

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第558號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 鄧慈芳

選任辯護人 李柏杉律師

被告 徐葳翔

上列上訴人因被告等加重詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院111年度訴字第1052號中華民國114年1月24日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第3457號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

鄧慈芳犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑貳年陸月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹佰壹拾伍萬貳仟伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；如附表所示偽造「張正亮印」之印文均沒收。

徐葳翔幫助犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑拾月。

犯罪事實

一、鄧慈芳、徐葳翔均明知市場上許多消費者業已購得大量生前契約等殯葬商品，急於脫手或轉手獲利，卻苦無銷售管道或對象，故向持有該生前契約品等殯葬商品之人，以搭配銷售骨灰塔位、骨灰罐為由，推銷其他殯葬商品，同時向該他人許以協助仲介銷售該等產品等約定，將可以顯不相當之高價出售所搭配之產品，此手法將可獲取暴利，於民國108年4、5月間某日，自不詳管道，得知盧秀濤持有大量生前契約急

01 欲脫手轉售獲利，其等並無協助盧秀濤代為銷售生前契約之  
02 真意，亦不存在有意購買該生前契約之買家。鄧慈芳與謝君  
03 浩（已於108年12月7日死亡）及真實姓名、年籍均不詳自稱  
04 「葉董」之成年男子共同意圖為自己不法之所有，基於三人  
05 以上共同犯詐欺取財及行使偽造私文書之犯意聯絡，而徐葳  
06 翔雖未參與詐騙盧秀濤之謀議及分工，惟其基於幫助三人以  
07 上共同犯詐欺取財之犯意，依謝君浩之指示單獨或與鄧慈芳  
08 一同拜訪盧秀濤，並搭載盧秀濤前往與鄧慈芳見面，以此方  
09 式幫助鄧慈芳、謝君浩及自稱「葉董」之人能遂行詐欺取財  
10 之犯行。徐葳翔介紹盧秀濤予鄧慈芳認識後，鄧慈芳即向盧  
11 秀濤推銷購買骨灰罐、骨灰塔位及長生園生基永久使用權狀  
12 等商品，並佯稱可與其已有之16份生前契約一同轉賣出售，  
13 獲利頗豐，且已有買家欲購買云云，並由假扮買家自稱「葉  
14 董」之人在國耀仁本有限公司（址設臺中市○○區○○路0  
15 段000號6樓，下稱國耀公司，謝君浩為實際負責人，張偉國  
16 為登記負責人，張偉國所涉犯詐欺等罪嫌業經檢察官為不起  
17 訴處分確定）與盧秀濤見面，佯以購買骨灰塔位、骨灰罐及  
18 生前契約，致使盧秀濤陷於錯誤，應允購買共計16組商品  
19 （包括骨灰塔位、骨灰罐及長生園生基位），盧秀濤即於10  
20 8年6月17日提領其烏日區農會帳號0000000000000000號帳戶  
21 （下稱本案帳戶）內之現金新臺幣（下同）30萬元，隨即於  
22 當日在國耀公司交付訂金30萬元予鄧慈芳。盧秀濤嗣於108  
23 年7月5日前往臺中○○○○○○○○○○將其所有之臺中市○  
24 ○區○○○段0000地號土地（下稱本案土地）設定300萬元  
25 抵押權、農育權及預告登記予林美慧，由代書張寶月擔任該  
26 次設定之代理人，林美慧於同年月10日轉帳150萬、150萬元  
27 至本案帳戶內，盧秀濤於同日在臺中市烏日區農會提領150  
28 萬元、60萬元現金後交予鄧慈芳，鄧慈芳復以該等組合商品  
29 尚有款項待支付，故盧秀濤再於同年10月28日將本案土地改  
30 設定800萬元之抵押權、農育權及預告登記予徐鴻益，徐鴻  
31 益代償前開300萬元債務、支付介紹費、代書費、規費及預

扣利息等，於同年月31日匯款400萬8,500元至本案帳戶內，盧秀濤於同日在臺中市烏日區農會提領321萬元交予鄧慈芳，鄧慈芳則提供長生園生基永久使用權狀（下稱生基位使用權狀）9份及偽造之蓋有「張正亮印」印文之骨灰塔位使用權狀16份交予盧秀濤而行使之，足以生損害於盧秀濤、張正亮及萬壽山墓園。鄧慈芳、謝君浩及自稱「葉董」之人即以上開方法共計詐得561萬元，鄧慈芳於收取上開款項後，即對盧秀濤置之不理，對於承諾將為盧秀濤代銷前開商品之服務均藉故推諉，盧秀濤承受鉅額貸款後始知受騙，遂報警究辦而經警循線查獲上情。

## 二、案經盧秀濤訴由臺中市政府警察局第五分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

### 理 由

#### 一、證據能力之說明：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而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書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。核其立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除。惟若當事人已放棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據，或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程式得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具有證據能力。查：本判決所引下列被告以外之人於審判外所為之陳述及卷內其他書證，檢察官、上訴人即被告鄧慈芳（下稱被告鄧慈芳）、被告徐葳翔及辯護人於本院行準備程序、審理時均表示對該等證據無意見，且迄本案言詞辯論終結前，均未主張有刑事訴訟法第159條第1

01 項不得為證據之情形，本院審酌上開證據作成時之情況，尚  
02 無違法、不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證  
03 據應屬適當，依上開規定，均認有證據能力。

04 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

05 (一)訊據被告鄧慈芳固坦承上開共同詐欺取財、行使偽造私文書  
06 之犯行，惟矢口否認有何三人以上共同犯本案詐欺取財之情  
07 形，辯稱：本案沒有三人以上共犯之情形等語；而訊據被告  
08 徐葳翔則矢口否認有何幫助三人以上共同詐欺取財之犯行，  
09 辯稱：否認犯罪，本案由鄧慈芳與告訴人盧秀濤（下稱告訴  
10 人）洽談，告訴人購買產品及貸款過程均不清楚等語。被告  
11 鄧慈芳之辯護人辯護稱：(一)遍觀全卷僅有告訴人之陳述可證  
12 有自稱「葉董」之人，而被告鄧慈芳、徐葳翔均未坦承有此  
13 號人物，又謝君浩雖係當時國耀公司之實際負責人，但謝君  
14 浩在尚未往生前，亦從未進行任何偵查程序，無論係自稱  
15 「葉董」或謝君浩是否有此人？是否與本案有關？亦屬疑  
16 義，且檢察官亦無提出任何積極證據證明與本案有關，如何  
17 認定本案被告鄧慈芳有刑法第339條之4第2款之三人以上加  
18 重要件之適用。(二)卷內證據資料僅有被告鄧慈芳提到謝君  
19 浩，即便被告徐葳翔亦有提及謝君浩，但謝君浩與告訴人並  
20 未接觸，從未對告訴人施用詐術，本案相關產品雖係由謝君  
21 浩所提供，但謝君浩已死亡無法進行調查與確認，則謝君浩  
22 如何算入「三人」作計算標準。(三)告訴人雖稱有見過「葉  
23 董」之人，但「葉董」嗣後不願意購買告訴人相關產品之原  
24 因所在多有，「葉董」從頭到尾確實本有購買之意思，嗣後  
25 因情事變更而無法購買，亦不能以「葉董」之存在，逕算入  
26 「三人」之人數內。(四)綜上所述，檢察官上訴認本案被告鄧  
27 慈芳應該當「三人以上」之加重構成要件，顯無理由，請駁  
28 回檢察官之上訴等語。

29 (二)經查：

30 1.上開共同詐欺取財、行使偽造私文書之犯行，業據被告鄧慈  
31 芳於本院審理時坦承不諱（本院卷第262頁），核與證人即

告訴人於偵查中及原審審理時具結證述此部分之情節相符  
（偵3457號卷一第322至323頁、偵3457號卷二第209至212  
頁、原審卷一第423至464頁），並據證人林美慧、徐鴻益、  
林鳳凰、林展震、張寶月分別於偵查中證述明確（偵38711  
號卷第22至24、35至36頁、偵9348號卷第34至36頁），復有  
本案土地所有權狀影本（偵3457號卷一第119頁）、骨灰塔  
位使用權狀影本16份（偵3457號卷一第123至153頁、偵3457  
號卷二第37至67頁）、長生園生基位使用權狀9份（偵3457  
號卷一第157至173頁、偵3457號卷二第19至35頁）、臺灣臺  
中地方法院所屬民間公證人魏淇芸事務所公證書、房屋租賃  
契約書影本（偵3457號卷一第185、187頁）、國耀公司之公  
司登記資料（偵3457號卷一第189頁）、員警查訪臺中市○  
○區○○路0段000號6樓現場照片（偵3457號卷一第191至19  
4頁）、謝君浩之刑案查詢資料（108年12月7日死亡，偵345  
7號卷一第307頁）、長生園生基專案使用憑證（偵3457號卷  
二第17至18頁）、本案土地登記第一類謄本（偵3457號卷二  
第69至71頁）、臺中市○里地○○○○000○0○00○里○○  
○○000000號土地登記申請書、地政規費徵收聯單、農育權  
設定契約書、告訴人之國民身分證影本（偵3457號卷二第73  
至75、77、79至81、83頁）、臺中市○里地○○○○000○0  
○0○里○○○○000000號土地登記申請書、登記清冊、預  
告登記同意書、告訴人之國民身分證及全民健康保險卡影本  
（偵3457號卷二第85至87、89、91、93頁）、臺中市○里地  
○○○○000○0○0○里○○○○000000號土地登記申請  
書、地政規費徵收聯單、土地建築改良物抵押權設定契約  
書、告訴人之國民身分證影本（偵3457號卷二第95至97、9  
9、101至103、105頁）、本案土地地籍異動索引（偵3457號  
卷二第107至113頁）、支票號碼UA00000000號（票面金額：1  
33萬2,000元）、UA00000000號（票面金額：670萬元）支票  
影本（偵3457號卷二第115頁）、烏日區農會匯款申請書  
（偵3457號卷二第125至131頁）、最亨事業有限公司之經濟

01 部商業司商工登記公示資料查詢服務列印資料（偵3457號卷  
02 二第133至134頁）、長青連線創新服務有限公司之經濟部商  
03 業司商工登記公示資料查詢服務列印資料（偵3457號卷二第  
04 135至136頁）、內政部全國殯葬資訊入口網之合法業者查詢  
05 結果資料（以「最亨」、「長青」、「萬壽山」為關鍵字查  
06 詢，偵3457號卷二第137至141頁）、內政部全國殯葬資訊入  
07 口網之合法設施地點查詢結果資料（以「萬壽山」、「長生  
08 園」為關鍵字查詢，偵3457號卷二第143至145頁）、臺中市  
09 ○里地○○○○○○000○00○00○里○○○○○○000000號土地登  
10 記申請書、地政規費徵收聯單、土地、建築改良物抵押權設  
11 定契約書、告訴人之國民身分證影本、印鑑證明（偵3457號  
12 卷二第165至177頁）、臺中市○里地○○○○○○000○00○00  
13 ○里○○○○○○000000號土地登記申請書、農育權設定契約書  
14 （偵3457號卷二第179至185頁）、臺中市○里地○○○○○○00  
15 0○00○00○里○○○○○○000000號土地登記申請書、預告登  
16 記同意書（偵3457號卷二第187至191頁）、新北市政府民政  
17 局墓政管理科消費宣導資料（偵3457號卷二第193頁）、龍  
18 巖股份有限公司-龍巖福田重要提醒資料（偵3457號卷二第1  
19 95至196頁）、新北市政府民政局私立殯葬設施代銷業者查  
20 詢結果列印資料（以「長青」、「最亨」、「國耀仁本」為  
21 關鍵字查詢，偵3457號卷二第197至201頁）、本案帳戶存款  
22 歷史交易明細（偵3457號卷二第231至233頁）、本案土地之  
23 登記公務用謄本、地籍異動索引（偵3457號卷二第243至247  
24 頁）、臺中市○里地○○○○○○000○0○0○里○○○○○○00000  
25 0號土地登記申請書、地政規費徵收聯單、土地建築改良物  
26 抵押權設定契約書、證人林美慧及告訴人之國民身分證影  
27 本、告訴人之戶籍資料（偵3457號卷二第249至257頁）、臺  
28 中市大里地政事務所108年7月8日土地建築改良物逕為更正  
29 變更登記申請書（偵3457號卷二第258頁）、臺中市○里地  
30 ○○○○○000○0○0○里○○○○○○000000號土地登記申請  
31 書、登記清冊、預告登記同意書、告訴人之國民身分證及全

民健康保險卡影本（偵3457號卷二第259至263頁）、臺中市  
○里地○○○○○000○0○00○里○○○○○000000號土地登記  
申請書、地政規費徵收聯單、農育權設定契約書、證人林美  
慧及告訴人之國民身分證影本、告訴人之戶籍資料（偵3457  
號卷二第264至272頁）、臺中市大里地政事務所108年7月12  
日土地建築改良物逕為更正變更登記申請書2份（偵3457號  
卷二第273至274頁）、臺中市○里地○○○○○000○00○00  
○里○○○○○000000號土地登記申請書、土地登記清冊、本  
案土地他項權利證明書、農育權拋棄同意書、證人林美慧之  
國民身分證、全民健康保險卡影本及戶籍資料（偵3457號卷  
二第275至282頁）、臺中市○里地○○○○○000○00○00○  
里○○○○○000000號土地登記申請書、預告登記塗銷同意  
書、證人林美慧之國民身分證、全民健康保險卡影本及戶籍  
資料、本案土地所有權內容資料（偵3457號卷二第283至289  
頁）、臺中市○里地○○○○○000○00○00○里○○○○○000  
000號土地登記申請書、本案土地他項權利證明書、抵押權  
債務清償證明書（偵3457號卷二第290至293頁）、臺中市○  
里地○○○○○000○00○00○里○○○○○000000號土地登記  
申請書、地政規費徵收聯單、土地、建築改良物抵押權設定  
契約書、證人徐鴻益之國民身分證翻拍照片、告訴人之國民  
身分證影本、印鑑證明（偵3457號卷二第294至301頁）、臺  
中市○里地○○○○○000○00○00○里○○○○○000000號土  
地登記申請書、農育權設定契約書（偵3457號卷二第302至3  
05頁）、臺中市○里地○○○○○000○00○00○里○○○○○0  
00000號土地登記申請書、預告登記同意書（偵3457號卷二  
第306至308頁）、臺中市生命禮儀管理處-殯葬資訊服務網  
之臺中市所轄合法經營之生前殯葬服務契約業者資料（偵34  
57號卷二第311頁）、臺中市生命禮儀管理處-殯葬資訊服務  
網之合法殯葬設施業者查詢資料（偵3457號卷二第313至314  
頁）、內政部全國殯葬資訊入口網-生前契約業者查詢之生  
前殯葬服務契約業者名單（110年6月18日更新）資料（偵34

57號卷二第315至321頁）、證人林展震提出之撥款同意書、土地評估表、匯款交易明細等資料（偵9348號卷第37至41、45至59頁）、國耀公司之經濟部商業司商工登記公示資料查詢服務列印資料（原審卷一第43至44頁）、宇錡建設股份有限公司113年11月22日字（113）總字第0277號函（原審卷二第7頁）等附卷可稽，是被告鄧慈芳上開自白核與事實相符，應堪採信。

2.被告鄧慈芳、徐葳翔雖均以前詞置辯，被告鄧慈芳辯稱本案不構成三人以上共犯之加重要件云云，被告徐葳翔否認幫助三人以上共同詐欺取財之犯行。然查：

(1)證人即告訴人於偵查中具結證稱：徐葳翔於108年6月17日載我去國耀公司，當天付了30萬元的訂金，去過國耀公司4、5次，都是徐葳翔載我去的等語（偵3457號卷一第322、323頁）；於原審審理時具結證稱：被告徐葳翔先到我家抄生前契約的字號，被告徐葳翔到我家4、5次，被告徐葳翔先到我家後差不多幾個月，鄧慈芳就直接到我家介紹骨灰罐跟塔位，被告徐葳翔載我去國耀公司好幾次，被告鄧慈芳在公司內等我，「葉董」也在，「葉董」說要跟我買我的16份生前契約，但要配合買塔位等，因為他說一定可以成交我才願意拿土地去借錢，當時被告徐葳翔沒有在現場等語（原審卷一第428、431、435至437頁）。而被告徐葳翔於警詢時供稱：當初國耀的老闆謝君浩請我幫忙跑盧秀溱這件，拜訪完盧秀溱後，謝君浩就叫我再帶鄧慈芳去認識盧秀溱，有去拜訪過盧秀溱幾次，後續這件業務是鄧慈芳的等語（偵3457號卷一第59至62、64頁）；於偵查中供稱：我有去找過盧秀溱，這是謝君浩轉介的客人，我就先一個人去拜訪盧秀溱，跟她講投資靈骨塔，盧秀溱有興趣，我就回去跟謝君浩講，謝君浩就叫我帶鄧慈芳過去，我只有跟鄧慈芳一起去過1、2次，我曾經有載盧秀溱去國耀公司，也有載盧秀溱去很多地方等語（偵3457號卷一第320至321頁）；於原審審理時供稱：我有載盧秀溱去過國耀公司等語（原審卷二第43、44頁）。另被



告鄧慈芳於警詢時供稱：被告徐葳翔只有跟我去拜訪過告訴人1次，後續都是我去跟告訴人接洽等語（偵3457號卷一第76頁）；於偵查中供稱：我是負責盧秀濤的業務，收盧秀濤這個客人如徐葳翔所述等語（偵3457號卷一第320、321頁）。依告訴人及被告徐葳翔、鄧慈芳上開所述，足認被告徐葳翔確有依謝君浩之指示單獨或與被告鄧慈芳一同拜訪告訴人，並搭載告訴人前往與被告鄧慈芳見面之行為。

(2)按刑法之共同正犯，包括共謀共同正犯及實行共同正犯二者在內；祇須行為人有以共同犯罪之意思，參與共同犯罪計畫之擬定，互為利用他人實行犯罪構成要件之行為，完成其等犯罪計畫，即克當之，不以每一行為人均實際參與部分構成要件行為或分取犯罪利得為必要（最高法院96年度台上字第1882號判決意旨參照）。又共同正犯間，非僅就其自己實行之行為負其責任，並在犯意聯絡之範圍內，對於他共同正犯所實行之行為，亦應共同負責；且其犯意聯絡之表示，無論為明示之通謀或相互間有默示之合致，均不在此限（最高法院98年度台上字第2655號判決意旨參照）。而依實務上常見靈骨塔詐欺案件，係詐騙份子利用生前契約早期投資者轉售不易，急欲尋求買家出售獲利之心態，以虛構有買家欲以高價購買被害人持有殯葬商品之方式與被害人接觸，佯稱被害人僅需生前契約再搭配購買骨灰罐、內膽或塔位，即可完成交易獲取利益等詞，使被害人陷於錯誤而給付款項購買其他殯葬商品，嗣後再藉故拖延或取消交易，致被害人非僅未能出售原先持有之生前契約，反而受有更多金錢損失；且詐騙份子為達詐欺取財之目的，由共犯分別扮演仲介、殯葬商品供應商、買家等角色，在詐騙過程中分別與被害人接觸，各該共犯多利用不同之名義，且佯裝互不相識，避免被害人起疑或犯行遭查獲，實則透過分工相互利用彼此行為，以達整體詐欺犯罪目的之實現，以上各環節均為詐欺犯罪計畫不可或缺之重要分工，其共同正犯在合同之意思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，即

01 應對全部所發生之結果共同負責。查：被告鄧慈芳於警詢時  
02 供稱：謝君浩是國耀的老闆，謝君浩問我要不要兼職有抽成  
03 可以拿，推銷萬壽山塔位及長生園生基永久使用權狀，如果  
04 有談成投資就會通知謝君浩，客戶都是以付現居多，我都會  
05 直接把錢交給謝君浩，我談成後抽成25%，我確實有跟告訴  
06 人收取訂金30萬元，訂金我已經轉交給謝君浩等語（偵3457  
07 號卷一第71、72、74頁）。另證人即告訴人於偵查中具結證  
08 稱：被告鄧慈芳有帶一位自稱「葉董」的建設公司老闆，說  
09 要跟我買塔位、生前契約、骨灰罐等，一批商品總共要1,40  
10 0多萬元，他說我一投資他就馬上買，所以才繳了訂金30萬  
11 元等語（偵3457號卷一第322、323頁）；於原審審理時具結  
12 證稱：被告徐葳翔載我去國耀公司好幾次，被告鄧慈芳在公  
13 司內等我，「葉董」也在，「葉董」說要跟我買我的16份生  
14 前契約，但要配合買塔位等，因為他說一定可以成交我才願  
15 意拿土地去借錢，「葉董」差不多有五、六十歲，男的，穿  
16 西裝，看起來很有錢的樣子等語（原審卷一第435至437  
17 頁），而被告鄧慈芳於原審行準備程序時亦供承：實際有幫  
18 告訴人找買主等語（原審卷一第259頁），且告訴人加上訂  
19 金30萬，前後總共給付高額之561萬元予被告鄧慈芳，若非  
20 被告鄧慈芳確向告訴人提及有人欲購買該等整組商品，只需  
21 告訴人購買後再轉售即可獲利，並由假扮買家自稱「葉董」  
22 之人與告訴人見面，允諾高價購買該等殯葬商品，衡情告訴  
23 人豈會接續貸款2次以支付該等價金，益徵告訴人前開所  
24 述，係相信被告鄧慈芳佯稱已有買家出現，且確有買家自稱  
25 「葉董」之人願意高價購買，其可轉售後獲利等情，應屬實  
26 在。是依上開所述，本案被告鄧慈芳負責依謝君浩之指示出  
27 面向告訴人推銷購買骨灰罐、骨灰塔位及長生園生基永久使  
28 用權狀等商品，佯稱可與其已有之16份生前契約一同轉賣出  
29 售，獲利頗豐，且已有買家欲購買云云，並由假扮買家自稱  
30 「葉董」之人與告訴人見面，允諾高價購買該殯葬商品，核  
31 其等所為均屬參與詐欺犯罪構成要件行為之實行，而為本案

01 詐欺犯罪計畫不可或缺之重要部分，被告鄧慈芳與謝君浩及  
02 自稱「葉董」之人自應就其等所參與犯行所生之全部犯罪結  
03 果，共同負責，而為共同正犯，且被告鄧慈芳知悉參與詐欺  
04 取財犯行之正犯成員，除其自己外，至少包含謝君浩及自稱  
05 「葉董」之人，堪認被告鄧慈芳係以上開方式為三人以上共  
06 同犯詐欺取財之行為，應可認定。

07 (3)被告徐葳翔前於107年7月間，與謝君浩、李羽蓁及真實姓  
08 名、年籍均不詳自稱「鄧小姐」之成年女子、自稱「洪子  
09 祥」之成年男子共同基於三人以上詐欺取財之犯意聯絡，由  
10 謝君浩向被害人蘇綉卿佯稱：須先補足其購買「慶云生前契  
11 約」之禮儀部分款項及須買靈骨塔塔位及骨灰罐，方能以較  
12 好之價格出售「慶云生前契約」云云，致被害人蘇綉卿陷於  
13 錯誤而陸續交付款項，李羽蓁、「鄧小姐」及「洪子祥」收  
14 得之款項全數交予謝君浩，謝君浩復將總收得之款項共計64  
15 0萬元分批交予被告徐葳翔，被告徐葳翔另案所犯三人以上  
16 共同詐欺取財罪，業經臺灣橋頭地方法院以112年度訴緝字  
17 第18號判決判處有期徒刑1年6月，有該刑事判決附卷可參  
18 （原審卷一第467至475頁），嗣被告徐葳翔不服原判決提起  
19 上訴，再經臺灣高等法院高雄分院以113年度上訴字第970號  
20 判決判處有期徒刑1年3月確定，有法院前案紀錄表在卷可  
21 稽。而本案謝君浩於相近之時間、以相同之方式詐騙告訴  
22 人，被告徐葳翔依謝君浩之指示單獨或與被告鄧慈芳一同拜  
23 訪告訴人，並搭載告訴人前往與被告鄧慈芳見面，被告徐葳  
24 翔顯然已知悉謝君浩等人係用相同之模式以三人以上共犯之  
25 方式詐騙告訴人。

26 (4)按所謂幫助行為乃指對於被幫助者之犯罪行為，予以物質或  
27 精神上之支持，而使其得以或易於實現構成要件，或使其行  
28 為造成更大之損害。準此，幫助犯之幫助行為應係指實施構  
29 成要件以外之行為，若係實施構成要件之行為，則非幫助行  
30 為，而係共同正犯行為（最高法院96年度台上字第5341號判  
31 決意旨參照）。被告鄧慈芳於警詢時供稱：被告徐葳翔只有

01 跟我去拜訪過告訴人1次，後續都是我去跟告訴人接洽等語  
02 （偵3457號卷一第76頁）；於原審行準備程序時供稱：我和  
03 告訴人收過約3次現金，都是在告訴人住處附近收，本案都  
04 是我1個人去收款等語（原審卷一第324頁），被告鄧慈芳一  
05 致供稱係由其負責與告訴人聯繫，款項亦由其向告訴人收  
06 取。而證人即告訴人於原審審理時具結證稱：被告徐葳翔載  
07 我去國耀公司，被告鄧慈芳在公司內等我，「葉董」也在，  
08 「葉董」說要跟我買我的16份生前契約，但要配合買塔位  
09 等，因為他說一定可以成交我才願意拿土地去借錢，當時被  
10 告徐葳翔沒有在現場，是被告鄧慈芳跟「葉董」在那邊，買  
11 完骨灰塔位跟骨灰罐後，都是被告鄧慈芳在聯絡，之後被告  
12 鄧慈芳說沒有轉賣成功，除了第一次去國耀公司是被告徐葳  
13 翔載我去，到場時被告鄧慈芳有出現，之後去國耀公司4、5  
14 次都是被告鄧慈芳過來接待我等語（原審卷一第435至437、  
15 449、455頁），益徵負責與告訴人接洽之人係被告鄧慈芳，  
16 被告鄧慈芳告知告訴人可以投資骨灰塔位、骨灰罐來搭配告  
17 訴人所有之生前契約後一起出售，款項亦係交由被告鄧慈芳  
18 收取，自難認被告徐葳翔有何參與本案詐欺取財之構成要件  
19 行為。至於告訴人雖於原審審理時證稱：被告徐葳翔及鄧慈  
20 芳都有去大里地政事務所，代書是被告徐葳翔他們找的，被  
21 告徐葳翔和鄧慈芳都有跟我去農會領錢等語（原審卷一第44  
22 2、444頁），然被告鄧慈芳已明確證稱係由其與告訴人聯  
23 繫，已如前述，則告訴人此部分所述與被告鄧慈芳所述顯有  
24 歧異，且證人即本案金主林美慧、徐鴻益、代書林鳳凰、金  
25 主林展震、代書張寶月於偵查中均證稱不認識也沒聽過被告  
26 徐葳翔或指認被告徐葳翔參與土地借貸事宜（偵38711號卷  
27 第22、23、35至36頁、偵9348號卷第34至36頁），自難僅以  
28 告訴人此部分之證述而為被告徐葳翔不利之認定。本案被告  
29 徐葳翔雖未參與上開犯罪之構成要件行為，然被告徐葳翔明  
30 知謝君浩等人係以相同之模式詐騙告訴人，仍依謝君浩之指  
31 示單獨或與被告鄧慈芳一同拜訪告訴人，並搭載告訴人前往

與被告鄧慈芳見面，已如前述，被告徐葳翔所為顯係就被告鄧慈芳、謝君浩及自稱「葉董」之人向告訴人詐欺取財之行為資以助力，使被告鄧慈芳、謝君浩及自稱「葉董」之人詐欺取財之犯行得以實現，而未參與詐欺取財之構成要件行為甚明，是依上開說明，被告徐葳翔雖未參與上開犯罪之構成要件行為，然其顯係以幫助他人犯罪之意思，實施上開犯罪構成要件以外之行為，是被告徐葳翔所為應屬被告鄧慈芳、謝君浩及自稱「葉董」之人對告訴人詐欺取財犯行之幫助犯。

(三)綜上所述，被告鄧慈芳、徐葳翔前開所辯均要無足採。本案事證明確，被告鄧慈芳上開三人以上共同詐欺取財、行使偽造私文書之犯行及被告徐葳翔上開幫助三人以上共同詐欺取財之犯行，均洵堪認定，均應依法論科。

### 三、論罪科刑部分：

(一)按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。本案被告鄧慈芳、徐葳翔行為後，刑法第339條之4第1項業於112年5月31日修正公布，並於同年0月0日生效施行，此次修正增訂同條項第4款以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或電磁紀錄之方法犯之，第1至3款規定均無修正，且法定刑亦未變動，就本案而言，尚無關於有利或不利於行為人之情形，自不生新舊法比較之問題，而應依一般法律適用原則，逕行適用裁判時法。又詐欺犯罪危害防制條例於113年7月31日經總統令公布，並於同年8月2日施行，該條例第43條規定：「犯刑法第339條之4之罪，詐欺獲取之財物或財產上利益達新臺幣5百萬元者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3千萬元以下罰金。因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣1億元者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣3億元以下罰金。」，又該條例第44條第1項、第2項分別規定：「犯刑法第339條之4第1項第2款之罪，有下列情形之一者，依該條

項規定加重其刑二分之一：一、並犯同條項第1款、第3款或第4款之一。二、在中華民國領域外以供詐欺犯罪所用之設備，對於中華民國領域內之人犯之。前項加重其刑，其最高度及最低度同加之。」，係就刑法第339條之4之罪，於有各該條之加重處罰事由時，予以加重處罰，係成立另一獨立之罪名，屬刑法分則加重之性質。本案被告鄧慈芳所犯係刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪，被告徐葳翔所犯係刑法第30條第1項前段、同法第339條之4第1項第2款之幫助三人以上共同詐欺取財罪，且本案詐欺獲取之財物已達500萬元以上，被告2人所為合於詐欺犯罪危害防制條例第43條前段之規定，若被告2人之行為發生於詐欺犯罪危害防制條例生效後，基於特別法優於普通法原則，固應依具特別法性質之詐欺犯罪危害防制條例論處，惟被告2人行為時並無詐欺犯罪危害防制條例處罰規定，經比較詐欺犯罪危害防制條例第43條前段及刑法第339條之4第1項第2款規定，詐欺犯罪危害防制條例對被告2人並未較刑法之規定有利，依刑法第2條第1項前段之規定，仍應適用行為時之刑法第339條之4第1項第2款規定論處。另詐欺犯罪危害防制條例第47條前段增訂：「犯詐欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動繳交其犯罪所得者，減輕其刑」，此所指詐欺犯罪，本包括刑法第339條之4之加重詐欺罪(該條例第2條第1款第1目)，且係新增原法律所無之減輕刑責規定，並因各該減輕條件間與上開各加重條件間均未具有適用上之「依附及相互關聯」之特性，自無須同其新舊法之整體比較適用，而應依刑法第2條第1項從舊從輕原則，認定並比較而適用最有利行為人之法律，尚無法律割裂適用之疑義。查被告2人於偵查中及原審、本院審理時均否認加重詐欺取財之犯行，自無從適用詐欺犯罪危害防制條例第47條前段之規定減輕其刑。

(二)核被告鄧慈芳所為，係犯刑法第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪及同法第216條、第210條之行使偽造私

文書罪；被告徐葳翔所為，係犯刑法第30條第1項前段、同  
法第339條之4第1項第2款之幫助三人以上共同詐欺取財罪。  
被告鄧慈芳偽造印文之行為，為偽造私文書之部分行為，而  
偽造私文書之低度行為，復為行使偽造私文書之高度行為所  
吸收，均不另論罪。起訴意旨雖漏未論及被告鄧慈芳所為亦  
涉犯刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪，然此部分  
既與經起訴之加重詐欺取財罪間，具有想像競合犯之裁判上  
一罪關係，應為起訴效力所及，本院並已於行準備程序、審  
理時當庭告知被告鄧慈芳所涉犯法條及罪名（本院卷第12  
8、244頁），已給予被告鄧慈芳及其辯護人陳述意見之機  
會，無礙於被告防禦權之行使，本院自應併予審理。另公訴  
意旨雖認被告徐葳翔所為係涉犯刑法第339 條之4第1項第2  
款之三人以上共同詐欺取財罪嫌之共同正犯，惟被告徐葳翔  
所為係以幫助他人犯罪之意思，實施上開犯罪構成要件以外  
之行為，屬幫助犯，而非共同正犯，業經本院認明如前所  
述，是公訴意旨認被告徐葳翔所為係涉犯刑法第339 條之4  
第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪嫌之共同正犯，即屬  
有誤。又按刑事訴訟法第300條所謂變更法條，係指罪名之  
變更而言，若僅行為態樣有正犯、從犯之分，或既遂、未遂  
之分，即無庸引用刑事訴訟法第300條變更起訴法條（最高  
法院101年度台上字第3805號判決意旨參照），依上開說  
明，就被告徐葳翔上開犯行所涉幫助加重詐欺取財罪名，自  
無庸變更起訴法條，附此敘明。

(三)被告鄧慈芳與謝君浩及自稱「葉董」之人間就上開三人以上  
共同詐欺取財、行使偽造私文書等犯行，有犯意聯絡及行為  
分擔，應論以共同正犯。

(四)被告鄧慈芳對告訴人多次施用詐術，使告訴人陷於錯誤而多  
次交付款項部分，係基於同一目的，於密切接近之時間所  
為，侵害同一告訴人之法益，行為之獨立性極為薄弱，依一  
般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，應視為數  
個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合

01 理，應論以接續犯而為包括之一罪。至起訴意旨雖未就被告  
02 鄧慈芳於108年7月10日向告訴人收取150萬元部分起訴，然  
03 此部分與原起訴認定告訴人於同日給付60萬款項予被告鄧慈  
04 芳部分，有事實上同一關係，應為起訴效力所及，本院自得  
05 將此部分審理範圍擴張審理，併此敘明。

06 (五)被告鄧慈芳以一行為同時觸犯三人以上共同詐欺取財罪及行  
07 使偽造私文書罪，為想像競合犯，應依刑法第55條之規定，  
08 從一重論以三人以上共同詐欺取財罪。

09 (六)刑之加重、減輕事由：

10 1.被告鄧慈芳前因詐欺、偽造文書等案件，經臺灣新北地方法  
11 院以105年度原簡字第184號判決判處有期徒刑3月、3月，應  
12 執行有期徒刑6月確定，於106年6月26日易科罰金執行完畢  
13 乙節，業據原審公訴人主張並提出刑案資料查註紀錄表為證  
14 （原審卷一第323頁、原審卷二第45頁），且被告鄧慈芳於  
15 原審審理時不爭執構成累犯之事實（原審卷二第45頁），是  
16 被告鄧慈芳受上開徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本  
17 案有期徒刑以上之罪，為累犯，原審公訴人並說明被告鄧慈  
18 芳前案與本案均為詐欺，顯見其刑罰反應力薄弱，應依累犯  
19 規定加重其刑等語（原審卷二第45頁），而公訴人於本院審  
20 理時亦為相同主張認被告鄧慈芳所犯前案與本案均為詐欺  
21 罪，罪質相類，足認被告鄧慈芳之前雖因犯詐欺案執行完  
22 畢，但沒有因此記取教訓，被告鄧慈芳顯然對於刑罰的反應  
23 力薄弱，而有特別的惡性，且被告鄧慈芳犯本案的犯罪情節  
24 以及對於被害人的侵害程度都比前案更重，足認有加重其刑  
25 的必要，且依累犯規定加重其刑，並不至於使被告鄧慈芳所  
26 受的刑罰超過其所應負擔之罪責，故請依刑法47條第1項規  
27 定予以加重其刑等語（本院卷第268頁），本院審酌被告鄧  
28 慈芳論以累犯之前科與本案均係詐欺案件，兩者罪質相同，  
29 其仍未能記取教訓，故意再犯本案，足認其刑罰反應力薄  
30 弱，自我反省及行為控管能力均屬不佳，為兼顧社會防衛之  
31 效果，依司法院大法官會議釋字第775 號解釋意旨，爰依刑



01 法第47條第1項規定，加重其刑。

02 2.被告徐葳翔基於幫助之犯意而為加重詐欺取財犯行構成要件  
03 以外之行為，為幫助犯，衡諸被告徐葳翔之犯罪情節，爰依  
04 刑法第30條第2項規定，按正犯之刑減輕之。

05 四、撤銷改判之理由：

06 (一)原審認被告鄧慈芳罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟  
07 查：

08 1.本案參與詐欺取財犯行之正犯成員，除被告鄧慈芳自己外，  
09 至少包含謝君浩及自稱「葉董」之人，被告鄧慈芳應依刑法  
10 第339條之4第1項第2款之三人以上共同詐欺取財罪予以論  
11 處，已如前述，原審未詳究本案共犯分工模式，未認定假扮  
12 買家自稱「葉董」之人屬詐欺取財之共犯，而變更起訴法  
13 條，認被告鄧慈芳僅成立普通詐欺取財罪，自有未當。

14 2.被告鄧慈芳於上訴本院後，已與告訴人以150萬元調解成  
15 立，現已依約給付25萬元，有臺灣臺中地方法院114年度中  
16 司移調字第375號調解筆錄、匯款明細在卷可憑，堪認被告  
17 鄧慈芳犯罪後之態度與原審相較確有不同，是本案量刑基礎  
18 已有變更，且上開已給付之款項，此部分犯罪所得已實際合  
19 法發還告訴人，應於宣告沒收、追徵被告鄧慈芳之犯罪所得  
20 予以扣除，原審均未及審酌，尚有未洽。

21 (二)被告徐葳翔所為應構成刑法第30條第1項前段、同法第339條  
22 之4第1項第2款之幫助三人以上共同詐欺取財罪，原審疏未  
23 詳予勾稽各項事證，遽採被告徐葳翔之辯解而為無罪判決，  
24 亦有未當。

25 (三)綜上所述，檢察官上訴意旨指摘原判決認被告鄧慈芳僅成立  
26 普通詐欺取財罪及為被告徐葳翔無罪之諭知均有不當，被告  
27 鄧慈芳上訴意旨以原審未審酌其已與告訴人達成調解，並已  
28 依約給付部分款項，均為有理由，自應由本院將原判決予以  
29 撤銷改判。

30 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告鄧慈芳於行為時正值青  
31 壯之年，不思循正當途徑獲取所需，竟貪圖不法報酬，利用

告訴人欲出售所持有生前契約之心態，以前述分工方式詐騙告訴人，致告訴人受有金額非微之財產損失，而被告徐葳翔明知被告鄧慈芳等人係以相同之模式詐騙告訴人，仍就被告鄧慈芳等人向告訴人詐欺取財之行為資以助力，使被告鄧慈芳等人詐欺取財之犯行得以實現，顯見被告徐葳翔之法治觀念薄弱，被告鄧慈芳、徐葳翔2人均助長詐欺犯罪之猖獗，對於社會治安均有不當影響，均應予相當之非難，並衡酌被告2人犯罪之動機、目的、手段及分工，被告鄧慈芳於本院審理時已與告訴人調解成立，並已給付部分調解金，已如前述，再參以被告2人自陳之智識程度、家庭經濟及生活狀況（原審卷二第45、46頁、本院卷第263、264頁）等一切情狀，分別量處如主文第2、3項所示之刑。

(五)沒收部分：

- 1.按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，但有特別規定者，依其規定；前項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，刑法第38條之1第1項、第3項、第5項定有明文。又共同正犯犯罪所得之沒收、追徵，應就各人所分得之數為之。所謂各人「所分得」之數，係指各人「對犯罪所得有事實上之處分權限」而言。因此，若共同正犯各成員內部間，對於犯罪所得分配明確時，應依各人實際所得予以宣告沒收；若共同正犯對於犯罪所得，其個人確無所得或無處分權限，且與其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予諭知沒收。查被告鄧慈芳於偵查中及原審行準備程序時均供稱：我可以抽招攬金額之25%等語（偵3457號卷一第321頁、原審卷一第324頁），則本案告訴人交付之款項合計561萬元，依被告鄧慈芳所述之抽成比例，其可獲取之報酬即為140萬2,500元，該等款項為被告鄧慈芳本案之犯罪所得，未據扣案，而被告鄧慈芳於本院審理中已與告訴人以150萬元調解成立，現已依約給付25萬元，已如前述，此部分犯罪所得已實際合法發還告訴人而應予扣除，被告鄧慈

01 芳現尚獲有115萬2,500元之犯罪所得，自應依刑法第38條之  
02 1第1項前段、第3項之規定，於被告鄧慈芳所犯之罪刑項下  
03 宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵  
04 其價額。

05 2.按刑法第219條規定，偽造之印章、印文或署押，不問屬於  
06 犯人與否，沒收之。本案由不詳之人所偽造而由被告鄧慈芳  
07 持向告訴人行使之「私立萬壽山骨灰塔位使用權狀」共16  
08 份，其上所偽造如附表所示「張正亮印」之印文共計16枚，  
09 應依刑法第219條之規定，於被告鄧慈芳所犯之罪刑項下宣  
10 告沒收。至該等16份之「私立萬壽山骨灰塔位使用權狀」，  
11 因已交付告訴人收受，已非被告鄧慈芳所有之物，爰不為沒  
12 收之諭知，附此敘明。

13 3.按幫助犯僅係對於犯罪構成要件以外行為為加工，除因幫助  
14 行為有所得外，正犯犯罪所得，非屬幫助犯之犯罪成果，自  
15 不得對其為沒收之諭知（最高法院106年度台上字第1196號  
16 判決意旨參照）。查被告徐葳翔否認犯罪而未供承有獲取犯  
17 罪所得，且檢察官亦未舉證被告徐葳翔實際有獲取犯罪所  
18 得，卷內尚乏積極證據證明被告徐葳翔就此獲有報酬或因此  
19 免除債務，自無從遽認被告徐葳翔有何實際獲取之犯罪所  
20 得，故尚不生犯罪所得應予沒收之問題。

21 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299  
22 條第1項前段，判決如主文。

23 本案經檢察官郭明嵐提起公訴，檢察官蕭如娟提起上訴，檢察官  
24 葉建成、郭靜文到庭執行職務。

25 中 華 民 國 114 年 10 月 9 日  
26 刑事第七庭 審判長法官 郭 瑞 祥  
27 法官 陳 宏 卿  
28 法官 陳 玉 聰

29 以上正本證明與原本無異。

30 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未  
31 敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀

（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 吳 姁 穗

中 華 民 國 114 年 10 月 9 日  
附表：

| 編號 | 權狀編號      | 發狀日期      | 偽造印文     |
|----|-----------|-----------|----------|
| 1  | LSD000028 | 108年6月18日 | 「張正亮印」印文 |
| 2  | LSD000029 | 108年6月18日 | 「張正亮印」印文 |
| 3  | LSD000040 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 4  | LSD000041 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 5  | LSD000042 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 6  | LSD000043 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 7  | LSD000044 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 8  | LSD000045 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 9  | LSD000046 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 10 | LSD000047 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 11 | LSD000048 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 12 | LSD000049 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 13 | LSD000050 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 14 | LSD000051 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 15 | LSD000052 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |
| 16 | LSD000053 | 108年7月12日 | 「張正亮印」印文 |

附錄本案論罪科刑法條：

刑法第30條

幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，亦同。

01 幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。  
02 刑法第210條  
03 偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有  
04 期徒刑。  
05 刑法第216條  
06 行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實  
07 事項或使登載不實事項之規定處斷。  
08 刑法第339條之4  
09 犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期  
10 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：  
11 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。  
12 二、三人以上共同犯之。  
13 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，  
14 對公眾散布而犯之。  
15 四、以電腦合成或其他科技方法製作關於他人不實影像、聲音或  
16 電磁紀錄之方法犯之。  
17 前項之未遂犯罰之。