臺灣高等法院臺南分院刑事判決

113年度上訴字第1988號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官
被　　告　黃于庭
選任辯護人　陳中堅律師

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣臺南地方法院112年度訴字第390號中華民國113年8月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署112年度調偵字第72號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、公訴意旨略以：

被告黃于庭為葉壽男（於民國000年0月00日歿）之再婚配偶，告訴人葉惠玲為葉壽男之女兒。被告黃于庭竟為下列行為：

㈠（下稱A部分）於葉壽男因罹癌而意識混亂不清、無法清楚表達自我意識而為一定法律行為之際，利用保管葉壽男之玉山商業銀行（下稱玉山銀行）帳號0000000000000號帳戶（下稱「葉壽男玉山909號網銀帳戶」）之網路銀行帳號、密碼之機會，意圖為自己不法之所有，基於輸入電腦虛偽資料及不正指令製作財產權得喪變更紀錄詐欺取財之犯意，未經葉壽男之同意或授權，接續於附表一所示日期，以電腦設備或智慧型手機連結網際網路至玉山銀行網路銀行，擅自輸入葉壽男上開玉山銀行帳戶之網路銀行帳號、密碼，登入網路銀行操作介面，輸入網路轉帳之不正指令，將葉壽男上開玉山銀行帳戶內如附表一所示之存款轉出、匯入至被告自己之玉山銀行帳戶內〈其中「附表一編號1至7、9至12部分」匯入至被告之玉山銀行帳號0000000000000號帳戶（下稱「黃于庭玉山091號帳戶」），其餘「附表一編號8部分」匯入至被告之玉山銀行帳號0000000000000號帳戶（下稱「黃

于庭玉山168號帳戶」〉。

㈡（下稱B部分）於葉壽男過世後，意圖為自己不法之所有，基於行使偽造私文書、詐欺取財之犯意，未經全體繼承人之同意或授權，接續於附表二所示日期，持葉壽男玉山銀行000000000000000號帳戶（下稱「葉壽男玉山858號帳戶」）之存摺及印章，在取款憑條上盜蓋葉壽男之印文，偽造取款憑條後，再持取款憑條向不知情之玉山銀行承辦人員行使之，致承辦人員陷於錯誤，將「葉壽男玉山858號帳戶」內之存款交付予被告，或轉匯至「黃于庭玉山091號帳戶」內（詳見附表二），足以生損害於玉山銀行對於帳戶管理之正確性及其他繼承人。嗣於000年0月00日葉壽男過世後，葉惠玲處理遺產繼承事宜，始發現葉壽男上開存款遭提領一空，循線查悉上情。

㈢因認被告涉犯刑法第339條之3第1項之非法以電腦或其相關設備製作不實財產權得喪變更紀錄詐欺取財罪嫌、刑法第339條第1項之詐欺取財罪嫌、刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪嫌等語。

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。又事實之認定，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（最高法院40年台上字第86號判決意旨參照）。而認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然而無論直接證據或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在，無從使事實審法院得有罪之確信時，即應由法院為諭知被告無罪之判決（最高法院76年度台上字第4986號判決意旨參照）。

三、證據能力之說明：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號判決意旨參照）。本件被告涉犯上開罪嫌，既經本院認定無罪（詳如後述），揆諸上開說明，則本判決以下所引用之各項傳聞證據即不再論述其證據能力。

四、公訴人認被告涉有上開A部分、B部分「非法以電腦或其相關設備製作不實財產權得喪變更紀錄詐欺取財罪嫌」、「詐欺取財罪嫌、行使偽造私文書罪嫌」，無非係以下列證據為主要論據：

㈠起訴書證據清單所載證據：

被告於警詢時及偵查中之供述（他卷第35至40頁，偵卷第31至36、139至141頁）。證人即告訴人葉惠玲於警詢時及偵查中之指證（他卷第41至43、63至66頁、偵卷第31至36、133至136頁）。戶籍謄本（現戶部分）、戶籍謄本（除戶部分）共3份（他卷第13至15頁）。國立成功大學醫學院附設醫院108年12月31日一般入院護理評估表、成大醫院108年12月31日起至109年1月10日止之一般病房護理記錄、成大醫院住院護理表單、成大醫院病歷0000000000000、國立成功大學醫學院附設醫院109年2月11日一般入院護理評估表、成大

醫院109年2月11日起至109年2月25日止之一般病房護理記錄（他卷第79至178頁）。玉山銀行集中管理部111年1月22日玉山個（集）字第1110009471號函暨「葉壽男玉山909號網銀帳戶」交易明細、玉山銀行集中管理部111年3月15日玉山個（集）字第1110028349號函暨「黃于庭玉山091號帳戶」交易明細、「葉壽男玉山858號帳戶」交易明細、取款憑條（他卷第193至195、203至227頁）。被告於111年6月7日偵查中提出及111年8月22日刑事答辯狀提出之住院收據、各項收費單據、殯葬費用單據及塔位訂購單（偵卷第39至83、101至121頁）。

㈡檢察官於原審審理中聲請函調之證據：

「葉壽男玉山909號網銀帳戶」申辦資料、「黃于庭玉山168號帳戶」網銀申辦資料、葉壽男之玉山銀行帳號000-00000000000000號帳戶交易明細、「葉壽男玉山858號帳戶」交易明細、「葉壽男玉山909號網銀帳戶」交易明細、「黃于庭玉山168帳戶」交易明細（原審卷一第85至195頁）。「葉壽男玉山信用卡」交易明細（原審卷一第197至199頁）。玉山銀行集中管理部112年11月21日玉山個(集)字第1120153772號函及說明（原審卷一第223至225頁）。玉山銀行信用卡暨支付金融事業處113年4月26日玉山卡(信)字第1130000995號函文（說明「葉壽男玉山信用卡」108年2月至109年2月止之信用卡帳款係透過「葉壽男玉山858號帳戶」戶自動扣繳；109年5月至109年7月之信用卡帳款係透過玉山銀行臨櫃繳款等情，原審卷一第269頁）。

五、被告堅詞否認涉有上開A、B部分之各罪嫌，其與辯護人主要辯解如下：

㈠就上開A部分：

1.檢察官僅憑告訴人葉惠玲之指訴，並無其他積極證據足以證明被告曾保管過「葉壽男玉山909號網銀帳戶」之帳號及密碼，此部分並非真正。

2.檢察官指稱被告擅自轉帳乙節，亦與事實不符，因為葉壽男

於癌末雖頻繁進出醫院，但是於住院或出院返家期間，並非完全意識昏迷，無法自理生活，此部分經證人黃鼎翔、證人葉品希（被告與葉壽男所生之女）到庭證述明確，本案附表一所列12筆網銀轉帳仍有可能是葉壽男意識清楚時所為。

3.另外，告訴人葉惠玲於原審審理中雖證稱葉壽男不會使用智慧型手機，其論點無非是不曾見過葉壽男使用智慧型手機，但是告訴人葉惠玲早已結婚且定居在高雄，並非與葉壽男同住，縱使未見過葉壽男使用智慧型手機，並不代表葉壽男不會使用智慧型手機，且證人葉品希於原審審理中證稱葉壽男會使用智慧型手機等語明確，足證告訴人葉惠玲所稱葉壽男不會使用手機、不可能自行操作上開12筆網銀轉帳等部分，並不存在，本案並無法證明上開12筆網銀轉帳是被告所為。

㈡就上開B部分：

1.被告雖曾為附表二所示提領及轉帳金額共新臺幣（下同）105萬元之行為，但是該105萬元都用於葉壽男之喪葬費用及支付葉壽男生前積欠之「葉壽男玉山信用卡」債務，其中，被告支出的殯葬費及其他相關費用高達79萬1,700元（被告於偵查中已提出支出憑證的費用計有76萬2,200元），且被告又償付「葉壽男玉山信用卡」生前卡債49萬4,761元（見調偵卷第15頁之玉山銀行信用卡暨支付金融事業處111年8月16日繳款證明書1紙），所提出殯葬費用相關憑證及償還卡債金額合計有125萬餘元，超過上開提領及轉帳之105萬元。再者，此部分看似被繼承人葉壽男之積極財產減少105萬元，但葉壽男的遺產債務亦減少105萬元，對全部繼承人而言，並未造成任何損失，沒有致生損害於其餘繼承人。

2.被告是葉壽男之配偶，葉壽男生前之日常事務都委由被告處理，所以被告於被繼承人葉壽男往生後，而為提領及轉帳上開105萬元，支付殯葬費及「葉壽男玉山信用卡」生前之卡債，性質上屬於民法第50條但書規定「因委任事務之性質不能消滅」之委任關係，不能論為犯罪，有最高法院110年度台上字第3566號裁判意旨參照，被告提領及轉帳共105萬

元，未生損害於任何繼承人或金融機關，並非犯罪等語。

六、本院之判斷：

關於㈠A部分，被告是否於葉壽男因罹癌而意識混亂不清、無法清楚表達自我意識而為一定法律行為之際，利用保管葉壽男之「葉壽男玉山909號網銀帳戶」）之網路銀行帳號、密碼之機會，未經葉壽男之同意或授權，接續為附表一之轉出、匯入至黃于庭自己之玉山銀行帳戶內之行為？被告有無不法所有之意圖？被告此部分所為是否構成刑法第339條之3第1項之非法以電腦或其相關設備製作不實財產權得喪變更紀錄詐欺取財罪？關於㈡B部分，被告自承接續於附表二所示日期，提領「葉壽男玉山858號帳戶」內款項共計105萬元，是否實際用於葉壽男之喪葬費用及支付葉壽男生前積欠之「葉壽男玉山信用卡」債務？是否無不法意圖亦無致生損害於其餘繼承人？被告此部分所為是否構成刑法第339條第1項之詐欺取財罪、刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪？厥為本案重要爭點所在。經查：

㈠本案基本事實及相關不爭執事項：

1.被告黃于庭為葉壽男（於000年0月00日歿）之再婚配偶，葉惠玲為葉壽男之女兒等情，有上開戶籍謄本共3份可憑（他卷第13至15頁）。

2.關於上開A部分（附表一）及B部分（附表二）之金錢提領及匯出入帳戶之情形，業據被告於偵查及原審審理中承認在卷（偵卷第33至35、139至141頁，原審卷一第62頁、卷2第9至13頁），並有A部分相關帳戶之交易明細（他卷第193至195、207、209至221及225頁，原審卷一第95至97頁）、B部分相關帳戶之交易明細（他卷第205、223、227頁，原審卷一第85至195頁）可憑，均可信為真實。其中B部分被告供承其確實有為附表二所示提領及轉帳金額共105萬元之行為無訛。

3.又葉壽男曾於「108年12月11日」親自至玉山銀行臺南分行申辦「葉壽男玉山909號網銀帳戶」，且設定「黃于庭玉山0

91號帳戶」及「黃于庭玉山168號帳戶」為約定轉帳帳戶，並由證人即行員張宥婕（原名張伊雯）辦理等情，有該909號網銀帳戶之申辦資料足憑（原審卷一第87及88頁），及證人黃鼎翔、張宥婕於原審審理時具結證述在卷（詳後述），亦可以採認。

4.另葉壽男於下列期間曾因病至成大醫院住院治療：「108年12月31日起至109年1月10日止（入院診斷為Hypercalcaemia〈高血鈣症〉」及「109年2月11日起至000年0月00日止（入院診斷為Malignant neoplasm of upper lobe, right bronchus or lung〈上葉之右側支氣管或肺惡性腫瘤〉」等情，有上開成大醫院入院護理評估表及病房護理記錄可查（他卷第79至80、129至130頁），亦足採信。

㈡就本案A部分（即附表一部分），無法認定「附表一所示之轉帳是被告所為，或該等轉帳未得葉壽男同意或授權」，故不能為被告有罪認定之理由：

1.證人即告訴人葉惠玲於原審審理中雖證述：我父親葉壽男不會用電腦，他使用的不是智慧型手機，是只能通話的手機，他不會上網，不會使用智慧型手機，又從很多跡象看來，附表一的轉帳都不是葉壽男所知道的等語（原審卷一第307、309、310、318、319、446頁）。然證人葉惠玲亦證稱：我沒有與葉壽男同住，我住高雄；葉壽男於108年12月30日急診、隔日住院以後到109年1月10日出院的期間，我有去醫院看他，當時他的意識狀況不是很好，有時候清醒，有時候又睡了，我講話，他會點頭，那次急診他是意識混亂，最嚴重，經過治療後有慢慢好轉，意識有變清楚，依照原審卷一第375頁所附的Line的對話紀錄來看，葉壽男於109年1月2日有罵人吵架，是針對特定家人的事情罵的；至於葉壽男往生前的住院後期，當時我大部分是去醫院看他一下，所以我不是很知道那時他的意識是否清楚；又我不知道被告有無代葉壽男保管網路銀行的資料、密碼，我知道被告有幫葉壽男辦一支智慧型手機，我不知道葉壽男的孫子有教葉壽男使用智

慧型手機；另葉壽男如果住院，我跟被告的大女兒會輪流照顧，但葉壽男如果在家裡的時候，我有時會回去看他，或被告需要我去照顧我再過去，平常都是被告他們在照顧等語（原審卷一第304至319、442至448頁），又告訴人於109年2月20日23時56分許，仍以Line通訊軟體告知被告：「爸爸（即葉壽男）晚上精神很好……他後來也有講話精神煥發」等語（原審卷一第391、393頁），顯然葉壽男自108年12月起並非完全因病而毫無知覺，且已知葉壽男有辦理智慧型手機，當時葉壽男也不是處於未使用智慧型手機之狀態。

2.其次，參照葉壽男之成大醫院上開護理等病歷資料：⑴其中雖記載下列情形：①一般入院護理評估表：「（入院日期108年12月31日13時50分）病人此次因為意識混亂至急診求治……，家屬代訴12/8跌倒後開始意識混亂」等語（他卷第79頁之「三、生理心理評估」欄）。②一般病房護理紀錄：（108年12月31日15時45分處）「病人此次因意識混亂至急診求治」等語（他卷第81頁）。③一般病房護理評估表：109年2月21日（8時30分處）「至少每2小時要翻身一次」；（9時00分處）「鼻導管3L使用」；（9時30分處）「依CPT68放射線治療病人之護理作業標準執行」；（18時05分處）「病人GCSE4V3M5」等語（他卷第163、164頁）。⑵惟其中亦有下列紀錄：①一般病房護理紀錄：108年12月31日（16時00分處）「告知病人及家屬，病人為跌倒高危險群病人」等語（他卷第82頁）、（22時30分處）「女兒表示葉壽男執意下床使用便盆椅」等語（他卷第83頁）。②一般病房護理紀錄：109年1月4日（9時30分處）「意識型態改變：此焦點已結案」等語（他卷第93頁）。③住院護理表單：108年12月31日（15時20分處）「間段性意識障礙（混亂）等語（他卷第115頁）。可認葉壽男於上開住院期間並非完全不具備自主意識。

3.再者，證人黃鼎翔（即葉壽男生前之玉山銀行理專顧問）於原審審理中結證稱：我跟葉壽男認識約10年，葉壽男是我在

玉山銀行擔任理專時的客戶，108年12月11日葉壽男曾帶被告到玉山銀行找我，要辦理網路銀行帳戶，我就帶他們到銀行櫃檯，由櫃檯行員辦理，當天葉壽男可以自己行走，頂多人家攙扶一下而已，精神狀況也正常，該次辦理網銀帳戶後，我還有跟葉壽男接觸10幾次，有通電話、去醫院，也有去他家關心，還有帶他出去吃飯，葉壽男往生前一、兩個月的時候，精神狀況比較不好，但頭腦是還算清醒，問問題他都能回答，我沒見過葉壽男意識混亂的情況等語（原審卷一第284至303頁）。證人張宥婕（原名張伊雯）於原審審理中結證稱：我於108年12月間在玉山銀行臺南分行任職行員，本案葉壽男108年12月11日網路銀行申請書，當時是我承辦的，但我對於該次承辦的過程已無法記得，一般來說，客戶辦理網路銀行的流程，例如要核對身分證確定是本人，詢問為何要約定帳號、約定的用途為何及約定的對方是誰等等，就是照流程處理等語（原審卷一第426至428頁）。已均證稱本件葉壽男之網路銀行帳號及申請約定轉帳均為葉壽男親自帶同被告前往玉山銀行臺南分行櫃臺辦理而無假手他人，且其當時精神狀況不錯並無意識混亂情況。

4.證人葉品希於原審審理中具結證述：父親葉壽男住院的期間，我當時在高雄工作，但我會請假回家，或是週末放假的時候都會去醫院照顧，葉壽男生病之後的精神狀況，整體來說，有的時候會想睡、累累的，也有精神好的時候，可以正常聊天，葉壽男到後面病情比較嚴重的時候，就比較常疲累，他住院的期間，有意識清楚的時候，也有意識較混亂的時候，但是治療後就會比較好了，印象中沒有到完全昏迷，又他在家的精神狀況，整體上應該算還不錯，我跟他交談，他都聽得懂，我知道葉壽男有去申辦智慧型手機，印象中是他看到孫女在用智慧型手機，他也想要用，可以看手機或跟他的朋友傳照片之類的，申辦回來之後，有人教他使用，我有看過他在看手機，我教他撥打電話、照相跟看照片，還有教他一些通訊軟體，還有簡訊等語（原審卷一第428至441

頁）。對於葉壽男會使用智慧手機撥打電話、使用通訊軟體、簡訊功能等均為肯定之證述。

5.綜上，依照證人黃鼎翔、張宥婕、葉品希之證述互為勾稽，甚至比對告訴人之於原審審理時之具結證述內容，可知葉壽男於附表一所示期間內（108年12月12日起至109年2月21日止之期間內），並非始終昏迷、全盤不省人事或完全毫無知覺之情況，復參酌葉壽男於「108年12月11日」親自申辦「葉壽男玉山909號網銀帳戶」，且設定「黃于庭玉山091號帳戶、168號帳戶」為約定轉帳帳戶，再考量葉壽男當時確實有申辦而持用智慧型手機之情形，則附表一之轉帳行為並非不可能由葉壽男親自為之。甚至，葉壽男在有網銀帳戶及可使用網路轉帳約定帳戶便利功能下，已先行授權或同意被告，甚或其他受其授權之人使用為附表一所示各次網路轉帳之可能性，無法排除。

6.檢察官固質疑依據卷附成大醫院一般病房護理紀錄之記載，其中在108年12月31日，被害人葉壽男於當日15時30分，護理紀錄係記載被害人意識不清，而於當日16時50分，被害人之意識狀態為E3V3M5，依據「昏迷指數」之分類，被害人昏迷指數總分為11分，狀態為中度昏迷，而於當日18時32分，被害人之意識狀態為E4V4M5，依據「昏迷指數」之分類，被害人昏迷指數總分為13分，狀態為輕度昏迷，然依據卷附被害人玉山銀行帳戶資料，被害人之帳戶卻於當日17時37分33秒，以網路轉帳之方式，將100萬元轉入被告之帳戶內，依據被害人當日之護理紀錄，被害人顯然無法為如此行為。即指稱該次轉帳，應為被告所為等語（檢察官補充理由書理由二），又指「葉壽男玉山銀行帳戶最後一筆生前轉帳是在109年2月21日，而依據當天之病歷記載，當時葉壽南已經無法自行翻身、須由他人協助至少每2小時翻身一次，……而當天進行放射線治療、插著鼻導管、需要他人協助才能翻身的葉壽男，依據常理根本不可能在晚上6時40分自行操作網路銀行轉帳100萬元給被告」等語（檢察官上訴理由一、㈢）

在卷，即以108年12月31日、109年2月21日二次網路轉帳時葉壽男均已陷入精神、身體狀況不佳之情形下，除被告外不可能有被害人或其他人使用網路轉帳；然而被告對此仍堅詞否認其有使用葉壽男網路銀行帳戶為轉帳行為，檢察官亦以此認為被告顯然並未取得葉壽男授權由其代為操作網路銀行。然依前述說明，是否可以完全排除葉壽男本人或其授權之其他人使用其網路銀行帳戶轉帳，仍有可疑，縱被告於原審審理中稱：我不知悉葉壽男之網路銀行帳號密碼，我也不知道誰在使用，我也沒看過葉壽男使用網路銀行等語，及在本院仍否認曾使用葉壽男網路銀行帳戶之情，對於檢察官上述質疑均聲稱不知情為利己之抗辯，惟參諸被告之銀行交易明細可知，葉壽男的錢只要一轉入被告銀行帳戶，多在當日或數天內立刻被轉出做特定用途，從108年12月13日開始申購自己的金融商品、或者是直接轉去清償自身房貸，或立刻轉給其他人，顯然已有特定使用目的，參以證人黃鼎翔於原審審理時證稱其知道葉壽男生病之前有做蠻多的（指理財規劃），但之後也越來越少，他們也會有庫存、贖回，有網路銀行的話就網路銀行上做一做等語。及依證人黃鼎翔之證述，葉壽男之投資項目多元、且均親力親為無假手他人，則對其帳戶內之金額運用當有特定之安排，否則無可能分次分項轉匯及使用。而其於住院末期身體狀況不佳之情況下，除其親力親為外，當以信賴其同財共居之被告甚或同住之其他家屬而交代、委託處理，此時仍無法排除是葉壽男基於己意所為，難以逕認告訴人所指係被告擅自轉帳乙節為可採。至檢察官於本院審理時另質疑卷附之葉壽男於108年12月11日至第一銀行臨櫃辦理申請網路銀行帳戶及約定轉帳其配偶即被告黃于庭帳戶，該申請書（原審卷一第87頁）網路銀行欄位「柒、網路銀行服務申請」所勾選申請簡訊密碼服務（OTP）約定手機：0000000000號（即被告手機門號），則對於附表一各次網路轉帳應均有訊息（使用OTP密碼）通知被告，則被告所辯其均不知情亦屬難採，然而所謂「OTP密

碼」係金融機構為保障客戶安全之網路交易機制，當客戶進行「非約定帳號」轉帳交易時，系統會自動發送一組簡訊動態密碼驗證，確保網路交易安全之設計，然依本院職權搜尋玉山銀行數位網站之說明，行動銀行驗證碼適用於「非約定轉帳」交易，另函詢玉山銀行集中管理部114年4月23日玉山個(集)字第1140045080號函釋稱：「（問：於使用「約定轉帳交易」時是否會以簡訊通知約定手機門號？抑或僅限於「非約定轉帳交易」才會通知?）答：行動銀行轉帳說明：行動銀行提供約定及非約定轉帳服務，非約定轉帳需經『手機簡訊密碼』、『手機裝置間接生物辨識（例如：指紋/臉部辨識，依各手機支援功能而定）』、『行動銀行驗證碼』、『玉山銀行人臉辨識（需事先完成註冊）』方式完成驗證後才能轉出。」及說明客戶申請「簡訊密碼服務」僅適用在「非約定轉帳」等語，有本院公務電話查詢紀錄表1份在卷可參（本院卷第195至196、199至200頁）；依上說明可知，上述簡訊密碼服務（OTP）應僅限於「非約定帳號」轉帳交易，無法遽認亦應用於「約定帳號」之轉帳交易，則檢察官此部分所執亦屬難採。稽上所述，縱使上開成大醫院病歷資料記載葉壽男相關病情之情事，惟此部分仍無確切證據足以證明附表一之轉帳行為是被告所為，更況且，本案亦無證據可以認定該等轉帳未得葉壽男同意或授權，公訴人就此部分所舉事證，均未達於通常一般人均不致有所懷疑而確信其為真實之程度，無法使本院形成確信被告此部分犯罪之心證。

㈢就本案B部分（即附表二部分），本院尚難認為被告具有犯罪之主觀不法意識，故無法為被告有罪之認定：

1.被告於葉壽男過世之後，至少共支付喪葬費用及「葉壽男玉山信用卡」生前之卡債如下，合計已達122萬4819元，可以認定：

⑴被告共支付喪葬費用75萬200元（庫錢場地費1,500元、臺南市殯葬管理所殯儀設施規費8,100元、骨灰罐費用1萬元、壽

衣鞋費用2,500元、泰安救護車接送車資1,500元、拜飯服務費用1,200元、靈骨塔費用50萬6,000元、火化費用6,000元、許朱梅葬儀社費用21萬3,400元；見偵卷第41、43、47、49、51、53、55、第57頁之各該收據表單）。

⑵被告業已償付葉壽男生前積欠之卡債47萬4619元（其中至少109年2月間之信用卡債務125元、1100元、1162元、81,800元、244,852元、828元、3,672元、31,080元、110,000元），有玉山銀行信用卡暨支付金融事業處111年8月16日繳款證明書1紙附卷可憑（調偵卷第15頁）及113年4月26日玉山卡(信)字第1130000995號函文（原審卷一第269頁）在卷可佐。

2.按刑法第13條之「故意」及同法第16條所謂「違法性錯誤（或稱禁止錯誤）」之核心內容「不法意識」同屬行為人主觀認知。因其心理狀態之強弱形成光譜之兩端，由最極端之確定有不法意識時應論以故意犯（刑法第13條第1項），至欠缺不法意識而無法避免時，阻卻罪責不成立犯罪（即刑法第16條前段），其中間地帶則有欠缺不法意識而可避免禁止錯誤減輕其刑之法律效果（即刑法第16條但書），皆委由法官視行為人之社會地位、能力及智識程度等情形，依個案為適當之裁量，以免造成罪責不相當之結果。而刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪，以足以生損害於公眾或他人為必要，所謂足以生損害，係指公眾或他人有可受法律保護之利益，因此遭受損害或有損害之虞而言，不以實際發生損害為必要。又人之權利能力，始於出生，終於死亡，民法第6條定有明文。是縱原經他人生前授予代理權以處理事務，但該本人一旦死亡，人格權利即消滅，其權利能力立即喪失，已無授權或同意別人代理之可言，除法律有特別規定（如民事訴訟法第73條）者外，原代理權當然歸於消滅，倘仍以本人名義製作文書，因有令人誤認該他人尚存於世之可能，自已發生抽象之危害，故於本人死亡時，倘未經被繼承人之全體繼承人同意，即以被繼承人名義製作取款憑條，提

領被繼承人帳戶內之存款，其行為自有足生損害於其餘繼承人之虞，客觀上固與刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪之構成要件形式該當，惟行為人主觀認知為何，亦須予以考慮。又依民法第1151條規定：繼承人為數人，在分割遺產前，各繼承人對於遺產為公同共有。則於繼承開始時，必須先由醫院開具死亡證明，再至戶政機關辦理除戶登記，然後向國稅機關申報及繳納遺產稅後，始得與其他繼承人辦理分割、處分遺產。若有其他如向法院聲請或命陳報遺產清冊（3個月內）、對被繼承人之債權人陳報債權公示催告（不得在3個月以下）、拋棄繼承（3個月內）或搜索繼承人（6個月以上）等情形存在，倘不論任何狀況，均要求全體繼承人必須先辦妥繼承事宜後始能動用遺產處理喪葬後事，可能緩不濟急，且對於部分繼承人，在悲傷之餘，又需為籌措喪葬費，殫精竭慮，無異雪上加霜，應非任何立法之本意。關於喪葬費，現行民法雖無明文規定，在解釋上應認屬繼承費用，依民法第1150條規定，由遺產中支付之，自為妥適。此參照遺產及贈與稅法第17條第1項第10款、第11款將被繼承人之喪葬費（以100萬元計算），與執行遺囑及管理遺產之直接必要費用一同規定應自遺產總額中扣除，免徵遺產稅，益見關於為被繼承人支出之喪葬費用，性質上屬於繼承費用無疑，俾適當調和繼承制度與其實現過程間所產生衝突。是行為人未經全體繼承人同意以遺產支付被繼承人之必要醫療費或喪葬費，倘涉及刑事責任時，除應考慮上述各種實際情況外，並應依行為人之社會地位、能力、智識程度及有無民法上無因管理、委任關係不因當事人一方死亡而消滅（參見民法第550條但書）等一切因素納入考量，以判斷行為人主觀上是否有犯罪之故意、有無意識其行為之違法且能否避免等情，而分別為有、無罪、免刑或減輕其刑等舉措，不致有罪責不相當之憾，並能兼顧情、理、法之傳統美德（最高法院111年度台上字第1451號判決意旨參照）。

3.況刑法偽造文書罪之成立，尚應以足生損害於公眾或他人為

要件，而所謂足生損害，固不以他人可受法律保護之利益已實際發生損害為必要，然亦至少須有足生損害之虞始足當之，若客觀上僅具偽造之形式，實質上並不足以生損害之虞，即仍難以構成本罪，且行為人之行為既無生損害之虞，自無受損害之實際結果，亦與詐欺取財罪之構成要件顯有未合。查，活期儲蓄存款人與金融機構間為消費寄託關係，金融機構多與存戶約定免責條款，即客戶提領時應提示存摺及填寫取款憑條蓋妥原留印鑑憑以取款，經金融機構核對無誤後交付款項，即對存款戶生清償之效力。本案被告持其配偶葉壽男真正之存摺及原留存之印鑑，由被告填寫提款單等私文書並蓋用印鑑領款，各該金融機構係依契約約定，由出示該印鑑和存摺之人提領，並生清償效力，金融機構實質上並不因被告之行為而受有損害。又喪葬費用為繼承費用，繼承人共同繼承後，本應自遺產中先予扣除，則被告本案提款既係用於支付被繼承人之喪葬費，對於其他共同繼承人究係生何等損害之虞，亦非無疑。至於上開信用卡債務係由證人葉品希持葉壽男為其所辦之玉山銀行信用卡附卡消費，此經證人葉品希於原審審理時證述在卷，其並詳證稱關於109年2月間之消費係其使用在結婚相關的費用，在其父親住院的期間已經知道爸爸身體狀況不好，想要趕快處理結婚的事情，讓他有機會可以參與。消費之金額以父親之前讓其使用附卡去消費的時候，基本上都是父親付錢的等語（原審卷一第437至438頁）。此與被告供稱葉壽男之玉山銀行信用卡附卡是辦給女兒葉品希，附卡費用都是葉壽男在繳的。47萬4619元附卡費用，葉品希是花在結婚上，結婚費用包含買戒指，結婚場所租賃喜宴部分這我另外支付。都是用附卡刷的，都是葉品希結婚費用等語（本院卷第155頁）情節互核一致，並無矛盾不可信之處。依此可知，上述信用卡附卡消費係葉壽男之女葉品希在葉壽男住院期間，為辦理其婚禮及婚宴之事宜所消費，附卡刷卡費用本屬葉壽男應付之信用卡債務，負清償責任，則被告提領葉壽男帳戶金額用以償付葉壽男之信

用卡債務，亦屬清償其生前債務，對於其共同繼承人尚無生任何損害之虞。且被告既係被繼承人葉壽男之配偶，被繼承人葉壽男生前之日常事務均委由被告處理，故被告於被繼承人往生後，持被繼承人葉壽男之玉山銀行帳戶印鑑章，前往台南市○○區○○路○段0000號之玉山銀行○○分行提領105萬元支付殯葬費及被繼承人葉壽男生前之卡債，性質上亦有符合民法第50條但書所規定「因委任事務之性質不能消滅」之委任關係（未因當事人一方死亡而消滅）而處理，自不能予以論罪科刑。

4.故被告為葉壽男之再婚配偶，其二人於葉壽男往生前同住，且被告亦為葉壽男起居生活之主要照顧者，葉壽男生前之日常事務都由被告處理，尚與社會上情理相符，亦無證據可認為虛妄，故被告所辯葉壽男生前吩咐其主持家計，金錢由其管理，其於葉壽男往生後，提領及轉帳上開105萬元，是為用以支付殯葬費及「葉壽男玉山信用卡」生前之卡債等語，尚非不可採，且被告於此等部分業已償付120餘萬元，遠多於上開105萬元，復衡諸被告之年齡及國中肄業之智識程度（他卷第35頁），難謂被告主觀上具有詐欺取財及行使偽造私文書之不法意識存在，自無詐欺取財及行使偽造私文書之犯意可言，依罪疑唯輕之刑事訴訟基本原則，無法僅憑被告提領及轉帳款項之客觀行為，就認為被告觸犯詐欺取財罪或行使偽造私文書罪。既被告支出上開費用仍係用於處理葉壽男喪葬費用及生前信用卡債務，自難憑此遽認被告於附表二所示109年2月27日、109年3月2日提領、轉帳本案葉壽男玉山銀行帳戶內金額具有行使偽造私文書之犯意。從而，被告辯稱其提領本案葉壽男玉山銀行帳戶內之款項時初無行使偽造私文書之主觀犯意，未悖於常情。被告本案所為，尚與行使偽造私文書罪、詐欺取財罪之構成要件有間，要難據以各該罪責相繩。

七、綜上所述，本院就上開A部分（即附表一部分），無法認定「附表一所示之轉帳是被告所為，或該等轉帳未得葉壽男同

意或授權」，就上開B部分（即附表二部分），尚難認為被告具有詐欺取財及行使偽造私文書犯罪之主觀不法意識，檢察官所提出之證據方法，客觀上未能達到使通常一般之人均無合理之懷疑，尚不足使本院確信被告行為該當上開罪名之構成要件，本院無從形成被告有罪之心證。

八、原審以檢察官之舉證無法達無合理懷疑之確信程度，因而為被告無罪之諭知，核其認事用法，並無不合。檢察官上訴意旨仍執前詞指摘原審認事用法違誤，並未提出積極確切之證據可資據為不利被告之認定，無可採信，其上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官黃慶瑋提起公訴，檢察官李佳潔提起上訴，檢察官陳建弘到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　13　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　張　震

法　官　黃裕堯

以上正本證明與原本無異。

檢察官如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」，但應受刑事妥速審判法第9條第1項各款規定限制。

被告不得上訴。

書記官　翁倩玉

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　13　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

刑事妥速審判法第9條

除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：

一、判決所適用之法令牴觸憲法。

二、判決違背司法院解釋。

三、判決違背判例。

刑事訴訟法第377條至第379條、第393條第1款規定，於前項案件之審理，不適用之。

附表一：葉壽男玉山銀行帳號0000000000000號帳戶

編號	領款時間	提領金額（新臺幣）	提領方式	匯入帳戶
1	108年12月12日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
2	108年12月16日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
3	108年12月17日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
4	108年12月17日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
5	108年12月21日	200萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
6	108年12月24日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
7	108年12月25日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
8	108年12月31日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
9	109年1月23日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
10	109年1月31日	50萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
11	109年2月7日	20萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶
12	109年2月21日	100萬元	網路轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶

附表二：葉壽男玉山銀行帳號0000000000000號帳戶

編號	領款時間	提領金額（新臺幣）	提領方式	匯入帳戶
1	109年2月27日	30萬	臨櫃取款	無

（續上頁）

2	109年3月2日	75萬	臨櫃轉帳	黃于庭玉山銀行帳號0000000000000號帳戶