上訴第三審之適法理由。

十、原判決針對附表一編號三、四所示共同加重詐欺取財犯行之詐欺原因、根據不同工程施用詐術之手段、時間等項如何有別，應認係行為人依營造商承攬附表一編號三、四所示不同工程之需求而分別施用詐術供料、詐取不同工程材料對價，何以此2犯行之犯意各別、行為互殊，應予分論併罰，已詳述其論據。所為論列說明，與卷證資料及經驗與論理法則均無違背。上訴人4人上訴意旨就上開罪數認定之同一事項，持不同見解任意爭執，泛言附表一編號三、四之犯行應論以接續犯之一罪等詞，指摘原判決此部分罪數之認定違法，不得執為上訴第三審之合法理由。

十一、依原判決之認定，樺勝環保公司於供料之次月開立發票向營造商請款，雖經附表一編號三、四所示營造商於103年6月18日刑法修正公布增訂第339條之4第1項第2款之加重詐欺取財罪（同年月20日施行）前以交付支票之方式支付對價。惟詐欺罪之成立包含詐術、錯誤交付、取得財物等過程，自著手之初，持續至行為終了、結果發生為止。倘前述過程跨越新、舊法，而其中部分作為或結果發生，已在新法施行後，即應適用新法規定。本件上訴人4人共同實行本件加重詐欺取財犯行，目的既為取得價款，增加公司營收，其等收取營造商交付支票作為支付對價之方法，僅取得票據債權之利益，嗣提示兌現而實際領受此部分價款完畢之時間，既在103年6月20日後，原判決因而適用加重詐欺取財罪論處，並無適用法則不當之違誤。上訴人4人上訴意旨對於原判決已明白論斷之事項，持不同見解任意爭執，泛言附表一編號三、四所示營造商於加重詐欺取財罪修正公布、施行日之前交付支票時，其詐欺取財犯行即已完成，原判決關於附表一編號三、四部分，以前述支票之提示兌現日為基準，適用加重詐欺取財罪之規定論處，

有適用法則錯誤之違法云云，仍憑己意而為指摘，並非適法之第三審上訴理由。

十二、按刑罰輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之範圍，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當。原判決依法踐行調查程序後，具體審酌刑法第57條科刑等相關一切情狀，依卷存事證就趙冠至犯罪情節及行為人屬性等事由，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，維持第一審之量刑，客觀上未逾越法定刑度，無悖於前述量刑原則，已詳述其據。並非僅以犯罪後有否與被害人和解、賠償所受損害，或所生實際危害，為量刑輕重之唯一標準。難認有逾越法律規定範圍、濫用裁量權限或理由欠備之違法。又量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，故其判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷或為指摘。縱原判決關於趙冠至部分未逐一系列量刑之全部審酌細節，結論仍無不同。趙冠至上訴意旨就前述量刑職權之合法行使任意評價，泛言原判決關於趙冠至之量刑，未逐一調查釐清前述犯行對環境有無造成危害或影響設施主要功能，及相關工程後續使用維護狀況，復對於樺勝環保公司於偵查中已代營造商就業主所主張之損害先予賠償，並於第一審就業主罰款與契約估算差額部分，將混凝土價款給付業主等量刑事由，置而不論，有量刑事項調查未盡、適用法則不當或理由不備之違法云云，仍憑己意而為指摘，均非合法上訴第三審之理由。又原判決針對陳炳南、趙冠至相關犯行何以合於刑法累犯之規定，予以加重其刑，業審酌其犯罪情節與相關事證，說明其如何有刑罰反應力薄弱及特別惡性情事，而依累犯規定加重，並無司法院釋字第775號解釋意旨所指不分情節，一律加重最低本刑，致所受之刑罰超過其所應負擔罪責，而不符

01 罪刑相當及比例原則之情形。本乎前科形成累犯處斷刑或
02 作為宣告刑事由之裁量，只須滿足其一，其評價即足，自
03 不得任意指為違法。陳炳南、趙冠至上訴意旨未詳究上
04 情，任意指摘原判決此部分論以累犯並加重其刑，有適用
05 法則不當之違法，亦非合法上訴第三審之理由。

06 十三、沒收部分

07 （一）104年12月30日修正公布並自105年7月1日施行之刑法沒收
08 新制，其立法目的係回復合法財產秩序，並非剝奪不法行
09 為前之固有財產，不具刑罰本質，憲法法庭111年憲判字
10 第18號判決針對同法第2條第2項關於「沒收……，適用裁
11 判時之法律。」之規定，乃明白揭示：其中涉及同法第38
12 條之1第1項及第2項所定沒收部分，不生牴觸憲法罪刑法
13 定原則之問題，無違法律不溯及既往原則及信賴保護原
14 則，與憲法並無牴觸之旨。原判決就附表一編號三、四、
15 七部分，依沒收新制適用裁判時法律之規定諭知相關沒
16 收、追徵，即無違反罪刑法定及法不溯及既往原則，或悖
17 於憲法法治國原則之要求而違憲可言，先予說明。

18 （二）為澈底剝奪不法之利得，以杜絕犯罪誘因，刑法第38條之
19 1第1項前段、第2項分別明定：犯罪所得，屬於犯罪行為
20 人者，沒收之。犯罪行為人以外之第三人，符合法定要件
21 而取得犯罪所得者，亦同。前述應沒收之犯罪所得，包含
22 為了犯罪而獲取之報酬或對價，及產自犯罪所獲取之利益
23 （因實現犯罪本身而在過程中獲得之財產價值，例如犯竊
24 盜、詐欺罪所得之贓款或食品犯罪之販售得款）。關於犯
25 罪之直接利得，目前實務依相對總額原則（或稱兩階段計
26 算法）認定，於前階段「有無利得」之審查，只要與被告
27 犯罪有因果關連性者，不論是為了犯罪而獲取之報酬、對
28 價或經由犯罪而獲得之利潤、利益，皆為此階段所稱直接
29 利得。前述直接利得的判斷標準在於沾染不法的範圍，若
30 產生犯罪所得之交易自身即為法所禁止的行為，則沾染不
31 法範圍及於全部所得（例如詐欺取財所詐得之財物）。至

01 後階段利得範圍之審查，則依總額原則的立法理由及不當
02 得利出於不法原因之給付不得請求返還之法理，不予扣除
03 犯罪支出之成本。原判決關於上訴人4人共同詐取營造商
04 支付附表一編號三、四、七所示原定品項之價款，業依詐
05 欺罪沾染不法之範圍即實施詐術詐取款項之行為本身獲取
06 之財產，根據各詐欺取財之對象、方法等卷證資料，論敘
07 所犯各罪估算犯罪所得之基礎，說明應予諭知沒收、追徵
08 之理由。陳炳南及樺勝環保公司上訴意旨泛言原判決諭知
09 相關沒收、追徵與法律規定不合云云，並非適法上訴第三
10 審之理由。

11 (三) 刑法沒收新制既基於「任何人不得保有不法行為獲利」之
12 普世原則，對於因犯罪行為造成之財產利益不法流動，透
13 過類似不當得利之衡平措施，藉由「沒收犯罪所得」之手
14 段，使回歸犯罪發生前的合法財產秩序狀態。實務上為貫
15 徹剝奪犯罪所得之立法目的及落實執行之實際需求，常運
16 用具補充性關係之各種方法諭知沒收。是刑事不法之犯罪
17 利得，關於利得有無（沒收之客體）及利得人為何（沒收
18 之主體對象，究係犯罪行為人或第三人因犯罪而有利得）
19 之審查，允從可能沒收之主體對象是否就犯罪利得獲事實
20 上之支配、處分權限，因而在經濟上有所增益為斷。倘行
21 為人為他人實行違法行為，該他人雖因而具有取得犯罪利
22 得之形式外觀，但實際上行為人對該犯罪利得亦同有支
23 配、管領或處分權限者，若法院依卷證資料認應沒收之犯
24 罪利得總額確定，僅犯罪行為人與第三人間對於該利得之
25 內部分配或雙方支配、處分權限之比例未明，而於應沒收
26 犯罪利得總額之範圍內，對於犯罪行為人與第三人併諭知
27 沒收、追徵（其中一人經沒收、追徵時，另一人在同金額
28 範圍內免除責任），就澈底剝奪犯罪利得之立法意旨與執
29 行而言，並無不合。原判決針對陳炳南為樺勝環保公司犯
30 附表一編號三、四、七之罪所生犯罪利得，形式上雖匯入
31 公司帳戶，但陳炳南為樺勝環保公司董事兼總經理，掌理

01 公司財務，對於前述利得實際上亦具管領、支配權，惟陳
02 炳南與樺勝環保公司對於該利得之內部分配數額或支配、
03 處分權限之比例未明，僅前述犯罪利得總額已明，為落實
04 犯罪所得沒收之執行，何以應於該利得總額之範圍內，對
05 陳炳南與樺勝環保公司併諭知沒收、追徵及其方法，說明
06 其論據。衡情係以犯罪利得事實上之支配、處分權限為沒
07 收主體對象之判斷標準，核與沒收新制之立法意旨無違。
08 原判決此部分綜合相關證據資料而為論斷，縱未逐一系列
09 審酌前述對陳炳南與樺勝環保公司併諭知沒收、追徵及方
10 法之細節，於結果並無影響。陳炳南上訴意旨對於原審前
11 述採證、認事與用法之職權行使，持不同見解任意爭執，
12 泛言營造商將價款付給樺勝環保公司，陳炳南並未收取款
13 項，原判決就前述犯罪所得併對陳炳南諭知沒收、追徵，
14 與刑法第38條之1第1項前段規定有違云云，仍憑己意而為
15 指摘，並非適法之第三審上訴理由。

16 十四、綜合前旨及此部分其他上訴意旨，無非置原判決之明白論
17 斷於不顧，而持己為原判決指駁之陳詞再事爭辯，或對於
18 事實審法院之職權行使，徒以自己之說詞，任意指為違
19 法，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相
20 適合。上訴人等此部分之上訴均違背法律上程式，應予駁
21 回。

22 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 113 年 5 月 8 日
24 刑事第七庭審判長法官 何菁莪
25 法官 何信慶
26 法官 黃潔茹
27 法官 何俏美
28 法官 朱瑞娟

29 本件正本證明與原本無異

30 書記官 林明智
31 中 華 民 國 113 年 5 月 15 日

