

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

108年度上易字第447號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官
上訴人
即被告 涂鈞凱

上列上訴人因被告詐欺案件，不服臺灣高雄地方法院108年度易字第186號，中華民國108年6月21日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署107年度偵續字第22號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

涂鈞凱犯詐欺取財罪，共陸罪，分別判處如附表編號1至6主文欄所示之刑及沒收。得易科罰金部分應執行有期徒刑壹年，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日；不得易科罰金部分應執行有期徒刑貳年。沒收部分併執行之。

事 實

一、涂鈞凱於民國103年2月11日起，受僱於吳逸民所經營址設高雄市○○區○○路○○巷○號「蠡魚屋商行」（業於104年12月1日歇業）。涂鈞凱明知其並未推銷海鮮禮盒予其母親或台橡股份有限公司（下稱台橡公司）等企業及相關人士，亦未有足夠資力支付大額之海鮮禮盒貨款，且其母親並未罹患癌症須接受治療，竟意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財之犯意，在上址分別為下列行為：

（一）於103年12月間某日，涂鈞凱向吳逸民佯稱：「我母親欲訂購60組、每組新臺幣（下同）2,200元之春節海鮮禮盒」云云，致吳逸民不疑有他，誤信涂鈞凱之母確有資力及意願購買禮盒，因而陷於錯誤而依指示將前開60組2,200元之海鮮禮盒交付予涂鈞凱收受。

（二）於103年12月間某日，涂鈞凱另行起意，向吳逸民佯稱：「經母親友人介紹認識台橡公司總經理涂偉華，與涂偉華詳談後，獲知涂偉華為其堂哥，兩人因此相認，涂偉華表示願意傾力相挺，訂單絕對成交」、「台橡公司年節禮盒訂購案已

01 有其他董事接洽定案，但涂偉華願自掏腰包訂購禮盒，惟須
02 依其對內容物及外包裝設計等需求製作客製化禮盒」、「涂
03 偉華願意訂購700組每組3,000元之禮盒」云云，致吳逸民
04 誤信涂鈞凱確實將禮盒推銷予有資力及意願購買之客戶，陷
05 於錯誤而聯繫裕鵬物流股份有限公司（下稱裕鵬物流公司）
06 ，欲依涂鈞凱提供之地址分別寄出每組3,000元之禮盒500
07 組、200組，然預定到貨日期卻遭涂鈞凱以各種理由一再修
08 改無法確定，涂鈞凱再向吳逸民佯稱：「接獲涂偉華指示需
09 前往臺中市大肚區親自交貨並向興國橡膠公司高層致謝」、
10 「當日興國橡膠公司高層有會議進行無法接見，由涂偉華指
11 示助理南下臺中處理，已將前開500組禮盒轉交予涂偉華助
12 理全數處理」云云，惟該500組禮盒實際上係由涂鈞凱收受
13 ，且轉運至臺中市西屯區裕國冷凍冷藏股份有限公司（下稱
14 裕國冷凍冷藏公司）藏放至逾有效期間；又於104年3月23
15 日，涂鈞凱向吳逸民謊稱「涂偉華指示寄往台橡公司總公司
16 之其餘200組禮盒先寄存於鱸魚屋商行之冷凍庫，之後於適
17 合送禮時間再發放給其他合作廠商」云云，故前開200組禮
18 盒尚未寄送，即由裕鵬物流公司運回鱸魚屋商行另行承租之
19 冷凍庫存放至逾有效期間。

20 (三)於104年8月間起，因吳逸民持續催討上開禮盒應收貨款，
21 涂鈞凱擔心之前之謊言被拆穿，遂另行起意向吳逸民佯稱：
22 「涂偉華欲借重吳逸民對海鮮之專才，與吳逸民合作經營團
23 膳事業，合作成立新公司等」、「要送禮給台橡總經理涂偉
24 華太太、南亞塑膠工業股份有限公司吳嘉昭等人」云云，致
25 吳逸民陷於錯誤，而另行向其他同業購買交付價值5萬元之
26 軟絲、花枝排等貨品及禮盒交給涂鈞凱作為送禮應酬之用。

27 (四)於103年底至105年8月間止，涂鈞凱分別接續向吳逸民、
28 吳逸民之父吳文國佯稱：「其母患不治之症，需北上照顧，
29 無法脫身處理成立新公司之事務會拖延進度」、「其母需聘
30 請看護、支付醫療費及手術費、轉送護理之家」云云，分別
31 向吳逸民、吳文國借款，致吳逸民、吳文國陷於錯誤，由吳

01 逸民於104年9月間先行計算上開春節海鮮禮盒之業績獎金
02 （惟涂鈞凱實際上並未銷售，也未收取貨款繳交給吳逸民，
03 已如前述）而交付30萬元予涂鈞凱。吳逸民另因被騙而陸續
04 借款給涂鈞凱共計43萬1,173元，吳文國則陸續被騙共借款
05 給涂鈞凱139萬2,000元之現金。

06 二、詎涂鈞凱屆期均未支付前開貨款或清償借款，直至106年5
07 月底，吳逸民知悉裕國冷凍冷藏公司曾寄發催繳倉租費用之
08 存證信函，始知受騙。

09 三、案經被害人吳逸民、吳文國訴由臺灣高雄地方檢察署檢察官
10 偵查起訴。

11 理 由

12 壹、程序方面

13 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，屬傳聞證據，
14 原則上不得作為證據；惟按被告以外之人於審判外之陳述，
15 雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而
16 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
17 書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴
18 訟法第159條第1項、第159條之5第1項分別定有明文。
19 查本判決所引用屬於傳聞證據之部分，均已依法踐行調查證
20 據程序，且檢察官及被告於本院審理時，均明示同意有證據
21 能力（見本院卷第65頁至第69頁、第101頁），基於尊重當
22 事人對於傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富愈有助於真
23 實發現之理念，本院審酌該等證據作成時情況，並無違法取
24 證之瑕疵，且無顯不可信之情形，以之作為證據應屬適當，
25 自均有證據能力。

26 貳、實體方面

27 一、事實認定之理由：

28 上揭犯罪事實，業據上訴人即被告涂鈞凱（以下簡稱被告）
29 於偵查、原審及本院審理中均坦白承認（見他字卷第54頁背
30 面、第61頁、第62頁、第67頁；偵續卷第131頁；原審易字
31 卷第33頁、第48頁、本院卷第63頁、第107頁至第110頁）

，復經證人即告訴人吳逸民、吳文國（下稱告訴人2人）、證人即被告母親高瑞玉、證人即被告前女友簡婕於偵查中證述綦詳（見他字卷第53頁至第55頁背面、第57頁至第58頁背面、第61頁至第63頁、第65頁至第68頁、第71頁、第72頁；偵續卷第127頁至第132頁、第141頁至第143頁），並有鱸魚屋商行之經濟部商業登記資料查詢、經濟部公司資料查詢、被告於102年度至105年度稅務電子閘門財產所得調件明細表（見他字卷第8頁；偵續卷第93頁至第99頁、第145頁）、宅急便送貨單、裕鵬物流股份有限公司託運單影本及手寫附註內容（見他字卷第9頁至第15頁）、被告書立之借據影本及切結書影本、裕國冷凍冷藏股份有限公司客戶別日庫存明細表（見他字卷第16頁、第49頁、第59頁、第73頁）等在卷可稽，足認被告前開任意性自白確與事實相符。從而，本件事證已臻明確，被告詐欺取財犯行，均堪認定，應依法論科。

二、論罪、罪數：

（一）論罪

核被告就：

- 1.事實欄一（一）至（三）先後向告訴人吳逸民詐取海鮮貨品3次所為，均係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪。
被告就該3次先後向告訴人吳逸民詐取海鮮貨品之行為，其各次詐騙所編撰之理由不同，所詐取之海鮮禮盒種類亦有異，各次詐取之時間有所區別，故其各個詐欺行為均可獨立成罪，並無各行為間之獨立性極為薄弱可言，故被告該3次詐欺行為應分別成立一個詐欺取財罪。公訴人認被告上開所為詐欺取財犯行，顯係基於單一犯意遂行，具有時間密切性，侵害同一法益，為接續犯，應論以一詐欺取財罪，尚有未恰。原判決認為被告基於詐欺取財之犯意，著手詐欺告訴人吳逸民的過程中，雖有如事實欄一（二）所示其中200組禮盒因尚未寄送，即由裕鵬物流公司運回鱸魚屋商行冷凍庫存放迄今，而僅止於未遂程度，惟因其向告訴人吳逸民詐欺取財之行

為屬接續犯，在法律上僅給予一次評價，而屬單一一罪，故其此部分詐欺取財未遂僅為前述詐欺取財既遂之部分行為，不另論罪，此論述亦有未恰。

2. 事實欄一(四)所示先後向告訴人吳逸民詐取業績獎金、借貸現金，及向吳文國借貸現金等3次所為，均係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪。

被告就事實欄一(四)所示先後分別向被害人吳逸民、吳文國謊稱其母罹患不治之症、須住院開刀、送療養院等情，係分別在不同時間，分別向被害人吳逸民、吳文國詐騙借款，且以上開理由，讓被害人吳逸民誤信其經濟艱困而先行計算上開春節海鮮禮盒之業績獎金給被告，可見被告向被害人吳逸民詐取業績獎金、詐借現金之行為，不僅詐取之時間有所區別，詐取之標的亦不同，一個是業績獎金，一個是借款，至於詐借現金部分，不僅被害人不同，且並非同時、地同時向告訴人吳逸民、吳文國詐借現金，故其就事實欄一(四)三個詐欺行為均可各自獨立成罪，故應分別成立詐欺取財罪。原判決認被告於接續詐欺告訴人吳逸民過程中，於事實欄一(四)所示於103年底至105年8月間，在上址蠡魚屋商行之同一地點，以其母患不治之症之不實事項，同時向告訴人2人詐欺之行為，因所侵害財產法益並非同一，尚無由構成接續犯，惟被告該等詐欺告訴人吳文國之行為，與被告接續詐欺告訴人吳逸民之行為間，既具有行為局部同一性，依照前揭說明，應認被告係以一行為而觸犯2個詐欺取財既遂罪，屬同種想像競合犯，依刑法第55條之規定，從一重之詐欺取財既遂罪論處，亦有未恰。又公訴人認被告上開所為事實欄一(一)至(四)詐欺取財犯行，顯係基於單一犯意遂行，具有時間密切性，侵害同一法益，為接續犯，應論以一詐欺取財罪，尚有違誤。

(二) 罪數

被告所犯附表編號1至6所示之6次犯行，犯意各別，犯罪時間亦有區隔，犯罪所得標的亦不同，應予分論併罰。

三、上訴論斷的理由

原審以被告罪證明確，因予論罪科刑，固非無見；惟查：(一)被告所為事實欄一(一)至(四)之6次詐欺取財犯行，均可獨立成罪，應分論併罰，理由詳上所述；原判決認被告應僅成立一個詐欺取財罪之接續犯，且被告向被害人吳逸民、吳文國詐借款項應成立同種想像競合犯，均有未恰。(二)被告就事實欄一(二)向告訴人詐取之700盒海鮮禮盒，雖其中200組海鮮禮盒尚未寄送，即由裕鵬物流公司運回鱸魚屋商行冷凍庫存放，但海鮮有一定之保存期限，逾期則無法出售，且該700盒海鮮禮盒係應被告要求而客製化，因此該200組海鮮禮盒雖未寄送出去，但對告訴人吳逸民而言，仍無法出售，且逾期後才由被告處理丟棄，故被告詐取該200組海鮮禮盒，連同運送至台中之500組海鮮禮盒，應係一個詐欺取財之行為，並非該200組海鮮禮盒因尚未寄送，即由裕鵬物流公司運回鱸魚屋商行冷凍庫存放迄今，而認定僅止於未遂程度。原判決卻認為被告基於詐欺取財之犯意，著手詐欺告訴人吳逸民的過程中，雖有如事實欄一(二)所示其中200組禮盒因尚未寄送，即由裕鵬物流公司運回鱸魚屋商行冷凍庫存放迄今，而僅止於未遂程度，惟因其向告訴人吳逸民詐欺取財之行為屬接續犯，在法律上僅給予一次評價，而屬單一罪，故其此部分詐欺取財未遂僅為前述詐欺取財既遂之部分行為，不另論罪，亦有未恰。(三)被告就事實欄一(二)向告訴人共詐取700組海鮮禮盒，雖其中200組禮盒尚未寄送，即由裕鵬物流公司運回鱸魚屋商行冷凍庫存放，但最後該200組海鮮禮盒因逾期無法出售，由被告處理丟棄，故被告向告訴人共詐取700組海鮮禮盒，並非500組海鮮禮盒，原判決竟僅諭知沒收500組海鮮禮盒，該200組海鮮禮盒並未宣告沒收，尚有違誤。檢察官上訴意旨，以被告向告訴人詐取之財物甚多，犯罪所生之損害非輕，且始終未與告訴人達成和解，犯後態度不佳，其行為之手段惡劣，原審量刑過輕等為由，指摘原判決不當，為有理由；被告上訴意旨，則以量刑過重為由，指

01 摘原判決不當，雖無理由，然原判決既有上開可議之處，自
02 屬無可維持，應由本院將原判決予以撤銷改判。

03 四、科刑：

04 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告不思循正當途徑獲取財
05 物，竟圖不勞而獲，濫用告訴人吳逸民、吳文國之信任，以
06 事實欄所述手法為前揭6次詐欺取財犯行，造成告訴人2人
07 受有財產損失甚鉅，所為深值非難；又斟酌其犯後雖坦承犯
08 行，惟迄未賠償告訴人2人分文，亦未達成和解取得告訴人
09 2人之諒解，是量刑自不宜從輕；末參酌被告之智識程度、
10 自述家庭經濟狀況不佳，兼衡其前科素行、犯罪動機、所生
11 危害等一切情狀，分別量處如附表主文欄所示之刑，並就得
12 易科罰金部分定應執行刑為有期徒刑1年，併諭知如易科罰
13 金，以新台幣1,000元折算1日；就不得易科罰金部分定應
14 執行刑為有期徒刑2年。

15 五、沒收：

16 (一)按刑法第2條第2項規定：「沒收，適用裁判時之法律」。

17 是故本件關於沒收部分，均應適用修正後即現行刑法規定。

18 又按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，於全部或一部
19 不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1
20 第1項前段、第3項定有明文。

21 (二)被告所詐得事實欄一(一)所示每組2,200元之海鮮禮盒共60組

22 、事實欄一(二)所示每組3,000元之海鮮禮盒700組、事實欄

23 一(三)所示價值5萬元之軟絲、花枝排貨品及禮盒、事實欄一

24 (四)所示業績獎金30萬元、借款43萬1,173元（欠吳逸民部分

25 ））、借款139萬2,000元（合計212萬3,173元）等物，均

26 屬於被告犯罪所得，自應分別於其所犯罪名項下，依刑法第

27 38條之1第1項及第3項規定，宣告沒收之，並於全部或一

28 部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

29 據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第

30 299條第1項前段，刑法第339條第1項、第41條第1項前段、

31 第8項、第38條之1第1項前段、第3項、第51條第5款，判決

如主文。

本案經檢察官李美金提起公訴，檢察官張志杰提起上訴，檢察官郭振昌到庭執行職務。

中 華 民 國 108 年 9 月 20 日

刑事第二庭 審判長法官 黃壽燕

法官 周賢銳

法官 曾逸誠

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中 華 民 國 108 年 9 月 20 日

書記官 陳美虹

附錄本判決論罪科刑法條：

《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。

附表：宣告刑及沒收

編號	犯罪事實	主 文 欄
1	即事實欄一(一)之每組2,200 元之海鮮禮盒60組，合計132,000 元。	涂鈞凱犯詐欺取財罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日。 未扣案犯罪所得海鮮禮盒陸拾組（每組貳仟貳佰元），均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。
2	即事實欄一(二)之每組3,000 元之特製海鮮禮盒70 0 組，合計2,10	涂鈞凱犯詐欺取財罪，處有期徒刑壹年陸月。 未扣案犯罪所得特製海鮮禮盒柒佰組（每組參仟元），均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。

(續上頁)

	0,000 元。	
3	即事實欄一(三)之價值5 萬元之軟絲、花枝排等貨品及禮盒	涂鈞凱犯詐欺取財罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日。 未扣案犯罪所得軟絲、花枝排等貨品及禮盒（共價值5 萬元），均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。
4	即事實欄一(四)之業績獎金30萬元	涂鈞凱犯詐欺取財罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日。 未扣案犯罪所得現金參拾萬元，均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。
5	即事實欄一(四)向告訴人吳逸民詐借之現金共431,173 元	涂鈞凱犯詐欺取財罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日。 未扣案犯罪所得現金肆拾參萬壹仟壹佰柒拾參元，均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。
6	即事實欄一(四)向告訴人吳文國詐借之現金共1,392,000 元	涂鈞凱犯詐欺取財罪，處有期徒刑壹年。 未扣案犯罪所得現金壹佰參拾玖萬貳仟元，均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜沒收時，追徵其價額。