

臺灣新竹地方法院刑事判決

103年度易字第342號

公 訴 人 臺灣新竹地方法院檢察署檢察官
被 告 鄭兆棋

選任辯護人 喬國偉律師

上列被告因詐欺案件，經檢察官提起公訴（102 年度偵續二字第 6 號），本院判決下：

主 文
鄭兆棋無罪。
理 由



- 一、公訴意旨略以：被告鄭兆棋為堇椿工業股份有限公司（下稱堇椿公司）之負責人，於民國97年10月間與告訴人敬立實業有限公司（下稱敬立公司）接洽，欲承作敬立公司販售予國外之自行車安全帽製造工作。詎被告明知堇椿公司亟需資金周轉，且無法如期生產、交付約定之產品，仍意圖為自己不法之所有，向告訴人代表人歐敬修佯稱已在大陸地區尋得原始之模具工廠，可以如期交付產品云云，告訴人因此陷於錯誤，與堇椿公司簽訂如附表所示之2 筆訂單，並於97年12月18日，匯款上開第1 筆訂單之定金即新臺幣42萬9,138 元至被告之配偶黃兆蘭於台新國際商業銀行北大分行所申設、帳號為20981000082545號帳戶（下稱台新銀行北大分行，黃兆蘭所涉幫助詐欺罪嫌，已為不起訴處分確定）。惟被告收受定金後並未依約履行，經敬立公司催告後仍置之不理，告訴人始知受騙，因認被告涉犯修正前刑法第339 條第1 項詐欺取財罪嫌。
- 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154 條第2 項、第301 條第1 項分別定有明文。次按，事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，

自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎；採用情況證據認定犯罪事實，須其情況與待證事實有必然結合之關係，始得為之，如欠缺此必然結合之關係，其情況猶有顯現其他事實之可能者，據以推定犯罪事實，即非法之所許；又認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據（參見最高法院40年台上字第86號及30年上字第816號判例，最高法院94年台上字第3329號、90年台上字第1969號判決要旨）。據此，刑事訴訟上證明之資料，無論為直接證據或間接證據，均須達於通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信為真實之程度，始得據為有罪之認定，若關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理性懷疑之存在，致使無從形成有罪之確信，根據「罪證有疑、利於被告」之證據法則，即不得遽為不利被告之認定（最高法院76年度台上字第4986號判例意旨參照）。再按，刑事訴訟法第161條已於91年2月8日修正公布，其第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年台上字第128號判例意旨參照）。

三、次按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；有罪之判決書應於理由內記載認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由。刑事訴訟法第154條第2項及第310條第1款分別定有明文。而犯罪事實之認定，係據以確定具體的刑罰權之基礎，自須經嚴格之證明，故其所憑之證據不僅應具有證據能力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之依據。倘法院審理之結果，認為不能證明被告犯罪，而為無罪之諭知，即無前揭第154條第2項所謂「應依證據認定」之犯罪事實之存在。因此，同法第308條前段規定，無

罪之判決書只須記載主文及理由。而其理由之論敘，僅須與卷存證據資料相符，且與經驗法則、論理法則無違即可，所使用之證據亦不以具有證據能力者為限，即使不具證據能力之傳聞證據，亦非不得資為彈劾證據使用。故無罪之判決書，就傳聞證據是否例外具有證據能力，本無須於理由內論敘說明（最高法院100年度台上字第2980號判決要旨參照）。犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又有罪之判決書應於理由內記載認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由。刑事訴訟法第154條第2項及第310條第1款分別定有明文。而此所稱「犯罪事實」，係指決定刑罰權存否與範圍、須經嚴格證明之事實，並不包括不存在之犯罪構成事實。另同法第155條第2項復規定：「無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據。」按之「證據能力」係指可供「嚴格證明」使用之資格，則此一「判斷對象」，自係指須經嚴格證明之犯罪事實之判斷而言。亦即認定犯罪事實所憑之證據，不僅須具有證據能力，且須經合法之調查，否則不得作為有罪認定之依據。惟倘法院審理之結果，認被告被訴之犯罪事實並不存在，而應為無罪之諭知時，因所援為被告有利之證據並非作為認定犯罪事實之基礎，而係作為彈劾檢察官或自訴人所提證據之不具憑信性，其證據能力自無須加以嚴格限制。易言之，法院諭知被告無罪之判決時，即使是不具證據能力之傳聞證據，亦非不得資為彈劾證據使用，以供法院綜合研判形成心證之參考（最高法院98年度台上字第5774號判決要旨參照）。因之，證據容許性之證據能力乃僅限於認定被告犯罪事實存在之證據資格，倘被告被訴之犯罪事實並不存在，即無證據容許資格之限制，其理至明。據此，本件依本院審理之結果，乃認為不能證明被告犯罪，而為被告無罪之諭知（詳如後述），則無論係檢察官或被告、辯護人出證提出之各項證據方法，且經本院以合法之調查程序進行調查，並予以當事人辯論，縱係屬傳聞證據，自均非不得資為彈劾證據使用，而無證據容許資格之限制。

四、又按刑法第339 條詐欺罪之成立，須行為人主觀上出自為自己或第三人不法所有之意圖，及客觀上施用詐術使人將本人或第三人之物交付，或因此得財產上不法利益或使第三人得之者為構成要件。若行為人所用之方法，不能認為係詐術，亦不致使人陷於錯誤，即不構成該罪（最高法院46年台上字第260 號判例意旨參照）。又依積極證據足可證明行為人主觀上確有不法所有意圖時，固得以刑法第339 條之詐欺罪相繩，惟行為人施詐時之意圖尚有存疑，且依調查證據之結果，復不足以認定行為人自始具有上述主觀犯罪構成要件，即不得遽以該罪論擬。至於民事債之關係當事人間未依債之本旨履行給付之情形，若非出於自始無意給付之詐欺行徑時，自不該當刑法第339 條詐欺罪之構成要件。而刑事被告依法不負自證無罪之義務，故別無積極證據之情形下，自難以被告單純義務不履行狀態，推定被告自始即有不法所有之意圖而施行詐術。再以刑法上詐欺罪之立法意旨，係以禁止於經濟行為中使用不當之方法得利為規範目的，然經濟行為亦因其行為本質及類型，而於交易領域中有其特有之行為特性，法律原則上固應保障交易主觀上之秩序，惟於具體案例中，亦應顧及行為人於交易之初交易雙方為交易行為時，是否有具體情事，足認其違背正當之經濟秩序，而應予以制裁，否則，經濟行為本身原寓有不同程度之不確定性或交易風險，交易雙方本應自行估量其主、客觀情事及蒐集相關資訊，以作為其判斷之參考。

五、公訴人認被告涉犯修正前刑法第339 條第1 項詐欺罪嫌，無非係以：(一)、被告於偵查中不利於己之供述；(二)、證人即告訴人敬立公司代表人歐敬修於偵查中之證述；(三)、法務部103 年7 月15日法外決字第10306558420 號函所附證人莫傳東、程建華詢問筆錄；(四)、告訴人與董椿公司簽訂之訂單2 紙；(五)、告訴人與國外客戶簽訂之訂單2 紙；(六)、97年12月18日匯款回條聯、委託取款書、台新國際商業銀行101 年4 月

25日台新作文字第10107038號函所附交易明細；(七)、告訴人與董椿公司之往來電子郵件、存證信函等為其論據。

六、訊據被告堅決否認有何詐欺犯行，辯稱：伊確實有履行伊與告訴人之契約，只是最後無法履約，民事部分也與告訴人在臺灣高等法院成立和解，但是和解金因其經濟狀況不佳尚未完全給付，伊如果經濟能力有改善，伊也希望盡快還清等語；辯護人則為被告利益辯護稱：被告接受告訴人委託之後隨即到大陸地區尋找相關廠商，製作模具，大陸廠商有電子郵件給被告，被告也有再寄送予告訴人，被告收受定金後，確實有履行自行車安全帽製作的相關程序，並無不法所有之意圖，僅因被告無法在期限內完成，此部份僅為民事債務不履行，並不構成詐欺取財之犯罪。經查：

(一)、被告為董椿公司之負責人，被告於97年10、11月間與告訴人接洽，欲承作告訴人販售予國外之自行車安全帽製造工作，被告以董椿公司負責人之身分於同年12月12日與告訴人簽訂2筆採購訂單，交貨日期分別為98年1月20日及同年2月15日，告訴人並於97年12月18日匯款第1筆訂單之定金即新臺幣42萬9,138元至被告配偶黃兆蘭於台新銀行北大分行之帳戶等情，業經告訴人於偵查中指訴明確，並有告訴人與國外客戶簽訂之訂單2紙、告訴人與董椿公司簽訂之訂單2紙及97年12月18日匯款回條聯、委託取款書、台新國際商業銀行101年4月25日台新作文字第10107038號函所附交易明細表等附卷可稽，亦為被告所不否認，首堪認定。

(二)、被告辯稱伊確實有履行伊與告訴人簽立2筆訂單之自行車安全帽製作，並無詐欺之不法所有意圖，並提出伊與相關廠商往來之電子郵件數封為證，查被告確於97年12月24日寄送告訴人之電子郵件，其內容為製作包裝紙盒顏色及樣式之印刷板，而告訴人亦於同日回傳電子郵件予被告，內容亦提及彩盒製造之底色及款式（本院易字卷第17至19頁）；又佳保公司莊副理於98年1月10日寄送予被告之電子郵件中亦有頭盔之照片及試模之密度等資料（本院易字卷第20至23頁）；再

博偉塑膠五金製品廠於97年12月25日寄送予被告電子郵件亦有檢附帽沿之圖片，且於98年1月13日以電子郵件告知被告帽沿模具板已完成，並檢附樣板圖片（本院易字卷第24至26頁），此均有被告與上開廠商往來之電子郵件在卷可佐，是被告與告訴人簽訂2筆訂單，並收受第1筆訂單之定金即新臺幣429,138元後確有積極尋找相關協力廠商，並委請廠商開模製作等情，應堪認定。

- (三)、另被告辯稱伊於收受第一筆訂單之定金後，確有前往大陸地區委請模具廠商開模製作模具，並提出伊台灣居民來往大陸通行證為據（偵字第4285號卷第56頁之證物封內）及收據2紙為證，依被告台灣居民來往大陸通行證觀之，被告確有於97年12月18日入境大陸地區；又查被告提出之2紙收據，其一為東莞市塘廈旭日模具加工廠出具之收據，其上載明「2008年12月19日，茲收到峯錦工業有限公司（越南）、貨幣1萬元整、繳付頭盔模具訂金1萬元、程建華」等字句（偵續二字卷第61頁），另1紙收據則記載「2008年12月19日，茲收到董椿公司、貨幣肆仟元正、帽沿模具訂金（總價20000）、莫傳東」等字句（偵續二字卷第62頁），是被告前開所辯似非無據。
- (四)、再經承辦檢察官函請法務部依海峽兩岸共同打擊犯罪及司法互助協議、海峽兩岸調查取證及罪贓移交作業要點委請大陸地區公安協助訊問上開證人，證人莫傳東證稱：伊是博偉塑膠五金製品廠之老闆，被告提出之收據確係伊所開立，約在97年12月初，1名叫鄭兆棋的男子打電話給伊，表示透過網路查到伊聯繫電話，知道伊是博偉塑膠廠，並與伊約好到塑膠廠面談，同年月19日，鄭兆棋到伊塑膠廠，鄭兆棋拿出名片並自稱是董椿公司的老闆，想在伊塑膠廠訂作一套單車帽帽沿的模具，最後伊和鄭兆棋談定一套模具造價20000元人民幣，鄭兆棋並支付4000元人民幣作為定金，模具完成後再支付剩餘款項，大約1個月之後，那套模具伊作出來了，伊多次撥打鄭兆棋電話，電話一直無人接聽，鄭兆棋是年約50

歲的男子，中等身材等語（偵續二字卷第121至123頁）；另證人程建華則證稱：伊與伊先生經營東莞市塘廈升旭模具加工廠，以前是使用東莞市塘廈旭日模具加工廠之名義，被告出具的收據確係伊開立的，當時是客戶介紹，伊不太了解峯錦公司情況，伊當時收了製作頭盔模具定金10000元人民幣，並開具了收據，當時峯錦公司是一名中年男子來聯繫，峯錦公司要求旭日模具廠生產12個不同規格的頭盔模具，旭日模具廠就要收取1個3500元人民幣造價，總造價42000元人民幣，雙方達成協議後峯錦公司支付旭日模具廠10000元人民幣作定金，伊生產完模具後聯繫那名中年男子，不知什麼原因聯繫不上，那名男子也沒有來取模具等語（偵續二字卷第126至129頁），而上開證人莫傳東所經營之博偉塑膠五金製品廠亦與被告前所提出電子郵件之寄件者為博偉塑膠五金製品廠相符（本院易字卷第26頁），準此，堪認被告與告訴人簽立2筆訂單後，確有前往大陸地區，並委託相關廠商製作頭盔模具，洵屬無疑。

(五)、又被告於98年1月15日寄送電子郵件予告訴人，信中除將帽沿模具完成品作為附加檔案外，並向告訴人表明伊因金融海嘯，現金部位吃緊等情，而告訴人亦於翌日以電子郵件寄送予被告，除向被告表明感謝被告提供之帽沿模具相片外，亦表示同意支付第2張訂單百分之30之訂金，此有前開2封電子郵件附卷可佐（本院易字卷第27至28頁），而告訴人亦指稱已開好第2筆定金之支票，被告都沒有來拿等語（偵續字第164號卷第23頁），倘被告自始即有詐欺告訴人之故意，何有不前往告訴人處取走第2筆訂單定金之理？故尚難據此認被告於簽約之時即有詐欺之故意。

(六)、綜上所述，被告與告訴人簽訂訂單2紙後，確有前往大陸地區尋找相關廠商，並委請大陸地區廠商開模製作頭盔模具等情，此有上述證人筆錄及電子郵件等在卷可考，應屬無疑，又告訴人事後已同意被告先行拿取第2筆訂單之訂金，而被告亦未前來取款，更足證被告自始無詐欺之意圖，被告事後

因公司營運狀況不佳無法依約履行，然究尚難據此推論被告有詐欺之行為，否則刑事詐欺責任與民事債務不履行責任將失其份際，故難認本件被告有何詐欺取財之犯行。至於被告與告訴人就民事案件於臺灣高等法院成立和解，被告應給付告訴人新臺幣60萬元，被告至今僅給付新臺幣10萬元（本院易字卷第57至59、59之2頁），惟此乃因被告經濟狀況不佳而無法依和解筆錄履行，無法反推被告自始即有詐欺之犯意，附此敘明。

七、檢察官就被告之犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑事訴訟法第161條第1項定有明文。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘檢察官所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。參照前開論述，公訴人所提出之各項證據，均未達於通常一般人均不致於有所懷疑，而得確信為真實之程度，自不足以說服本院形成被告有罪之心證，更何況被告上開所辯各節，或信而有徵，或與常情相符，而非全然無據，或尚堪足採信。從而，公訴人所提出之各項證據及所闡明之證明方法，既無從說服本院以形成被告有罪之心證，依「罪證有疑、利於被告」之證據法則，即不得遽為不利於被告之認定。因之，本案關於被告之積極證據既尚不足認被告犯修正前刑法第339條第1項詐欺取財罪嫌，即不能據此推論被告有上開犯行，是以即應逕為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據。此外，本院復查無其他積極證據足資證明被告有何公訴人所指行詐欺取財罪之犯行，應認為被告之犯罪均尚屬不能證明，爰依法為被告無罪判決之諭知。

據上論斷，爰依刑事訴訟法第301條第1項前段，判決如主文。
本案經檢察官許大偉到庭執行職務。

中 華 民 國 104 年 3 月 13 日
刑事第七庭 審判長法官 林惠君

法官 李政達

法官 江宜穎

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受本判決後10日內向本院提出上訴書狀。上訴書狀應敘述具體理由，未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內補提理由書狀於本院（均須按他造當事人之人數附繕本，並請勿「逕送上級法院」）。

中華民國 104 年 3 月 13 日

書記官 謝長君



附表：

編號	訂單	金額（單位：新臺幣）	交貨日期
(一)	編號KD—081112A-1	143萬560元	98年1月20日
(二)	編號KD—081112B-1	112萬1,040元	98年2月15日