

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

109年度上易字第402號

上訴人

即被告 麥訓銘

上列上訴人因詐欺案件，不服臺灣高雄地方法院109年度審易字第441號，中華民國109年5月21日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署109年度偵字第5654號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於沒收追徵部分撤銷。

其他上訴駁回。

麥訓銘緩刑伍年，並應履行如附件所示之條件及接受法治教育貳場次，緩刑期內付保護管束。

犯罪事實

一、麥訓銘明知其並無清償借款之真意，竟意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財之犯意，分別為下列行為：

(一)於民國107年11月23日前某日，向設計家實業有限公司（下稱設計家公司）之負責人黎璇甄佯稱其有接獲林口世大運得標廠商之訂單，惟因進貨資金不足需要借款新臺幣（下同）150萬元，其將於108年1月30日連同利息清償157萬2,500元云云，致設計家公司陷於錯誤，於107年11月23日、107年11月28日分別匯款75萬元、75萬元至麥訓銘所指定之中國信託商業銀行帳戶內（帳號：000000000000號），麥訓銘並107年11月27日簽立金額157萬5,000元之借據及本票各1紙交付設計家公司作為擔保。

(二)麥訓銘又於108年1月2日，向設計家公司佯稱進貨資金仍有不足，需要借款45萬元，約定於108年1月30日連同利息清償45萬2,500元云云，並簽立金額45萬2,500元之借據作為擔保，致設計家公司陷於錯誤，於同日交付現金45萬元予麥訓銘。惟借款屆期後屢經催討未果，設計家公司始發現受騙。

二、案經設計家公司訴由臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

一、按簡式審判程序之證據調查，不受第159條第1項、第161條之2、第161條之3、第163條之1及第164條至第170條規定之限制，刑事訴訟法第273條之2定有明文。本件係適用簡式審程序之案件，爰不記載說明各項證據之證據能力部分。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

(一)上開犯罪事實，業據上訴人即被告麥訓銘於原審及本院審理時坦承不諱，核與證人即告訴人設計家公司代表人黎璇甄、證人葉証傑、林智文、何信生、郭恬恬、黃婉茹、林均彥、鄭婉柔、林侃育於偵訊時證述之情節均相符，並有博超辦公家具訂貨單、順德翼璐辦公家具製造廠送貨單、家具款式規格表、107年11月27日借據、108年1月2日借據TH185851號本票、合作金庫商業銀行107年11月23日匯款申請書影本、107年11月28日匯款申請書影本各1份（見他字卷第7至10、11至16頁）、中國信託商業銀行108年10月24日中信銀字第108224839229069號函暨所附麥訓銘銀行帳戶存款交易明細（見他字卷第71至102頁、葉証傑之中華郵政0000000000000000號帳戶交易明細表、何信生之臺灣中小企業銀行客戶資料、林智文之國泰世華銀行客戶資料、林侃育之玉山銀行客戶資料各1份（見他字卷第108、113、119、125頁）、郭恬恬、黃婉茹、林均彥、鄭婉柔之中國信託銀行客戶資料各1份（見他字卷第131至137頁）、臺北市政府工務局新建工程處108年10月2日北市工新工字第1083100079號函、經濟部公司資料查詢列印資料各1份（見他字卷第57、67頁）在卷可稽。

(二)綜上，被告上開任意性之自白核與事實相符，事證明確，被告詐欺共2次之犯行堪予認定。

三、論罪科刑：

(一)核被告所為，均係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪，共2罪。

(二)被告所犯上開2罪，犯意個別，行為互殊，應予分論併罰。

01 四、部分上訴駁回之理由：

02 (一)原審認被告罪證明確，因而依刑法第339條第1項、第41條
03 第1項前段，刑法施行法第1條之1等規定，並審酌被告正
04 值青壯，不思以正當途徑獲取財物，竟圖不勞而獲，謊稱有
05 接獲世大運得標廠商之訂單，而詐騙告訴人之財物，前後共
06 2次，所為實屬不該。惟念其犯後終能坦承犯行，兼衡其犯
07 罪動機、目的、手段、詐欺之金額，並考量被告自陳學歷為
08 大學肄業，目前從事傢俱批發零售工作，月收入約6至10萬
09 元，離婚，有2名未成年子女，現在獨居等智識、家庭、經
10 濟狀況等一切情狀，分別就事實欄一(一)部分量處1年2月；就
11 事實欄一(二)部分量處有期徒刑5月，並就此部分諭知如易科
12 罰金以1000元為折算1日之標準。

13 (二)經核原判決之認事用法均無違誤，各罪之量刑亦無不合，應
14 予維持。被告以量刑過重為由，指摘原判決不當，提起上訴
15 ，難認有理由，應予駁回。

16 五、部分撤銷之理由：

17 (一)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者
18 ，依其規定；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜
19 執行沒收時，追徵其價額；犯罪所得已實際發還被害人者，
20 不予宣告沒收或追徵，刑法第38條之1第1項、第3項及第
21 5項定有明文。又宣告前二條之沒收或追徵，有過苛之虞者
22 ，得不宣告或酌減之，同法第38條之2第2項亦定有明文。

23 (二)原判決認被告詐欺所得分別為150萬元、45萬元，均屬其犯
24 罪所得，且均未扣案，而依上揭規定諭知沒收追徵，固非無
25 見。惟查被告於原審判決後已與告訴人以164萬元調解成立
26 ，並當場給付10萬元，109年7月5日前應給付之第一期款
27 30萬8000元亦已給付完畢，其應於同年8月5日前給付之第
28 二期款亦已給付其中之24萬8000元（迄本院109年9月8日
29 辯論終結時，共給付10萬元+30萬8000元+24萬8000元=65
30 萬6000元），尚有98萬4000元未為給付，並以簡訊告知尚未
31 給付之6萬元後補，經告訴人同意等情，有經法院核定之調

01 解書在卷可考（本院卷第43-46頁），並經告訴人之代理人
02 張兆年於本院109年8月13日準備程序時陳明屬實。則被告
03 已就上開部分犯罪所得合法發還予被害人收受；而上揭經法
04 院核定之調解書具民事執行名義，如被告就尚未給付部分有
05 未依調解內容為給付之情形，告訴人並得聲請法院強制執行
06 以回復其所受損害，如遽予就此部分仍予諭知沒收追徵，非
07 無過苛之情形，爰不予宣告，以求衡平。原判決未及審酌上
08 開已部分發還或已調解成立等事項，仍予諭知沒收追徵，尚
09 有未合。被告以原審量刑過重為由提起上訴，固無理由，惟
10 原判決既有上揭可議之處，此部分仍屬無可維持，應由本院
11 逕就沒收追徵之部分予以撤銷。

12 六、被告94年間曾因竊盜案件，經臺灣高等法院臺中分院判處有
13 期徒刑1年2月確定，於96年5月3日縮短刑期假釋出監，
14 同年6月4日保護管束期滿，未經撤銷假釋而視為執行完畢
15 ，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可按。其於有期徒刑
16 執行完畢後5年內未因故意再行犯罪，本院參酌被告係因財
17 務吃緊，一時失慮始罹刑章，始終坦承犯行，頗具悔意；事
18 後已與告訴人以164萬元調解成立，當場給付10萬元，第一
19 期款30萬8000元亦已給付完畢，第二期款並已給付其中之24
20 萬8000元等情，業如前述。本院認其經此偵審程序應已知所
21 警惕而無再犯之虞，其所受上開刑之宣告以暫不執行為適當
22 ，爰諭知緩刑5年，並應按附件所示之條件履行；又為加強
23 其守法觀念，並諭知應接受法治教育2場次，另諭知其於緩
24 刑期內付保護管束，以示衡平。被告如未依旨履行，且違反
25 之情節重大，足認上開緩刑之宣告難收其預期之效果，而有
26 執行刑罰之必要者，檢察官自得依刑法第75條之1第1項第
27 4款之規定，聲請法院撤銷上開緩刑之宣告，併此敘明。

28 七、據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條
29 、第368條，刑法第74條第1項第2款、第2項第3款、第
30 8款、第93條第1項第2款，判決如主文。

31 本案經檢察官高志程提起公訴，檢察官何景東到庭執行職務。

中華民國 109 年 9 月 29 日
刑事第九庭 審判長 法官 莊崑山
法官 李炫德
法官 陳明富

以上正本證明與原本無異。
不得上訴。

中華民國 109 年 9 月 29 日
書記官 馬蕙梅

附錄本判決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。

附件：

被告麥訓銘應給付告訴人設計家實業有限公司新臺幣（下同）玖拾捌萬肆仟元，除應於民國 109 年 8 月 5 日前給付陸萬元外，另應自民國 109 年 9 月 5 日起，按月於每月 5 日前給付參拾萬捌仟元，至清償完畢為止。一期不給付，視為全部到期。