

01

最高法院刑事判決

02

109年度台上字第5552號

03

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官許鈺茹

04

被告 陳銘璋

05

選任辯護人 黃晶雯律師

06

蕭棋云律師

07

廖孟意律師

08

上列上訴人因被告詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國109年

09

1月8日第二審判決（108年度上訴字第1549號，起訴案號：臺

10

灣新竹地方檢察署106年度偵續字第51號），提起上訴，本院判

11

決如下：

12

主 文

13

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

14

理 由

15

一、本件原判決以公訴意旨略稱：被告陳銘璋為從事開發山坡地

16

搭蓋度假小木屋、田園銷售之紐西蘭農莊開發團隊（下稱紐

17

西蘭團隊）創辦人及負責人，明知紐西蘭團隊於民國102年

18

間在苗栗縣獅潭鄉永興村山坡地「林間雅境」開發案，業經

19

主管機關即苗栗縣政府及獅潭鄉公所認定該「林間雅境」開

20

發案之小木屋，顯非屬農業發展條例第8-1條（92年2月7

21

日增訂）所規定之「無固定基礎之臨時性與農業生產有關之

22

設施」而屬違建，仍於103年1月20日購買坐落新竹縣○○

23

鄉○○○段○○○○段○○○號、第○○○-○○號、第○○○-○○號

24

、第○○○-○○號、第○○○-○○號、第○○○-○○號地號山坡地保育區

25

之農牧用地（下稱系爭土地），以不知情之林靖晃（業經檢

26

察官處分不起訴確定）名義登記為土地所有權人，僱用不知

27

情之羅永林、徐美娟、羅藝文、翁振斌、翁志強、康少頌、

28

劉均瀚、葉美倫、黃彭成、毛志強、彭明傑、許新杰等人（

29

以上之人均經檢察官另為處分不起訴）組成紐西蘭團隊從事

30

與上述「林間雅境」開發案相同之違法開發、銷售農牧用地

31

及其上之小木屋（以「買地送屋」之名義宣傳），並以網際

32

網路、報紙廣告、廣告信件及在臺北市、新北市、桃園市舉

辦說明會，對消費者宣稱該建案為紐西蘭團隊所開發之「晴山農園」，係依據農業發展條例之規定為合法開發案，並先在上開農牧用地上設置小木屋之樣品屋供消費者參觀，而隱瞞小木屋嗣後極有可能被主管機關認定為非屬「無固定基礎之臨時性與農業生產有關之設施」而屬違建，日後可能被拆除而無法居住之重要交易事項，致如其附表所示之被害人梁淑賢等14人均陷於錯誤，而認為上開系爭土地上之小木屋為合法建物，將來可使用無虞；被告並在雙方買賣契約資料上，故意簽署一份「二合一無固定基礎設施買賣合約」，加深梁淑賢等被害人之錯誤認知，而為如其附表所示之買賣交易，嗣經新竹縣寶山鄉公所派員至現場勘驗上開系爭土地上之小木屋，而認定為違章建築並函知梁淑賢等被害人後，其等始知受騙等情，因認被告涉犯刑法第339條之4第1項第3款之加重詐欺罪嫌；然經審理結果，認為尚不能證明被告有如上開被訴加重詐欺之犯行，因而撤銷第一審科刑之判決，改判諭知被告無罪，固非無見。

二、惟查：

(一)、審理事實之法院，對於卷內被告有利及不利之證據，應一律注意，詳為調查，綜合全案證據資料，本於經驗法則以定其取捨，並將取捨證據及得心證之理由，於判決內詳加說明。故證據雖已調查，而尚有其他影響於判決結果之重要證據或疑點並未調查釐清，仍難遽為被告有利或不利之認定。又刑法詐欺取財罪之成立，係以行為人基於不法所有之意圖，施用詐術使被害人陷於錯誤，而交付其財物或處分其財產，為其構成要件。所謂施用詐術，不限於積極地以虛偽言詞、舉動而為之欺罔行為，於行為人負有告知交易上重要事項之義務而故意隱瞞不告知者（即學理上所謂「不作為詐欺」），或行為人所為之言詞舉動在社會通念上可認為具有詐術之含意者（即學理上所謂「作為詐欺」或「舉動詐欺」），亦屬詐術之施用。又所謂陷於錯誤，乃指被害人對於是否交付或處分財物判斷基礎之重要事項有所誤認之意。換言之，若被

害人知悉真實情形，依社會通念，必不願交付財物或處分其財物之謂。而此一錯誤，係行為人施用詐術所致，亦即「詐術」與「錯誤」間應具有相當因果關係，乃屬當然。本件依卷內證據資料，證人即新竹縣政府農業處技正林慧靜於偵查中證稱：「我們是依照農業發展條例第8-1條的定義及行政院農業委員會（下稱農委會）94年、104年函釋，認定本案小木屋（即「晴山農園」開發案之小木屋）為有固定基礎之設施」等語（見偵續字第51號卷第133頁）。而卷附農委會94年9月13日農企字第0000000000號函及104年6月23日農企字第0000000000號亦函釋：農業發展條例第8-1條第1項、農業用地容許作農業設施使用審查辦法第4條、建築法第4條均明文規定：「倘非利用前開竹木、稻草等短期性農業生產有關之材料、材質所搭建，且具有頂蓋（屋頂）、樑柱、牆壁或鋪設水泥地板等建築結構物者，不宜認定屬無固定基礎之臨時性農業設施。本案來函說明所述，該設施建造方式為小木屋型態，顯已逾上開規範，不宜認定為無固定基礎之臨時性農業設施」、「按農業發展條例第8-1條規定，農業用地上以竹木、稻草、塑膠材料、角鋼、鐵絲網或其他材料搭建無固定基礎之臨時性與農業生產有關之設施，始得免申請容許使用或建築執照。上開所稱『無固定基礎』之農業設施，亦須無建築法第4條及第8條所稱之承載建築物（包括屋頂、樓地板、承重牆壁、樑柱）重量而設計之版基礎、樁基礎或墩基礎等構造，故不論如貨櫃屋或業者所稱以農業產銷設施名義興建之『小木屋』，均為有固定基礎之農業設施，依法須與農業經營相關，且不得作為居住使用」等情甚明（見偵續字第51號卷第134至136頁）。而本件系爭土地上之小木屋，依證人即昌信機械工程有限公司實際負責人楊漢榮（即承作「林間雅境」、「晴山農園」小木屋業者）於偵訊時證述：「這個小木屋是可以拆成三部分組裝的，載到現場組裝好把螺絲拴緊，然後再把房子固定在柱子，柱子是有打到地底下40公分，然後有灌水泥，柱子長寬是20×10，柱子是H鋼

柱」、「至其吊離之方式，需把房子的螺絲解開，分成三部分，然後用10噸以上的吊車吊到10噸的貨車，拆除大概只要花一個多小時就可完成，要請工作人員幫忙，只要知道如何組合就知道怎麼拆除，一般是要專業人員才能拆除，要用吊車邊吊邊拆」等語（見偵續字第51號卷第95至96頁），且有卷附之圖示狀似度假小屋之現場照片（即偵字第231號卷第2宗第119至121頁所示之附圖包含晴山農園大門、樣品屋、小木屋及網室）在卷可參。依其外觀所示，該案之小木屋似與堆放農用農具之資材室或工寮有異，是否係上開函文所釋「以竹木、稻草等短期性農業生產有關之材料、材質所搭建」之建物，且依其具有頂蓋（屋頂）、樑柱、牆壁等建築結構物，搭建或拆除時，需有大型吊車、數名專業人員搭配始能處理之情形，是否屬非「臨時性」之設施，而為農業生產有關設施？尚非無疑。上情如果無誤，被告是否有刻意忽視農業發展條例第8-1條第1項「無固定基礎之臨時性農業生產有關設施」之規定，利用上開「晴山農園」建案第一線之銷售人員不知上開相關規定之情形下，銷售時僅宣稱係「無固定基礎設施」，而故意隱瞞或略去告知交易上重要事項之義務，即該小木屋極有可能被認定為非「臨時性農業生產有關之設施」之重點而不告知（即前述「不作為詐欺」），致原判決附表所示之告訴人等均陷於錯誤，而購買本件系爭土地（包括其上之小木屋）以作為日後居住之用？果爾，則被告主觀上似難謂無詐欺之意圖？否則其何須對上開告訴人等隱匿而不告知攸關本件交易標的之重要事項，即上開「具有頂蓋（屋頂）、樑柱、牆壁或鋪設水泥地板等建築結構物者」，不屬於無固定基礎之臨時性農業設施而有被主管機關查報取締拆除可能之訊息？究竟其原因何在？此項重要疑點攸關被告主觀上有無本件被訴加重詐欺犯意之認定，自應詳加調查釐清。原審就此不利於被告之重要疑點未詳予調查釐清，亦未於理由內對此加以論敘說明，遽為被告無罪之判決，尚嫌速斷。難謂無應於審判期日調查之證據而未予調查及判決理由

01 欠備之違法。

02 (二)、按「行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，
03 為故意」、「行為人對於犯罪之事實，預見其發生，而其發
04 生並不違背其本意者，以故意論」，刑法第13條第1項、第
05 2項分別定有明文。不論其為「明知」或「預見」，行為人
06 皆在主觀上有所認識，只是基於此項認識進而係「使其發生
07 」或「容任其發生」之強弱程度有別，前者為確定故意（直
08 接故意），後者為不確定故意（間接故意），均屬故意實行
09 犯罪行為之範疇。一般犯罪行為，除有特別規定者外，原則
10 上無論基於直接故意或間接故意，均足以成立犯罪。本件被
11 告於第一審審理時供承：「『晴山農園』開發團隊在規劃的
12 時候，『林間雅境』是在訴願或行政訴訟中；『林間雅境』
13 的屋子與『晴山農園』的屋子外觀一樣，結構一樣是打H鋼
14 埋進土裡面，再把屋子吊掛過來放上去，用鎖螺絲的方式」
15 等語（見一審卷第2宗第293、295、296頁）。足見被告在本
16 件系爭土地開發「晴山農園」之前，在苗栗縣獅潭鄉所經營
17 與本件類似之開發案即「林間雅境」小木屋，已遭主管機關
18 查報違建及命令執行拆除。而本件系爭土地開發時，該違規
19 之「林間雅境」開發案固仍在行政救濟程序中，亦即上開「
20 林間雅境」小木屋業經苗栗縣獅潭鄉公所認定屬違章建築，
21 而為應執行拆除之行政處分，被告之紐西蘭團隊不服，固提
22 出行政訴訟，然業經臺中高等行政法院於103年7月31日辯論
23 終結，而於同年8月14日判決駁回被告所營紐西蘭團隊之起
24 訴（嗣經最高行政法院於同年11月21日駁回被告所營紐西蘭
25 團隊之上訴而判決確定），有臺中高等行政法院102年度訴
26 字第518號判決節本、最高行政法院103年度裁字第1691號裁
27 定節本在卷可佐（見偵續字第51號卷第109、110頁）。而被
28 告在本件系爭土地上開發之「晴山農園」小木屋與上開「林
29 間雅境」之小木屋，不僅其搭建方式相同，外觀及結構亦無
30 若何差異，亦即均係打H鋼進土裡，再把小木屋吊掛過來放
31 上去，再用鎖螺絲之方式固定而建造。被告係於103年5至8

月間，以網際網路、報紙廣告等傳播工具，銷售本件「晴山農園」開發案之時點，上開「林間雅境」開發案已因上述原因被主管機關查報取締限令拆除而聲請訴願或提起行政訴訟中，亦為被告於第一審審理時所供承在卷（見一審卷第2宗第291至293頁）。果爾，則被告在行政主管機關及行政法院分別對上開「林間雅境」開發案為違章之處分及裁判時，顯然已經知悉本件相同建案之「晴山農園」開發案，亦同有遭遇違章認定之行政處分及裁判之高度風險，亦即有遭查報、拆除之極大可能性存在。被告竟未將該違章及遭拆除風險之重要事項告知上開告訴人等（隱瞞交易之重要事項），以告訴人等決定是否購買本件系爭土地開發案時列入評估交易之重點，何況依上開告訴人等所述，其等購買「晴山農園」之目的，或係供假日前來居住休閒，或係舉家遷移長住，或係養病居住，顯係大多以日後居住為主要目的，若第一線之銷售人員有據實告知上情，告訴人等豈有不顧小木屋極有可遭主管機關查報拆除之風險而執意下訂購之理。被告既非不能預見上開小木屋有被主管機關認定屬違建而遭強制拆除之可能，則其主觀上是否具有詐欺取財犯罪之不確定故意，即非無疑，此攸關被告罪責之成立，自應加以究明釐清。原審未能悉心調查、審酌上述事證資料，據以釐清被告主觀上是否具有上揭犯罪之不確定故意，亦未深入探究被告是否因知悉小木屋違章而有被拆除之風險，始故意假藉「買地贈屋」之虛飾名義與告訴人等交易而預為事後脫免刑責及民事賠償責任之操作，僅以本件買賣契約已載明：「買賣標的之土地或土地及木屋，或賣方贈送無固定基礎設施一棟，或於合約簽訂日起兩個月內請求賣方將小木屋移除吊離現場，或賣方贈送一棟農業資材室」等情，即謂買賣雙方對於小木屋之性質均已知悉而依據自己個別之需求購買，賣方並未積極保證可以合法在土地上建造小木屋供人居住，及告訴人既未指出上開系爭土地及小木屋有何被告所保證之瑕疵存在，或被告有隱瞞任何系爭土地或小木屋之瑕疵，則告訴人等明知

買地送小木屋仍予以購買云云，遽認不能證明被告有刻意隱匿、誇飾及保證小木屋具有絕對合法性之施用詐術行為（見原判決第6頁第1行至第13頁第12行）。並謂：告訴人等購買土地附贈小木屋或另購小木屋後，因持有土地及小木屋之所有權已移轉，即屬告訴人等基於所有權人之使用是否合法之問題，尚與出賣人之被告無涉云云，遽認被告主觀上並無詐欺取財之直接（確定）故意，而未兼及審酌被告有無預見小木屋有可能發生被查報拆除之高度風險而刻意隱瞞交易重要事項之詐欺取財不確定（間接）故意，暨被告是否預見上情，始假藉「買地贈屋」之虛詞誑騙被害人，以作為日後卸責之藉口？亦未就此為必要之論斷說明，遽為有利於被告之論斷，依上開說明，尚嫌速斷，容非適法。以上諸多疑點，攸關本件事實真相之釐清，併有深入詳加調查釐清明白之必要。原審對上述疑點未一併詳加究明釐清，僅以前述所謂雙方簽訂之相關合約書已載明彼此權利及義務，而銷售時以「買地送屋」之搭售方式招攬客戶，亦係一般買賣市場慣用之銷售方式，僅係增加消費者購買之意願，尚難認告訴人等有因此陷於錯誤而簽約云云，而置被告是否故意隱瞞上開「極可能經主管機關認定屬違建而執行拆除高度風險」之交易重要事項部分於不論，遽謂不能證明被告有本件被訴犯行，亦嫌調查未盡而難昭信服。

三、檢察官上訴意旨執以指摘原判決不當，為有理由。又第三審法院應以第二審判決所確認之事實為判決基礎，原判決上述違背法令之情形，影響於事實之確定，本院無從據以為裁判，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中華民國 110 年 5 月 27 日

刑事第一庭審判長	法官	郭	毓	洲
	法官	王	敏	慧
	法官	林	靜	芬
	法官	蔡	憲	德

01		法 官 沈 揚 仁
02	本 件 正 本 證 明 與 原 本 無 異	
03		書 記 官
04	中 華 民 國 110 年	6 月 2 日