

臺灣高等法院刑事判決

113年度原上訴字第220號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官
上訴人
即被告 黃冠銘

選任辯護人 陳偉倫律師
上訴人
即被告 陳志謙

選任辯護人 周志一律師

上列上訴人等因被告等詐欺案件，不服臺灣新北地方法院112年度原訴字第84號，中華民國113年4月24日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第2961、32870號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於黃冠銘、陳志謙部分撤銷。
黃冠銘犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，處有期徒刑壹年貳月。
陳志謙犯三人以上共同詐欺取財罪，處有期徒刑貳年。未扣案犯罪所得新臺幣伍萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、黃冠銘、陳志謙、鄭坤元（本院另行審理）為敦禪興業有限公司（下稱敦禪公司）業務員，得知陳劉秀鳳持有靈骨塔等殯葬商品，竟意圖為自己不法之所有，基於三人以上共同詐欺取財之犯意聯絡，經陳志謙於民國111年5月15日聯繫後，由黃冠銘、鄭坤元帶同前往新北市板橋區信義路陳劉秀鳳住

01 處拜訪，佯稱有買家欲以搭配骨灰罐為條件購買其殯葬商
02 品，並交付高於市價之專案交易資料取信之，宣稱1個月內
03 即可售出，陳劉秀鳳因而誤信為真，同意以單價新臺幣（下
04 同）10萬元之對價購買骨灰罐60個（加贈1個），因陳劉秀
05 鳳現金不足，鄭坤元、黃冠銘、陳志謙即建議設立公司行號
06 進行交易以利節稅，及以房屋抵押貸款購買骨灰罐，而由鄭
07 坤元介紹不知情之張藝騰轉介金主借貸，陳劉秀鳳即於111
08 年6月8日以新北市○○區○○路000號房屋及坐落土地（下
09 稱系爭不動產）設定最高限額抵押權，向不知情之徐琳堯、
10 羅宇軒借款720萬元，然鄭坤元、黃冠銘於同日因另案遭拘
11 提並經法院裁定羈押，是陳劉秀鳳於111年6月10日在新北市
12 板橋區信義國小前取得借貸之附表所示支票及現金118萬200
13 0元（現金部分充作3個月利息、服務費、代書費當場返還）
14 後，續由陳志謙於111年6月11日在○○國小前向陳劉秀鳳收
15 取附表所示支票，再向不知情之劉俊汎票貼兌現598萬9200
16 元繳回敦禪公司，取得業績獎金5萬元。嗣陳劉秀鳳雖取得
17 所購買之骨灰罐，然其持有、加購之殯葬商品屆期均未售
18 出，始知受騙。

19 二、案經陳劉秀鳳訴由新北市政府警察局板橋分局移送臺灣新北
20 地方檢察署檢察官偵查起訴。

21 理 由

22 壹、證據能力：

23 本件認定犯罪事實所引用之證據，皆無證據證明係公務員違
24 背法定程序所取得，又檢察官、被告黃冠銘、陳志謙及辯護
25 人等於本院審理時均同意作為證據（本院卷第290至293
26 頁），復經審酌該等證據製作時之情況，尚無顯不可信與不
27 得作為證據之情形，亦無違法不當之瑕疵，且與待證事實具
28 有關聯性，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第15
29 8條之4反面解釋及第159條之5規定，認均有證據能力。

30 貳、實體部分：

31 一、認定犯罪事實之證據及理由：

01 上揭事實，業據被告陳志謙於偵查、原審及本院審理時（臺
02 灣新北地方檢察署111年度他字第8246號偵查卷宗【下稱824
03 6他卷，以下偵查卷宗代稱均同】第120至129頁、原審112年
04 度原訴字第84號刑事卷宗【下稱原審卷】第231、306頁、本
05 院卷第296頁），及被告黃冠銘於本院審理時（本院卷第296
06 頁）坦承不諱，並經證人即告訴人陳劉秀鳳於警詢、偵查及
07 原審審理時具結證述綦詳（8246他卷第11至19、81至82、11
08 5至118頁、9042他卷第86至88頁、32870偵卷(一)第25至26、2
09 7至28頁、原審卷第187至197頁），及證人張藝騰（8246他
10 卷第132至139頁、原審卷第209至214頁）、劉俊汎（32870
11 偵卷(一)第78至80頁）、羅宇軒（32870偵卷(一)第103至106
12 頁、32870偵卷(二)第132頁）、徐琳堯（32870偵卷(一)第108至
13 111頁、32870偵卷(二)第132頁反面）於警詢、偵查或原審審
14 理時證述無訛。此外，復有專案交易資料表（32870偵卷(二)
15 第68頁）、新北市板橋地政事務所111年9月14日新北板地籍
16 字第116026046號函暨系爭不動產設定抵押登記資料（8246
17 他卷第25至41頁）、告訴人與張藝騰之LINE對話紀錄（8246
18 他卷第60頁反面）、附表所示支票影本及提回歷史票據影像
19 報表（9042他卷第93頁正反面、32870偵卷(二)第49、50
20 頁）、111年6月8日借款契約書（32870偵卷(二)第43至44
21 頁）、111年6月10日收據（32870偵卷(二)第47、48頁）附卷
22 可資佐證。以上俱徵被告黃冠銘、陳志謙前揭任意性自白與
23 事實相符，堪信為真。綜上，本案事證明確，被告黃冠銘、
24 陳志謙犯行均堪認定，應依法論科。

25 二、論罪：

26 (一)核被告黃冠銘所為，係犯刑法第339條之4第2項、第1項第2
27 款之三人以上共同詐欺取財未遂罪，被告陳志謙所為，係犯
28 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。

29 (二)檢察官認被告黃冠銘所為係犯三人以上共同詐欺取財既遂
30 罪。然查：

31 1.共同正犯間，對其他共同正犯在犯意聯絡範圍內所實行之行

01 為，固應同負全部責任，然若其他共同正犯所實行之行為，
02 已踰越犯意聯絡範圍，就此軼出部分，即難令負共同正犯之
03 責。而行為人於實行犯罪之初，主觀上縱與其他行為人間有
04 犯意聯絡，但於經司法警察（官）、檢察事務官或檢察官查
05 獲之際，對爾後是否遭法院羈押而得否依其原有犯意賡續實
06 行犯罪，因已失其自主性而無從預知，是其主觀上之犯意及
07 客觀上之犯罪行為，俱因遭查獲而中斷，縱依事後之客觀情
08 況，行為人仍得再度實行犯罪，亦難謂與查獲前之犯罪行為
09 係出於同一犯意；且犯行既遭查獲，依社會通念，亦期其因
10 此自我檢束不再犯罪，乃竟重蹈前非，自應認係另行起意。
11 故與其他共同正犯間原有之犯意聯絡及行為分擔，除得證明
12 係另有藉由其他共同正犯實行犯罪而繼續彼等原有犯意聯絡
13 之意思外，原則上俱因被查獲致其犯意中斷而告中止（最高
14 法院97年度台上字第244號判決意旨參照）。

15 2. 本案依證人即告訴人於警詢、偵查及原審審理時（8246他卷
16 第11至19、81至82、115至118頁、9042他卷第86至88頁、32
17 870偵卷(一)第25至26、27至28頁、原審卷第187至197頁）、
18 證人郭韋毅於原審審理時（原審卷第198至209頁）之證述，
19 及被告陳志謙於偵查、原審審理時就被告黃冠銘部分具結所
20 為證詞（8246他卷第120至129頁、原審卷第217至231頁），
21 固可認被告黃冠銘與被告陳志謙、鄭坤元均為敦禪公司業務
22 員，經被告陳志謙於111年5月15日聯繫告訴人後，與被告陳
23 志謙、鄭坤元共同以有買家欲高價收購告訴人持有之殯葬商
24 品施用詐術，致告訴人陷於錯誤，同意以600萬元之對價購
25 買骨灰罐61個（含加贈1個），且因告訴人現金不足，建議
26 抵押貸款支付價金，被告黃冠銘於鄭坤元介紹告訴人透過張
27 藝騰轉介金主、及告訴人將系爭不動產所有權狀交付張藝騰
28 確認抵押標的等過程，均參與其事，共同著手詐欺犯罪之實
29 行，可得預見倘其等犯罪計畫順利進行，告訴人將交付財物
30 之犯罪結果。然被告黃冠銘於111年6月8日9時50分許，因參
31 與敦禪公司以協助銷售殯葬商品之詐術向被害人詐取金錢，

01 涉犯參與犯罪組織、三人以上共同詐欺取財等罪，經臺灣新
02 北地方檢察署檢察官拘提到案，而於111年6月10日經法院裁
03 定羈押，迄111年9月8日獲釋，有臺灣新北地方檢察署檢察
04 官起訴書、本院被告前案紀錄表在卷足稽（8246他卷第227
05 至240頁、本院卷第110頁），則告訴人於111年6月10日取得
06 附表所示支票及現金118萬2000元，及於111年6月11日將上
07 開借得之支票交付被告陳志謙時，被告黃冠銘已因參與同一
08 犯罪組織之詐欺案件遭拘提、羈押，本案復無證據證明被告
09 黃冠銘遭拘提、羈押後，仍與被告陳志謙有所聯繫或朋分利
10 得，其犯意聯絡應認業已中斷，難認被告黃冠銘應就被告陳
11 志謙之既遂犯行共負其責，自應論以三人以上共同詐欺取財
12 未遂罪。

13 3.至被告陳志謙於偵查中雖證稱：我於111年6月11日向告訴人
14 收取支票，及於111年8月24日駕車搭載告訴人將骨灰罐61個
15 搬運至倉庫存放，都是黃冠銘所指示等語（8246他卷第120
16 至129頁），然其於本院審理時供稱：當時其實我不知道黃
17 冠銘、鄭坤元已經被抓，我就自己一個人去拿錢跟處理後續
18 等語（本院卷第298頁），可見被告陳志謙於111年6月8日被
19 告黃冠銘遭拘提後，確未與之接觸，因而對被告黃冠銘遭逮
20 捕一事毫無所悉，實難認被告黃冠銘對被告陳志謙此後完遂
21 犯行有何指示，被告陳志謙前開證述自不足據為不利被告黃
22 冠銘之認定。

23 (三)被告黃冠銘、陳志謙與鄭坤元就本案三人以上共同詐欺取財
24 未遂犯行，有犯意聯絡、行為分擔，皆為共同正犯。

25 (四)刑之減輕事由：

26 1.被告黃冠銘著手三人以上共同詐欺取財犯罪行為之實行而未
27 遂，其犯罪情節及所生危害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條
28 第2項規定，減輕其刑。

29 2.被告陳志謙行為後，詐欺犯罪危害防制條例經總統於113年7
30 月31日以華總一義字第11300068891號令公布施行，自同年8
31 月2日起生效。詐欺犯罪危害防制條例第47條規定：「犯詐

01 欺犯罪，在偵查及歷次審判中均自白，如有犯罪所得，自動
02 繳交其犯罪所得者，減輕其刑；並因而使司法警察機關或檢
03 察官得以扣押全部犯罪所得，或查獲發起、主持、操縱或指
04 揮詐欺犯罪組織之人者，減輕或免除其刑。」被告陳志謙犯
05 三人以上共同詐欺取財罪，於偵查、原審及本院審理時均自
06 白，然並未繳回犯罪所得，無從依前開規定減輕其刑。

07 3.至犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
08 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。考其立法意旨，科刑時
09 原即應依同法第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該條各款
10 所列事項，以為量刑標準，刑法第59條所謂「犯罪之情狀顯
11 可憫恕」，自係指裁判者審酌第57條各款所列事項以及其他
12 一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言，
13 即必於審酌一切之犯罪情狀，在客觀上顯然足以引起一般同
14 情，認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重者，始有其適用
15 （最高法院38年台上字第16號、45年台上字第1165號、51年
16 台上字第899號判例意旨參照）。經查，邇來詐欺犯罪甚囂
17 塵上，詐騙手法層出不窮，被告黃冠銘、陳志謙利用告訴人
18 持有殯葬商品數量非少，如有脫手機會定當把握之心理，杜
19 撰交易機會誘使告訴人加購大量骨灰罐，復於明知告訴人現
20 金不足之情況下，建議貸款支付價金，造成告訴人財產損失
21 金額甚鉅，並因此背負龐大債務，名下不動產淪為抵押標
22 的，心理負擔與經濟壓力俱屬沉重，被告二人雖與告訴人達
23 成和解，然賠償金額有限，其等行為危害金融安全與社會治
24 安，犯罪情狀並非輕微，客觀上實無足以引起一般人同情、
25 顯可憫恕之處，難認對被告黃冠銘、陳志謙科以最低度刑尤
26 嫌過重，而有情輕法重之弊，自無刑法第59條規定之適用餘
27 地。

28 三、撤銷原判決之理由及科刑審酌事由：

29 (一)原審以被告黃冠銘犯三人以上共同詐欺取財未遂罪，被告陳
30 志謙犯三人以上共同詐欺取財罪，事證明確，予以論罪科
31 刑，固非無見。惟原審判決後，被告黃冠銘於本院審理時坦

01 承犯行，並與告訴人經調解成立，賠償60萬元（本院卷第30
02 5、329頁），被告陳志謙則以80萬元與告訴人達成和解（本
03 院卷第326-1至326-2頁），原審未及審酌而為量刑，容有未
04 合。從而，檢察官上訴主張被告黃冠銘部分應論以三人以上
05 共同詐欺取財既訴罪，並指摘原審就被告陳志謙部分量刑過
06 輕，洵非有據，被告黃冠銘、陳志謙上訴指摘原審量刑過
07 重，則有理由，應由本院將原判決關於被告黃冠銘、陳志謙
08 部分撤銷改判。

09 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告黃冠銘、陳志謙正值青
10 壯，非無謀生能力，不思正道取財，利用殯葬商品雖為投資
11 工具，然不生孳息，增值空間有限，一般民眾投資持有，每
12 因缺乏銷售管道，難以脫手，而有可乘之機，虛構交易機
13 會，誘使告訴人以600萬元之鉅資加購大量骨灰罐，為此背
14 負債務，損失重大，被告黃冠銘、陳志謙欠缺尊重他人財產
15 權益之守法觀念，妨害金融市場及民生經濟，應嚴予非難，
16 兼衡被告二人之素行，於本院審理時自承之智識程度、經濟
17 能力、家庭生活狀況（本院卷第297頁），及被告等犯罪之
18 動機、目的、手段，考量本案犯罪結構係以被告陳志謙為承
19 辦業務員、被告黃冠銘為「學長」、鄭坤元為「經理」相互
20 配合，營造慎重其事之專業性，各角色分工均具重要性，原
21 涉案情節、參與程度並無明顯區別，本案詐騙規模亦為原犯
22 罪計畫之實現，惟念被告黃冠銘於告訴人交付款項前即因另
23 案遭拘提、羈押而生障礙未遂，且未朋分利得，暨被告二人
24 犯後均已坦承犯行，與告訴人達成和解（被告陳志謙尚未履
25 行），然告訴人所受損害僅於有限範圍內獲得填補等一切情
26 狀，分別量處如主文第二、三項所示之刑，資為懲儆。

27 四、沒收：

28 被告陳志謙銷售骨灰罐向告訴人詐取財物，取得業績獎金5
29 萬元，此據被告陳志謙供承在卷（本院卷第296頁），為其
30 犯罪所得，且被告陳志謙雖與告訴人達成和解，然並未依約
31 履行，難認已合法發還，應依刑法第38條之1第1項前段、第

01 3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收
02 時，追徵其價額。至告訴人遭詐騙交付附表所示支票，業經
03 被告陳志謙票貼兌現繳回敦禪公司，據此取得骨灰罐61個交
04 付告訴人，此經證人郭韋毅於警詢、偵查及原審審理時證述
05 無訛（32870偵卷(一)第44頁反面、32870偵卷(二)第126頁反
06 面、原審卷第206頁），非屬被告陳志謙可得支配之犯罪所
07 得，無從對被告陳志謙諭知沒收、追徵，附此敘明。

08 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
09 條第1項前段（依刑事裁判精簡原則，僅記載程序法條），判決
10 如主文。

11 本案經檢察官龔昭如提起公訴，檢察官林蔚宣提起上訴，檢察官
12 侯靜雯到庭執行職務。

13 中 華 民 國 113 年 12 月 17 日

14 刑事第三庭 審判長法官 張惠立

15 法官 楊仲農

16 法官 廖怡貞

17 以上正本證明與原本無異。

18 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
19 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
20 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

21 書記官 劉芷含

22 中 華 民 國 113 年 12 月 19 日

23 附錄本案論罪科刑法條全文：

24 中華民國刑法第339條之4

25 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
26 徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

27 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

28 二、三人以上共同犯之。

29 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
30 對公眾散布而犯之。

- 01 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
02 電磁紀錄之方法犯之。
03 前項之未遂犯罰之。

04 附表：
05

支票號碼	發票日期	票面金額 (新臺幣)	付款人
AD0000000	111年6月9日	370萬元	玉山銀行壠新分行
EA0000000	111年6月9日	231萬8000元	台北富邦銀行安和分行