

臺灣桃園地方法院刑事判決

108年度易字第1177號

公訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官
被告 黃智茂

上列被告因詐欺案件，經檢察官提起公訴（108年度偵字第0000
0號），本院判決如下：

主 文

黃智茂犯詐欺取財罪，處有期徒刑貳年。

扣案之「五亭湖景」仿作壹幅沒收；未扣案之犯罪所得新臺幣肆
百萬元沒收，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、黃智茂因在桃園市平鎮區壢新醫院求診，而認識該醫院之醫
師林頌凱，明知其所有之水墨風景畫作「五亭湖景」（下稱
系爭畫作）為仿冒畫家張大千畫作之仿品，竟意圖為自己不法
所有，基於詐欺取財之犯意，於民國104年4月間某日，
與林頌凱對談間，見林頌凱對名家畫作並無辨別能力，遂告
知林頌凱其收藏多幅名家字畫，並向林頌凱佯稱系爭畫作係
張大千真跡，可用低於市價之價格售出，致林頌凱陷於錯誤
，誤認系爭畫作為張大千所作，而以新臺幣（下同）500萬
元之代價同意購買系爭畫作，後於同年4月8日匯款300萬
元入黃智茂申請之臺灣銀行新明分行帳號000000000000號帳
戶內，再分別於104年12月21日、105年3月21日、105年
6月20日、106年3月23日，各匯款20萬元、30萬元、30萬
元、20萬元入上開帳戶內，金額總計400萬元。嗣林頌凱發
現系爭畫作疑似係仿品，要求黃智茂將該畫作送鑑定真偽或
解約返還買賣價金均未果，林頌凱方知受騙。

二、案經林頌凱訴由臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、證據能力

被告黃智茂於準備程序中對於本判決下列所引用之供述證據
之證據能力表示沒有意見（見本院108年度易字第1177號卷

【下稱本院卷】一第71頁），且於本院審判中迄言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌後認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，爰依刑事訴訟法第159條之5第1項、第2項規定，認均具有證據能力。又本件認定事實引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序取得，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦均有證據能力，復於本院審理時，提示並告以要旨，使檢察官、被告充分表示意見，自得採為判決之基礎。

二、認定事實所憑證據及理由

訊據被告黃智茂固坦承將系爭畫作以500萬元之售價販售予告訴人林頌凱，並提供臺灣銀行新明分行帳號000000000000號帳戶作為告訴人匯款所用，且陸續於上開時間取得告訴人所交付之款項，合計共400萬元，且系爭畫作尚未交付與告訴人等事實。惟矢口否認有何詐欺之犯行，辯稱：我賣給告訴人的系爭畫作是真品，我在臺北市○○○路的「好望角畫廊」用現金購買，花費200多萬元，但對方沒有開收據，當時買賣畫作都是這樣的方式，並沒有欺騙告訴人等語。經查：

- （一）被告黃智茂於104年4月間，在桃園市平鎮區壠新醫院向告訴人林頌凱稱系爭畫作為張大千真跡，並將系爭畫作售予告訴人林頌凱，嗣告訴人於104年4月8日匯款300萬元入被告申用之臺灣銀行新明分行帳號000000000000號帳戶內，再分別於104年12月21日、105年3月21日、105年6月20日、106年3月23日，各匯款20萬元、30萬元、30萬元、20萬元入上開帳戶內，以支付交易款項，此為被告所是認（見本院卷一第73頁、本院卷二第82頁、本院卷三第36頁、第38至39頁），且與告訴人之證述情節相符，另有元大銀行104年4月8日、104年12月21日、105年3月21日、105年6月20日、106年3月23日國內匯款申請書、臺灣銀行新明分行108年3月13日新明營密字第00

0000000000 號、108 年 4 月 8 日新明營密字第 0000000000
0 號暨上述函文所附之存摺存款歷史明細查詢資料在卷可
稽（見 107 年度他字第 5977 號卷【下稱他卷】第 7 至 9 頁
反面、第 147 至 149 頁、第 179 至 180 頁），並有系爭畫
作扣案可佐，是以此部分事實，首堪認定。

（二）被告將系爭畫作假稱為張大千真跡，並售予告訴人之始末
，業據證人即告訴人林頌凱於偵查及審理中證稱：我因在
壠新醫院擔任醫生而認識被告，於 104 年間被告曾對我提
及其持有張大千及其他名家畫作，可以用市價 1 至 2 成之
價格出售，並提供其收藏畫作之照片供我挑選，我原先挑
選另張畫作，然被告稱該幅畫作係張大千與黃君璧合作，
價格較低，故推薦我購買系爭「五亭湖景」畫作，我因幫
被告看診，被告有對我出示其創作之詩作，稱其收藏多幅
名家畫作，又有對外展覽等情，我因而相信被告所稱系爭
畫作為張大千真跡，後續因為發現系爭畫作已於蘇富比香
港拍賣會上拍賣，且在張大千全集的畫冊中發現系爭畫作
並非真跡，我就向被告主張要退款，並想要將系爭畫作送
鑑定真偽，但被告迴避鑑定一事，又說沒有錢退款等語明
確（見他卷第 47 頁正反面、第 51 至 52 頁，本院卷三 23 至 28
頁），核與告訴人所提供之 107 年 1 月、107 年 4 月 29 日
通話譯文相符（見他卷第 41 至 45 頁、第 54 至 55 頁反面），
堪認告訴人所言屬實。

（三）系爭畫作經證人即中興動產鑑價有限公司負責人楊淑銘鑑
定為仿作，其就鑑定之理由及依據證述如下：

1. 於偵查中證稱：系爭畫作的材料顏色很新，落款式是丙午
年，丙午年是 55 年，到現在已經超過 50 年，印色油墨會氧
化，不會看起來還很新穎，且系爭畫作中張大千的落款和
題字都非張大千的筆跡，張大千寫毛筆有一個習慣，就是
寫到沒有墨汁的時候才沾墨，字體間的距離也不是等距，
本件的人物畫不如張大千流暢，系爭畫作的人物比較小心
、謹慎及呆滯呆板，整體看起來完全沒有張大千的風格神

韻等語（見他卷第68至69頁）。

2. 於本院審理中之證述，分列如下：（見本院108年度易字第1177號卷【下稱本院卷】二第74至82頁）

① 系爭畫作之真品「五亭湖一角」在1998年10月30日香港蘇富比秋季拍賣會有拍賣之紀錄，其鑑定之依據即為該次拍賣會之圖錄。

② 張大千書法是整個畫作的精髓，系爭畫作上書法部分的模仿似真率有到7、8成，是仿照真跡書法部分臨摹。

③ 原作有關有人行走在石頭鋪成的石道上的部分，就石頭的表面真跡上面有石頭的紋路及皺折，但系爭畫作的石頭表面完全是平滑的，肉眼即可看出差異；系爭畫作上半部竹葉的畫法跟真跡的畫法差異很大，原作是竹子的底部散佈的比較廣泛、自然，系爭畫作就像幾根樹木插在地上而已；原作之松樹看起來剛勁、枝枝節節很自然，系爭畫作上的看起來根本不像松樹；原作底部湖邊石頭的畫法，所有的石頭紋路、底部的雜草都很自然，但系爭畫作湖邊草的部分，像一根根的稻草插在石頭旁邊。

④ 張大千的畫作在湖邊石頭、草的部分不會增添其他色彩，但系爭畫作卻在湖邊、石頭旁邊到處都有紅色的點綴，這不是張大千風格；畫上的題字，一般仿照者會根據蘇富比所做出圖錄去仿冒，但張大千本身的字有關於他的提筆、頓筆、拉筆、勾筆，都有特殊的風格，很難模仿到十成。

⑤ 真跡之左下角蓋有2個印章，但系爭畫作只有1個印章，且蓋的地方也不一樣等語。

（四）依鑑定人楊淑銘上開證述，再參照「中國近現代名家畫集」所收錄之真跡「五亭湖一角」，其左下方之鈐印為2個，而系爭畫作左下方僅有1個鈐印（見他卷第4頁、本院卷一第89頁），佐以鑑定人楊淑銘所用以比對鑑定系爭畫作真偽之蘇富比拍賣會「五亭湖一角」畫作圖錄之左下方亦有鈐印2個，與上述「中國近現代名家畫集」所收錄之畫作內容相同（見本院卷一第79頁、本院卷二第143頁）

01 ，綜上，系爭畫作並非張大千之真跡，而係仿作一節，應
02 堪認定。被告雖另辯稱張大千所為相同之畫作有複數存世
03 ，因此「五亭湖景」之真跡不只有拍賣會圖錄及畫冊上所
04 示之畫作，系爭畫作也是真跡等語，然名家字畫之珍稀性
05 及獨特性，即為收藏者競相收購、流通價格高昂之原因，
06 難以想像知名書畫大家如張大千會重複創作數幅完全相同
07 之畫作並流入市面，況被告上開所言亦無依據可佐，明顯
08 為臨訟卸責之詞，難以憑採。

09 （五）被告雖質疑鑑定人楊淑銘鑑定張大千畫作真偽之能力，並
10 聲請另送國立故宮博物院鑑定系爭畫作是否為張大千真跡
11 ，然國立故宮博物院並無文物鑑定之法定職掌，且該院未
12 同意其他機關鑑定之要求，有國立故宮博物院109年3月
13 31日回函在卷可佐（見本院卷一第111頁），況鑑定人楊
14 淑銘為中興動產鑑價有限公司負責人，於偵查及本院審理
15 時均證稱：我有鑑定張大千畫作真偽之能力，因為系爭畫
16 作之真跡已經被拍賣，不知現在何處，所以我鑑定系爭畫
17 作之對照依據，係以網路上搜尋所得之蘇富比拍賣會圖錄
18 ，與被告提供之系爭畫作進行比對，但蘇富比拍賣會的公
19 信力是一流的，且系爭畫作並無張大千的風格和特徵等語
20 （見本院卷二第78至79頁），並提出其先前曾鑑定過張大
21 千其他畫作之鑑定報告供參（見本院卷二第91至123頁）
22 ，鑑定人另提供自92年起其他法院、行政機關曾委託中興
23 動產鑑價有限公司鑑定古董、書法字畫真偽及價格之委託
24 函文及鑑價報告在卷可佐（見卷附之公司經歷資料表暨證
25 明文件、本院卷二第91至123頁），本院認楊淑銘迄今已
26 有18年左右豐富之字畫鑑定經驗及足夠之專業能力，就系
27 爭畫作之真偽為公正之鑑定，核無必要再將系爭畫作送往
28 其他機構進行鑑定。又檢察官於審理中亦具狀聲請將系爭
29 畫作再送往中華民國畫廊協會鑑定是否為張大千真跡，然
30 本院認鑑定人楊淑銘有鑑定張大千畫作真偽之能力，已如
31 前述，且其已於審理中具結作證其鑑定之經過及依據，堪

01 認其鑑定結果可信，故認無再將系爭畫作送往上開單位鑑
02 定真偽之必要；檢察官又聲請將該畫送法務部調查局鑑定
03 紙張之年代，然經該局函覆因紙本文件易受溫度、濕度、
04 光照及空氣流通情形等存放條件不定之影響而生變化，故
05 無法就系爭畫作之紙質年份為鑑定（見本院卷一第113頁
06 ），均併此說明。

07 （六）被告主觀上應知悉系爭畫作為張大千之仿作，仍向告訴人
08 謊稱為真跡，而有詐欺取財之故意及不法所有意圖：

09 1.就被告購入系爭畫作之價格及時間，被告於下列時間分敘
10 如下：①107年11月12日檢察事務官詢問時供稱：我在73
11 、74年買的，我當時在台北金山南路好望角畫廊買的，當
12 時我買那幅畫約花100萬元左右，那個畫廊專門經營張大
13 千的畫等語。②109年3月16日本院準備程序時供稱：我
14 於70年左右，在台北金山南路「好望角畫廊」買的，當時
15 我花200多萬元購買，我是支付現金，他們也沒有開收據
16 給我等語。③109年12月17日本院審理時供稱：我在師範
17 大學對面的好望角畫廊買的，我於65、66年花了將近200
18 萬買的等語，但我沒有發票，現在店倒了等語（見他卷第
19 37頁，本院卷一第73頁，本院卷二第80頁）。可知被告對
20 於系爭畫作購入之時間、金額，在偵查及本院訊問時回答
21 前後不符，且差異甚大。若系爭畫作確為張大千真跡，而
22 購入價格以當時之物價相比，實屬不低之金額，作為收藏
23 家之被告又怎會對於該畫作購入之價格、時間之回答前後
24 有所齟齬？再者，被告自陳系爭畫作現值市價700萬至80
25 0萬元（見他卷37頁反面），而名家畫作常因真品稀有珍
26 貴，每當於拍賣會上高價售出後，經新聞媒體廣泛報導而
27 為大眾知悉，常有不肖人士試圖仿冒名家畫作，將贗品流
28 通於市面，妄圖魚目混珠以牟利，被告為書畫之收藏家，
29 對此情亦應知之甚詳，又知名之國際拍賣公司於拍賣名家
30 字畫前，定會請專家調查畫作來歷，並就畫作之真偽及價
31 格為鑑定，取得相關文件或證明為真跡後方能取信參與競

01 價者；系爭畫作若為張大千真跡，必定價格不斐，無論被
02 告當時購入之目的係出於收藏或投資，被告於購買時斷無
03 可能未取得任何證明、文件，僅憑對畫廊之信任，即支付
04 大筆價金購買來歷不明、真偽不詳之畫作，是以被告未能
05 就其購買系爭畫作之價格、時間及該畫之真偽、來源提出
06 任何證明，其所稱系爭畫作為真跡一情，顯然無據。又被
07 告前於偵查中陳稱系爭畫作已申請至國史館展覽，屆時會
08 有初步鑑定等語，然又於本院訊問時供稱：系爭畫作從未
09 對外展出過等語（見他卷第27頁反面、本院卷三第43頁）
10 ，亦難以此為對被告有利之認定，從而，被告明知系爭畫
11 作為仿作一節，可資認定。

12 2.又據告訴人所提供其與被告於107年1月間某日之通話錄
13 音譯文所示，被告曾於通話中向告訴人表示「畫廊沒有用
14 ，你拿去畫廊人家也不會買，畫廊沒有生意做…」，又於
15 107年4月29日之通話中向告訴人稱：「我知道有人告訴你
16 你畫是假的」、「因為你怕我了，我把幾百萬的畫都送你
17 ，啊假的，到時候我錢還清，你也把假畫還我」、「我賣
18 給你的是假畫，自然送給你的也是假畫」、「跟你講是真
19 的你也不會相信」、「你可以拿去鑑定啊，鑑定我跟你說
20 ，人家都跟你說是假的，你怎麼鑑定都沒有用」等語（見
21 他卷第54頁、第41至44頁）。被告於上開對話中雖曾提及
22 系爭畫作為「假畫」，惟細繹其對話之前後文，被告並未
23 全然向告訴人坦承系爭畫作為張大千仿作，但同意告訴人
24 若對畫作之真偽有所質疑，願意返還告訴人已支付之400
25 萬元價金。然被告此時既已知告訴人對系爭畫作之真偽產
26 生懷疑，且極力希望可以解除買賣契約並取回價金，若系
27 爭畫作真如被告堅稱之真跡，且市價高達700萬至800萬
28 元，依照常理，被告自應提出畫作為真跡之證據並向告訴
29 人據理力爭，或同意將系爭畫作送往具有公信力之鑑定單
30 位確認真偽以證其清白，如此亦可向告訴人再主張其尚未
31 給付其餘價金100萬元，又怎會捨此不為，不僅同意告訴

人退還400萬元，復向告訴人稱該畫作「沒有畫廊會買」、「你怎麼鑑定都沒有用」等語？益徵被告明知系爭畫作為仿作，因此根本無法以前稱之高價售出，且如經鑑定後將立刻暴露系爭畫作實為贗品之事，於是在與告訴人之對話中，就告訴人提議將系爭畫作售予其他畫廊及送鑑定確認真偽一事多有推託，足見被告辯稱系爭畫作為真跡，且並非其叫告訴人購買，而是告訴人主動要求購買等語，顯屬無稽，自難憑採，被告確有詐欺取財之故意及不法所有意圖，堪以認定。

(七) 被告雖一再辯稱系爭畫作為真跡，但就其自承收藏諸多名家畫作，研究張大千畫作已經40多年，現仍收藏100多幅張大千畫作，並計畫將收藏畫作對外公開展覽、發行畫冊，且提出國史館臺灣文獻館104年6月16日臺採字第0000000000號、105年3月3日臺採字第1050000641號函及東華大學邀請函為證（見他卷第28、39頁，本院卷二第167至169頁）等情，堪認被告有相當收藏張大千字畫之經驗，對於系爭畫作之真偽自有分辨之能力，應可知悉系爭畫作實屬偽作，是被告上開所辯，無非係事後卸責之詞，不足採信。

(八) 經互核鑑定人之鑑定意見、證人即告訴人之上開證述及告訴人所提出之「中國近現代名家畫集」所收錄之張大千「五亭湖一角」真跡畫作以觀，足證系爭畫作為仿作，非張大千所作之真跡，被告向告訴人訛稱該畫為真品，可以較低之價格售出，進而使告訴人誤信系爭畫作為張大千所畫而同意購買，顯有詐欺取財之故意甚明。告訴人因陷於錯誤，於上開時間陸續匯款至被告所使用之台灣銀行帳戶內，以支付交易價款，使告訴人受有財產上損害，殆無疑義。綜上所述，本件事證明確，被告之犯行應堪認定，應予依法論科。

三、論罪科刑

(一) 核被告黃智茂所為，係犯刑法第339條第1項之詐欺取財

罪。又被告向告訴人謊稱系爭畫作為張大千真跡，使告訴人陷於錯誤，而陸續於事實欄所載之時間匯出購畫款項之各行為，不僅時間、地點緊接，且所侵害法益同一，行為之獨立性極為薄弱，在刑法評價上，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，應認屬接續犯，而僅論以一罪。

(二) 爰審酌被告不思以正途取財，竟利用告訴人對名家字畫之真偽及價值無判斷能力，及因醫病關係而對被告產生之信任，而以上開方式向告訴人詐取鉅額款項，金額高達400萬元，告訴人所受損害甚鉅，被告犯罪之惡性及情節難謂輕微，且其犯後一再否認犯行，態度惡劣，絲毫未見悔悟之意，復迄未賠償告訴人所受損害，兼衡其犯罪之動機、目的、手段、犯罪所生損害、智識程度、生活狀況及素行等一切情狀，量處如主文所示之刑。

四、沒收

(一) 扣案之「五亭湖景」仿作1幅，係被告所有，業據被告坦承在卷，且供本件詐欺犯行所用，依刑法第38條第2項前段之規定，爰予宣告沒收。

(二) 又按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。刑法第38條之1第1項前段、第3項定有明文。經查，被告詐欺所得之400萬元，未實際合法返還告訴人，且尚未與告訴人達成和解，此為被告本案之犯罪所得，依上述規定宣告沒收，並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299條第1項前段，刑法第339條第1項、第38條第2項前段、第38條之1第1項前段、第3項，刑法施行法第1條之1第1項，判決如主文。

本案經檢察官洪榮甫提起公訴，檢察官劉建良到庭執行職務。

中華民國 110 年 11 月 19 日
刑事第九庭 審判長法官 陳品潔

法官 蔣彥威
法官 謝承益

以上正本證明與原本無異。

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

書記官 葉菽芬

中華民國 110 年 11 月 22 日

附錄本件論罪科刑所依據之法條

中華民國刑法第339條

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。