



山东省青岛市中级人民法院

刑 事 判 决 书

(2023)鲁02刑终268号

抗诉机关（原公诉机关）山东省平度市人民检察院。

上诉人（原审被告）官菲菲，女，汉族，1984年10月28日出生，公民身份号码370283198410280044，无业，住山东省平度市东阁街道办事处后巷子四区10号1号。2020年1月6日因涉嫌犯诈骗罪被刑事拘留，同日转取保候审，2021年1月7日、同年3月3日被取保候审；2021年6月20日被逮捕，同年7月28日被监视居住，2022年3月21日被取保候审；2023年3月10日被逮捕，同年3月31日被监视居住。

辩护人张凯，山东诚功（城阳）律师事务所律师。

辩护人赵李娜，山东诚功（北京）律师事务所律师。

山东省平度市人民法院审理山东省平度市人民检察院指控原审被告人官菲菲犯诈骗罪一案，于2021年7月12日作出（2021）鲁0283刑初153号刑事判决。宣判后，原审被告被告人官菲菲不服，提出上诉。本院经依法组成合议庭审理，于2021年12月16日作出（2021）鲁02刑终654号刑事裁

定，撤销原判，发回山东省平度市人民法院重新审判。山东省平度市人民法院经另行组成合议庭重新审理，于2023年3月31日作出（2022）鲁0283刑初75号刑事判决。宣判后，山东省平度市人民检察院提出抗诉；原审被告人官菲菲仍不服，提出上诉。本院受理后，依法组成合议庭，于2023年7月25日公开开庭审理了本案。山东省青岛市人民检察院指派检察官王春、检察官助理龚阳出庭履行职务。上诉人官菲菲及其辩护人张凯，被害人李秀山及其诉讼代理人兰洪波到庭参加诉讼。审理期间，因补充侦查需要，检察机关提出延期审理建议，本院依法予以准许。现已审理终结。

原审判决认定：2013年10月28日，平度市李园街道办事处桥北村民委员会与被告人官菲菲母亲程瑞玲签订安置补偿协议，程瑞玲在平度市李园办事处桥北村有87.12平米的安置房一套，协议选择125平米户型一套。2017年8月，被告人官菲菲通过李团卫告知李秀山其母亲程瑞玲在平度市人民路中杰花园小区有一套87.12平米的安置房委托其出售，因李秀山希望选择107平米的户型，双方遂商定87平米的价格人民币40万元（以下币种均为人民币），调换成买107平米的需要49万（即每平米增加4500元，20平米增加9万元）。2017年9月至2019年11月份，被告人官菲菲对李秀山谎称107平米户型已经调换成功，并要求李秀山购买车库一个、车位三个，以及虚构其姨生病住院、做生意需要钱等理由，先后收取李秀山620200元。收到的上述钱款

中被告人官菲菲以安置房款、定金名义出具收条收取的金额为 435200 元，以车库款、车位款名义出具收条收取的金额为 185000 元。李秀山于 2019 年 11 月 4 日到公安机关报案，案发前被告人官菲菲退还李秀山 35900 元，尚有 584300 元未归还。2019 年 11 月份，被告人官菲菲母亲程瑞玲最终选择 88.53 平米户型一套。

被告人官菲菲于 2020 年 1 月 6 日，经公安机关电话传唤主动到案，到案后承认收款但拒不承认诈骗的犯罪事实。

另查明，被告人官菲菲收到李秀山的款项后，其本人没有找桥北村村主任或文书要求调换户型，也没有找中杰花园小区的工作人员要求调换户型或为李秀山购买车位。其母亲程瑞玲于 2019 年 7 月至 11 月，曾经多次找村干部要求调换成 107 平米的户型。官菲菲表示现无能力退赔。

原审法院认定上述事实，有经庭审质证、确认的受案登记表、报案记录、到案经过、破案经过、户籍证明、收条、银行交易记录、转账记录、办案说明、安置协议、选房确认书等书证，证人程瑞玲、冷吉尧、程谋刚、徐向东等人的证言，被害人李秀山、李艳华的陈述，被告人官菲菲的供述和辩解，以及录音光盘等视听资料等证据。

原审法院认为，被告人官菲菲以非法占有为目的，虚构事实、隐瞒真相，骗取他人财物，数额巨大，其行为构成诈骗罪，应受刑罚的处罚。到案后能如实供述主要事实，系坦白，可以从轻处罚。官菲菲诈骗数额为 620200 元减去案发

前已退还的 35900 元再减去房屋价格 490000 元，数额为 94300 元。依照《中华人民共和国刑法》第二百六十六条、第六十七条第三款、第五十二条、第五十三条、第六十四条之规定，以诈骗罪判处被告人官菲菲有期徒刑三年，并处罚金人民币二万元。责令被告人官菲菲继续退赔被害人李秀山损失人民币 94300 元。

山东省平度市人民检察院的抗诉意见是：1. 原审判决认定事实错误，官菲菲诈骗数额应为 584300 元。2. 原审判决对官菲菲量刑畸轻，官菲菲诈骗数额特别巨大，应处十年以上有期徒刑。3. 原审判决认定官菲菲坦白错误，本案官菲菲以其母亲拆迁安置房为诱饵，以各种理由诈骗李秀山，未为李秀山置换 107 平米的房屋作出任何努力，且案发前尚有 584300 元尚未退还，拒不供述其款项去向，不符合如实供述其主要犯罪事实，不应认定为坦白。

青岛市人民检察院的出庭意见是：自 2017 年 9 月至 2019 年 10 月，官菲菲明知不可能向李秀山交付约定的 107 户型的安置房，仍隐瞒其并未实施任何可能促成调换房屋的行为及房屋根本不可能交付的事实，先后编造各种理由向李秀山索要钱款，李秀山完全是基于错误认识而向官菲菲交付相关款项，且官菲菲收受的款项被其悉数挥霍而并未告知程瑞玲，其对相关钱款具备非法占有目的，应当整体评价为诈骗犯罪；官菲菲所提其与李秀山的车辆纠纷显系与本案无关的独立民事纠纷；官菲菲所提李团卫对李秀山的个人债务 7000

元应自诈骗金额中扣除的事宜，因官菲菲已通过房款收条的形式确认为其本人能直接或间接获取的财产利益，应予认定系其骗取的款项，但对于案发前李团卫就该笔借款单独已归还李秀山的事实，应计为官菲菲案发前的退赔数额。综上，原审判决对官菲菲诈骗犯罪金额认定有误，量刑不当，提请依法改判。

上诉人官菲菲上诉理由主要是：1. 其主观上是为了成功将其母亲房屋出售，无非法占有被害人财产的故意。2. 本案涉事房屋真实存在，其曾向被害人出具过拆迁协议以表明房屋现有状态，其并未捏造事实、隐瞒真相，被害人也没有陷入错误认识，并基于错误认识处分财产，且其收取的款项并未超出涉案房屋实际价值。3. 原审判决认定其犯罪数额有误，不应依据之前的约定价格确定诈骗金额直接定罪处罚，犯罪金额应当扣除案外人的债务、被受害人处分的车辆残余价值和已偿还的现金数额。综上，请求依法改判或发回重审。

其辩护人的辩护意见是：1. 官菲菲的行为不符合诈骗罪的构成要件。本案官菲菲及其母亲主观上具有出售房屋的目的，官菲菲之所以各种理由索要款项系为了尽快获取房款，案发前、案发后官菲菲也向被害人退款了部分款项，官菲菲不具有非法占有目的；客观上，官菲菲索要款项的理由并非刑事意义上的虚构事实，其只是对涉案房屋置换的成功概率、所需时间进行了错误的估计，官菲菲收取的款项亦未远超涉案房屋的价值。且双方交易时村内已有置换房屋的先

例，涉案房屋实际已置换成功。2. 即使认定官菲菲构成诈骗犯罪，原审判决认定的诈骗犯罪数额有误。应扣除官菲菲的实际退还款项、被害人将官菲菲车辆处理的款项以及案外人债务。且鉴于官菲菲与李秀山对交易房屋的面积发生过变更，应按照有利于被告人的原则，将 125 平米房屋价值从犯罪金额中予以扣除。3. 官菲菲到案后如实供述，系坦白，且系初犯、偶犯，愿积极缴纳罚金并向受害人出具分期还款计划并按时还款，请求从轻处罚。

经二审审理查明：2013 年 10 月 28 日，平度市李园街道办事处桥北村民委员会与上诉人官菲菲母亲程瑞玲签订安置补偿协议，程瑞玲在平度市李园办事处桥北村有 87.12 平米的安置面积，协议选择 125 平米户型安置房一套，超出安置面积部分依照《桥北村安置房面积差异找补办法》补齐差价后交房。2017 年 8 月，上诉人官菲菲通过李团卫告知李秀山其母亲程瑞玲在平度市人民路中杰花园小区有一套 87.12 平米的安置房委托其出售，双方以 40 万元的价格达成合意。后因李秀山希望选择 107 平米的户型，官菲菲宣称可以找关系调换成 107 平米的户型，商定总价 49 万元。2017 年 9 月至 2019 年 11 月份，上诉人官菲菲对李秀山谎称 107 平米户型已经调换成功，以其姨妈生病住院、处理关系、少交物业费为由，先后收取李秀山安置房定金、购房款 425200 元。期间，上诉人官菲菲虚构已预订车库、车位并可低价购取等事实，骗取李秀山车库、车位款 195000 元。李秀山于 2019 年

11月4日到公安机关报案，案发前被告人官菲菲退还李秀山35900元。2019年11月份，上诉人官菲菲母亲程瑞玲最终选择88.53平米户型安置房一套。

上诉人官菲菲于2020年1月6日，经公安机关电话传唤主动到案，到案后承认收款但拒不供认诈骗的犯罪事实。

另查明，上诉人官菲菲收到李秀山的款项后，其本人没有找桥北村村主任或文书要求调换户型，也没有找中杰花园小区的工作人员要求调换户型或为李秀山购买车库、车位。其母亲程瑞玲于2019年7月至11月，曾经找村干部要求调换成107平米的户型。官菲菲表示现无经济能力退赔。

上述事实，有经原审及二审庭审举证、质证，并予确认的下列证据证实：

一、书证

1. 受案登记表、报案记录、到案经过、破案经过证实，本案的发案、破案经过及官菲菲到案的经过。

2. 户籍证明书证实，官菲菲的身份情况。

3. 平度市公安局李园派出所于2020年1月6日出具的前科及网逃查询证实，官菲菲无违法犯罪前科，不是网上逃犯。

4. 李园派出所办案说明、后巷子村委证明证实，官菲菲不是中共党员，不是村两委成员、公职人员。

5. 李园派出所办案说明证实，公安机关多次查找证人李团卫，李团卫称一直在外地，多次到其家中查找未果。

6. 李园派出所办案说明证实，程瑞玲在被询问过程中拒不配合工作。

7. 医院病历证实，2020 年 1 月 6 日，官菲菲在平度市人民医院做超声医学诊断报告，诊断已怀孕的事实。

8. 证明材料证实，2021 年 3 月 2 日，平度市公安局民警将官菲菲带至平度市人民医院进行妇科检查，认定官菲菲为“妊娠”状态。

9. 随案移送清单证实，随案移送光盘 6 张。

10. 李秀山自述被诈骗经过、要求追究官菲菲刑事责任情况说明证实，李秀山被诈骗的具体经过。

11. 接受证据清单、李秀山提供的官菲菲自书材料载明：“我母亲程瑞玲中杰安置房由我做主卖给李秀山，价格 40 万”；落款为“官菲菲 2019.10.10”。

12. 接受证据清单、徐向东提供的程瑞玲、姜增杰选房确认书证实，19 号楼 1 单元 701 户、18 号楼 701 户，面积都是 107.49 平方米，都是姜增杰的。3 号楼 804 户，126.35 平方米是程瑞玲选购的房屋。

13. 接受证据清单、桥北村抓阄通知书、安置房面积补差办法、安置补偿协议、程瑞玲搬迁腾房验收合格单、安置房协议户型、125 平方选房确认书、抓阄通知证实，桥北村安置房 87 平米、125 平米、100 平米、107 平米的户型抓阄时间。安置房面积补差办法，证实安置房面积大于应安置面积的超出 10 平方以内的每平方 3668 元找补，剩余超出部分的每平方找补 4580 元。安置补偿协议证实，2013 年 10 月

28 日，程瑞玲应安置 87.12 平方，选择 125 平方安置房。

14. 接受证据清单、微信转账记录、农业银行小票（官菲菲提供）证实，2019 年 10 月 27 日，官菲菲向微信名为淡定的人转账 100 元和 7900 元；向青梅佐酒转账 10000 元。2019 年 10 月 27 日中国农业银行小票交易金额 4000 元；2019 年 10 月 28 日中国农业银行小票交易金额 3000 元。证实官菲菲归还李秀山 25000 元。

15. 官菲菲中国农业银行 6228480248276919078 账户 2017 年 8 月 1 日至 2019 年 10 月 31 日交易明细证实，该账户的交易情况。

16. 官菲菲中国建设银行 6236682390003160482 账户 2017 年 10 月 1 日至 2019 年 10 月 31 日的交易明细证实，该账户的交易情况。

17. 李团卫中国农业银行 6228480248163052272 账户 2017 年 8 月 1 日至 2019 年 10 月 31 日交易明细证实，该账户的交易情况。

18. 李团卫中国建设银行 6217002390010091947 账户 2017 年 10 月 1 日至 2019 年 10 月 31 日的交易明细证实，该账户的交易情况。

19. 接受证据清单、收条复印件 9 张、聊天记录 17 张、录音光盘（李秀山提供）证实，官菲菲给李秀山打收条以及被告人官菲菲虚构已调换成 107 平米户型等情况。

20. 收条证实，2017 年 9 月 18 日官菲菲收李秀山定金 4 万元、2017 年 12 月 22 日收到安置房 20 平方补偿款 70000

元、2018年2月3日收车库款105000元、2018年4月1日收到安置房款50000元、2018年6月30日房款83000元、2018年9月11日收车位款8万元、2018年9月11日收到房款51000元、2018年12月18日收房款80000元、2019年10月10日收房款61200元。总计620200元。

21. 被告人提交的选房确认书证实，程瑞玲选择88.53平方户型一套。

22. 平度市公安局李园派出所出具的办案说明证实，未调取到程瑞玲调换房屋的手续。

二、被害人陈述

1. 被害人李秀山的陈述证实，2017年8月的一天，官菲菲的男朋友李团卫给其打电话，问其要不要房子，菲菲家在中杰有套安置楼，现在有人已经交定金了，87平方的总价40万元，其之前就想在平度市区买套房子，也跟李团卫说过这件事，李团卫和官菲菲两人跟其一起在平度市区看过好几次房子，因为其和李团卫的这层关系，其就答应要这套房子。后来其和官菲菲电话联系几次也见过几次面，其当时提出这套房子不是大产权的，房子还没有分好，需要摇号分房子，分不到好户型怎么办？官菲菲说这套房子不用摇号，她已经跟村主任打过招呼，村主任找到开发商的人，保证给其找个好户型，其当时也没有答应官菲菲，说回家和其家人商议商议。其和官菲菲再次见面后，官菲菲拿着房屋户型图给其，其选择107平方的户型的，18号楼和19号楼都有这个户型的，保证给其办理大产权的手续，其必须补上办理大

产权的钱，官菲菲家的安置楼是 87 平方，其觉得小了，官菲菲答应找人给其调换 107 平方的，其当时还提出一次性拿不出 40 万元现金，其和官菲菲协商交房之后，付给官菲菲 20 万元现金，剩余 20 万现金分 1-2 年还清，不要利息。过了几天，官菲菲给打电话，说房子已经调换好了，在 18 号楼东单元 7 楼东户的房子，叫其过来看看房子。接完电话，其自己就来到平度市找到官菲菲，官菲菲领着其到中杰花园 18 号楼东单元 7 楼东户门口，她说这套房子就是其想要的户型，现在还没有交房，钥匙在开发商那里，其就没有进去看，只要其看好了就交 4 万元定金，这套房子是用她家的安置楼置换的，需要补上 9 万元费用给开发商，其当时也没有直接答应官菲菲。谈完其就回家了，其和家人商议也答应要这个户型的房子，其就电话联系官菲菲，答应要房子，2017 年 9 月 18 日官菲菲到其家拿走 4 万定金，其叫她给其写了一张收条，官菲菲拿着钱就走了。2017 年 12 月 22 日，官菲菲到其家拿补偿 9 万元的费用，其当时没有这么多现金，只给了官菲菲 7 万元现金，官菲菲也给其写了收条。2018 年 1 月，官菲菲给其打电话问其要不要车库，现在要着便宜，等交房以后肯定涨钱，开发商还要补偿 3 个多平方，合计起来管 6 万多元，其也同意了，后来其和官菲菲两人到了中杰 18 号楼西单元对面看了 136 号车库，其当时也看好了，其就回家筹钱。2018 年 2 月 3 日，官菲菲来到其家，其把车库 7.5 万元现金给了官菲菲，接着将补偿款剩余的 2 万元也给了她，官菲菲说这些补偿款都给了村主任，她一分钱没有

得着，马上过年了，她手里也没有钱，叫其多付给她 1 万元现金，其也答应了，就给她 10.5 万元现金，官菲菲也写了收条。2018 年 3 月底的一天，具体时间记不清了，官菲菲给其打电话，说她姨在平度人民住院等着用钱，叫其先给她 5 万元现金用，正好顶房款费，其就开始准备钱。4 月 1 日，其筹好钱想转账给她，她说：她信用不好，害怕转账叫银行把钱扣下，她就到其家拿走这 5 万元现金，也写了收条。过了一段时间，官菲菲还以她姨住院动手术跟其要了多次现金，其分好几次给她 8.3 万现金，在 6 月 30 日官菲菲给其写了一张收条。2018 年 7 月份一天，具体时间记不清了，官菲菲电话联系其，问其要不要车位，现在车位每个 4 万元，现在价格便宜，你要着肯定涨钱，每个车位都补大约 3 个平方地方，其当时觉的合适就答应要个车位。之后，其从老家来到中杰花园小区找到官菲菲，官菲菲领着其到 18 号楼东侧的地下车位，其选好了 292 号车位，官菲菲叫其要两个车位，等交房以后，其买一个就能挣一个，其觉得挺划算，答应要两个车位。其就回家开始筹钱，先后付给官菲菲 8 万元现金，当时官菲菲也没有给其写收条。又过了一段时间，官菲菲打电话，说她妈等着用钱，叫其准备 5.1 万元，当天其就准备好现金，叫官菲菲到其家来拿钱，拿钱之后，其叫官菲菲写了收条，还补上购买两个车位的费用的收条。2018 年 9 月份，具体时间记不清了，平度市李园办事处柳行头村安置楼分房子，官菲菲给其打电话叫其领着其家属到中杰花园看房子，房子已经分好了，其就领着其妻子来到中杰花园

小区 18 号楼处，官菲菲和李团卫都在这里。官菲菲说：村主任已经选好 18 号楼东单元 7 楼西户，其说：当时说好的是东户，为什么给其改到西户，其当时也挺生气的，官菲菲就拿出手机给村主任打电话，打电话质问村委主任为什么要改到西户，官菲菲装着非常上火的样子，一直通话 10 几分钟。她打完电话说：村主任说房子的事办错了，可以到 15 号楼王重新选房子，不用加任何费用，其几个人就来到 15 号楼楼下，其还是选了西单元 7 楼西户，也没有上去看房子。官菲菲还是给村主任打电话，说其选了 15 号楼西单元 7 楼西户，打完电话，官菲菲说村主任保证就是这套房子，其问他什么时间交房子，她说：她说的不算，等问问村主任再说，谈完其就一块出去吃饭。一直到 11 月份，其先后给官菲菲打了多次电话，问她什么时候交房子，她一直推诿其，说其当时选的是 18 号楼的房子，合同现在在青岛，必须把原先的合同拿回来，改成现在 15 号楼的合同，叫其等着就行。又过了几天，其打电话给官菲菲，问她什么时候交房子？官菲菲说村主任现在办不了，叫其到东面院选刚建的 125 平方户型的房子，其没有办法只好答应。第二天其来到中杰花园东面院，官菲菲、李团卫领着其到东面院分别看了一套 107 和 125 平方的户型的房子，当时楼房没有建好，具体看几号楼的不清楚，看完其都没有看好。其跟官菲菲说：你既然办不了，房子其不要了，你把钱给其退回来，官菲菲看其跟她要钱，就说她再找村主任办，其当时还是要 15 号楼，官菲菲又答应着。过了几天，其又给官菲菲打电话，问她办理的

怎么样了，她说 15 号楼是旺楼，村主任不可能瞎忙活，村主任指着这个挣钱，别人家想要 15 号楼的房子必须交 7-8 万元，叫其准备 7.2 万元，其也答应了，官菲菲当时建议其继续购买一个车位，村主任帮忙给其出售，保证叫其挣钱，其就开始回家筹钱。回家后，其先后筹到 8 万元现金，这 8 万现金分多次给她的，其中 4 万元是车位钱，3 万元是给村主任的好处费，剩下 1 万元官菲菲说给她母亲的，官菲菲把钱拿走后，其叫她写了一张收条，还答应年前肯定交房。2019 年 1 月份，还是没有交给其房子，其多次联系官菲菲催促她交房，官菲菲说这套房子已经是其的了，叫其放心，现在村主任正在办理大产权的业务，叫其准备 1.4 万元的手续费用和剩余村主任好处费的 4.2 万元，付齐钱肯定交房。3 月 18 日其准备好钱，其给她送到金色荔园住处 2 万元，剩余的现金分多次用微信转给她的，官菲菲收着钱，叫其回家等着。3 月 24 日，官菲菲给其打电话，说房子事已经办理好了，马上交给其房子，叫其等着就行。到了 5 月份，这套房子还是没有交给其，其就打电话问官菲菲为什么还不交房子，怎么说好了老是变卦，她就叫其处理处理村主任关系，说叫他出来吃饭村主任也不能出来，给村主任买几条烟，其当时说没有钱，官菲菲还一直催其，没有办法其来到平度，官菲菲和李团卫开着车拉着其，来到常州路和胜利路路东处，他们两人拿着其的信用卡刷出 2000 元现金，回来后，官菲菲说现在房子就是其的，叫其回家等着，就这几天交房，然后其就回家了。其回家后，其一直等着，房子还是没有交给其，

其多次给官菲菲打电话，官菲菲以各种理由推诿其，叫其在家等着就行。一直到了9月份，房子还是没有交给其，之前其多次电话找官菲菲，她一直推其，说房子的名字是其的名，叫其放心，马上准备交房，其当时不放心，晚上来到这里，看见西户亮着灯。其就打电话问官菲菲，官菲菲说：这些房子是村主任自己弄出来的，晚上必须开几个小时灯，为了应付检查组检查的，其就相信了。她还提出叫其给钱处理关系，以后不用交物业费等费用，其先后通过微信转给官菲菲3290元，官菲菲收钱后，还是保证马上交房。到了10月1期间，其父亲在医院住院，晚上其到中杰花园15号楼看看，看见其所选的房子亮着灯，其也没有问官菲菲。10月10日，其当时不放心，托别人到桥北村找人查询其名下的房子，结果没有其名下的房子，其就电话联系官菲菲为什么桥北村村委没有其名下的房子，官菲菲说：既然村主任没有给办好，他必须把现金及利息拿回来，从今年1月份以来，官菲菲跟其所要的现金都没有写收条，其叫她来其家给其写了一张欠条。后来，其找人再次到桥北村村委了解，确定其名下没有房子，其就给官菲菲打电话，她还是一直骗其，其都电话录音。官菲菲先后跟其要了40000元、70000元、105000元、50000元、83000元、80000元、51000元、80000元、61200元，共计620200元现金。其都叫官菲菲给其写了收条。官菲菲一共退给其35900元。

其辨认笔录证实，李秀山辨认出官菲菲、李团卫。

2. 被害人李艳华(李秀山之妻)的陈述证实，2017年8

月的一天，李团卫到其家和其丈夫说起想在平度市城区购买一套楼房的事，李团卫说官菲菲家拆迁分了好几套楼房，也往外出售，房子面积是 87 平方的，要价多少记不清了。因为李团卫和其丈夫关系很好，其丈夫就答应过去看看。后来其丈夫和官菲菲、李团卫联系并订好看房时间，其和丈夫开车从老家来到平度市人民路中杰时代广场，李团卫和官菲菲也来到这里，官菲菲领着其在小区看 15 号楼和 18 号楼户型，其没有到户里去，只是站在楼下，官菲菲说楼的户型和平方数，其和丈夫都看好 18 号楼东单元 7 楼东户 107 平方的房子。官菲菲说她认识开发商的人，和桥北村的村主任关系不错，已经打好招呼了，保证分到这套房子，看完其和丈夫两人回家了。回家经商议答应要 18 号楼东单元东户 107 平方的房子，就和官菲菲、李团卫电话联系，每次联系都是其丈夫和她们联系的，他们之间商议的细节其不清楚。他们商议好后，其丈夫说官菲菲答应办理出大产权的手续，也保证给调换 18 号楼 7 楼的户型，其付给官菲菲 4 万定金。到了 2017 年 9 月份的一天，具体时间记不清了，官菲菲开车到其家拿走了 4 万元定金，官菲菲给其写了一张收条，她写完收条拿着钱就离开了。2018 年春节之前，官菲菲给其丈夫打电话，说起现购买车库价格便宜，具体交谈细节是其丈夫和官菲菲交谈的。过了几天，其和丈夫来到中杰时代广场找到官菲菲，官菲菲领着其到了 18 号楼北侧的车库，其也看好了一个车库多少号记不清了，车库价格是 7.5 万元。看完其回家开始筹钱。过了一段时间，官菲菲来到其家，拿走了其购买车库

的钱，还写了收条。到了 2018 年夏天，好像是 7 月份左右，官菲菲联系其丈夫，说起现在购买车位价格便宜，等交房之后，肯定涨，她负责给其往外出售，还说好看车位的时间。其和丈夫开车来到中杰时代广找到官菲菲，她领着其两人到中杰时代广场北侧的地下车位，她说下面车位叫其随便选，看好她就给其负责办理，现在每个车位 4 万，往外出售价格是 6 万元左右。看完之后，其丈夫想要一个车位，官菲菲说现价格便宜再要两个车位，买一个就能挣回一个车位钱，其丈夫也答应会准备钱。过了几天，官菲菲来到其家拿走了三个车位的钱，也写了收条。2018 年 9 月份，官菲菲给其打电话说，桥北村安置楼分好房子了，让其过去看房子，其从老家来到中杰时代广场找到了官菲菲、李团卫，其一块到了 18 号楼，官菲菲说村主任已经给其调换东单元 7 楼西户的房子，其当时要东户的房子，为什么要给其西户。官菲菲拿出手机联系村主任，在电话里质问村主任为什么调换西户的房子，装着上火的样子。打完电话，官菲菲说是村主任办错了，叫其到 15 号楼重新选房子，15 号楼是个楼王，不用加任何费用，看好了直接给其调换就行。其一块到了 15 号楼楼下，其选了西单元 7 楼西户，官菲菲也没有领着其上楼去看。官菲菲拿出电话还是联系村主任，说其看好 15 好楼西单元 7 楼西户的房子，打完电话，官菲菲保证这套房子就是其的，其问她何时交房，她说等在问问村主任，其两人就离开了。到了 2018 年冬天一直没有交房，其丈夫多次联系官菲菲，问她什么时间交房，官菲菲一直推诿，编一些理由

叫其等着就行，叫其放心。从 2019 年 1 月到 10 月，其一直没有分到房子，多次电话联系官菲菲，问她什么时间交房，官菲菲每次都说合同已经办好了，都是其丈夫的名字，叫其等着就行，打一次电话她就往后拖延时间，还说要到青岛给其办理大产权手续，产权证也是其丈夫的名字，每次推诿的理由都不同。后来其丈夫自己找人查，没有其丈夫名下的房子、车位、车库。官菲菲先后到其家拿了 10 几次现金，每次拿钱她都给其写收条，加来 60 多万元。第一次是其购买她家房子的订金；第二次是补差价的费用，具体多少钱其不清楚，是其丈夫给她的，还有官菲菲到其家说她要在平度市市区经营一家奶茶店，叫其给她一部分钱，她经营奶茶店用，这些钱都算在款里面，她也写了收条，官菲菲还说她姨妈在医院做手术等着用钱，到家拿走一些现金，也算在房款里面，也写了收条；官菲菲还给其丈夫打电话，说中杰时代广场的车款、地下车位现在便宜，现在购买开发商还给补贴，以后涨钱了，她给其往外出售，再就是官菲菲给其调换楼房，处理桥北村主任的关系，到其家拿了现金，也写了收条。

其辨认笔录证实，李艳华辨认出官菲菲。

三、证人证言

1. 证人程瑞玲（平度市李园街道办事处后巷子村，系官菲菲的母亲）的证言证实，其在中杰花园有一套 126.35 平方米的安置房，其口头委托其女儿官菲菲将房子出售，其女儿将其房子卖给一个叫李秀山的男子，具体官菲菲收了李秀山多少钱购房款其不知道。后来上述房产更换为 11 号楼 4 单

元2楼东户90平方的户型。

2. 证人冷吉尧（平度市李园街道办事处桥北村书记、主任）的证言证实，其是桥北村村书记，在其村拆迁之前，程瑞玲的母亲有套房子，房子共计174.24平方米，程瑞玲因为拆迁分房子一事和她弟弟两人因为继承房产发生纠纷，后经法院判决，程瑞玲和她弟弟每人继承87.12平方米。2013年其村开始拆迁，程瑞玲选择一套125平方米户型的房子。程瑞玲在2019年7、8月份给其打过电话，问其能不能用她选的房子换100或者107平方的户型，其跟她解释置换房子不是村委说的算，应该去找开发商协商置换的事，程瑞玲先后给其打过十几个电话，问置换房屋一事，她也没有说为什么要置换房子，其都给她解释，置换房子都是开发商的事，村委说的不算。2019年11月，其村分完房子，程瑞玲到村委找其，还是想叫村委给她换户型。今年11月份其村分完房子，程瑞玲又到村委找其，叫其帮她置换房子，其还是跟她解释叫她去找开发商，程瑞玲有没有找开发商置换，其不清楚。只有程瑞玲问过其置换房屋一事，别人没有问过其。其和程瑞玲的女儿官菲菲就没有接触过，她没有找其置换房子、购买车库、车位一事。程谋刚是其村的文书，其没有安排过村委程谋刚为程瑞玲和官菲菲办理置换房子、购买车库、车位及往外出售车库车位一事。安置房是2019年10月23日到25日开始抓选房号，抓号范围是87平方、100平方、107平方、125平方户型的。2019年1月29日、30日、31日开始选房的。其不清楚程瑞玲是否将安置楼调换为别的户

型，调换房屋的事项都是李园党委办理的，安置楼名单在物业办公室。

3. 证人程谋刚（平度市李园街道办事处桥北村文书）的证言证实，其是桥北村村文书，程瑞玲的房子是她母亲生前留下的，她母亲也留下遗嘱，程瑞玲和他兄弟争房产发生过纠纷，后经法院判决程瑞玲和他兄弟平分，程瑞玲分多大的其不清楚，程瑞玲有套安置楼，面积是 125 平方米的。2017 年之后程瑞玲问其什么时间选房子，她自己说她选了个 125 平方的，能不能换成 100 平方左右的，其当时也给解释过，说村委解决不了这件事，后来她没有找过其。程瑞玲的女儿官菲菲从来没有联系过其，也没有找其置换过楼房。官菲菲和程瑞玲没有找过其帮忙出售车位和车库。村里分房子之后有些村民觉得房屋户型不合适，想调换房屋，当时村委统计过一次，并把名单报给了李园拆迁办，后来是否调换成功其不知情。

4. 证人徐向东（平度市中杰时代广场负责安置决算人员）的证言证实，选房确认书 0286 红桥 342-2 是程瑞玲的房子，程瑞玲选的房子是 3 号楼 1 单元 804 室，面积 126.35 平方。她拆迁协议书安置面积是 87.12 平方，后来选择的是现在 3 号楼 1 单元 804 室，因为没有补缴多余平方的差价，房子钥匙一直没交。程瑞玲和她女儿，以及桥北村委没有过来找过其让其把 126.35 平方的户型置换成别的户型。程瑞玲名下没有车位和车库。18 号楼东单元 7 楼东户是柳行头村姜增杰的房子，户型面积是 107.49 平方，带有车位一个，

车位号 327 号，姜增杰有两个车库，在 29 号楼 108 号和 109 号。19 号楼 1 单元 701 户，面积为 107.49 平方米，带有车位一个，327 号，储藏室 C101，面积 9.23。李秀山名下没有房子和车库和车位。

四、被告人供述与辩解

被告人官菲菲供述，2017 年 9 月，其和其朋友李团卫在一块，其跟他说其母亲在平度市人民路中杰花园有套安置楼要出售，因为李秀山想要在平度市城区买套房子，李团卫就和李秀山说了其家房子要出售的事，过了一段时间李秀山有购买其母亲安置房的意思，其和李团卫、李秀山就约在平度市花好月圆火锅店吃饭，吃饭期间其拿出其母亲的拆迁协议，协议上写着 87 平置换 125 平方，当时谈好 87 平方卖给李秀山 40 万，协议书上是置换 125 平方，需要补多余的平方数，李秀山也同意了，其谈好让李秀山准备 4 万定金，到了 9 月 18 日，李秀山要把定金转给其，其让他把定金转给李团卫的银行卡，过了几天其拿着安置房的平面图到李秀山家里去，李秀山看好一套 107 平方的，其当时打听清楚了，可以用其母亲名下的安置房跟别人家的安置楼调换，其就答应给李秀山调换房子。2017 年 9 月至 2019 年两年间其分多次收了李秀山 61 万余元，每次其都给李秀山写了收条。这套房子是其母亲让其往外卖的，其母亲没有写委托书，只是口头说的，其收了多少房款也没和其母亲说，到了 2019 年 9 月份，没有置换成 107 的户型房子后，其才告诉其母亲收了多少钱。2019 年 10 月 24 日，抓阄选房子，其让李秀山

来抓阉选房子，选完了再换，李秀山也没有来。后来李秀山让其给他退款，2019年10月25日至10月27日，其给李秀山退回39000余元，其中1万元其是通过李团卫转给他的。2019年10月28日或者29日，李秀山和他妻子来到其家里，李秀山同意要房子，房子能换成87平和107平的最好，换不了就要其母亲所选的125平的但需要补缴现金，后来李秀山想着补缴17万要这套125平的房子，其觉得125平的房子57万太便宜了，其就想李秀山加钱，李秀山不同意，就让其退钱和利息8万元。这61万里有一个车库钱10万多元，三个车位钱，每个车位4万元。当时把87平方置换成107的房子，其到村里打听补缴每平方4500元，其让李秀山送过9万元，其中一次7万元，一次2万元。这些钱让其做生意赔了一些，还有一些借出去要不回来了。2017年9月18日，其给李秀山打的4万元收条，是李秀山购买房屋的定金，约定是购买的107平方米的房子，其是打算用其母亲125平方米的房屋准备给李秀山置换成107平方米的房屋。落款日期为“2017年12月22日收到李秀山中杰安置房20平方补偿款70000元”的收条是因为其母亲当时被拆迁的房屋面积是88平方米，置换的房屋面积是127平方米，需要补差价，当时约定大约需要补充20余万元，后来其把其母亲的拆迁安置房卖给李秀山，李秀山想要的是107平方米的房屋，按照他需要的房屋面积，他先向其支付的补偿款是7万元。这个收条就是她向其支付的补偿款。落款日期为“2018年2月3日收到李秀山中杰安置房车库款105000元”的收

条是当时李秀山给其 105000 元让其给他购买车库，车库款是 7 万 5 千元，还有 20000 元是李秀山补偿的差价费用，还有就是其过年了，手里没有现金李秀山又给其 1 万元，也是抵顶的房款。这个钱的去向其也是还款了，再就是过年置办东西。其中还给唐显尧几万块钱。落款日期为“2018 年 4 月 1 日收到李秀山中杰安置房 5 万元”的收条是其当时以其姨妈生病了（其实她就是不舒服，其母亲之前借过她的钱，她想跟其母亲要钱）的理由跟李秀山要钱，实际上其姨妈有没有生病其不清楚。其是跟李秀山借的钱，其没有还给李秀山这个钱，李秀山提出要用房款抵顶这个借款，然后就出了这个收条。这个钱其没有给其母亲，其母亲年纪大了，这个钱其还给别人了，具体是还给谁其记不清了。落款日期为“2018 年 6 月 30 日收到李秀山中杰安置房款 83000 元”的收条的具体情况其记不清了，具体理由其忘记了，其非常确定的是这个 83000 元其已经收到了。落款日期为“2018 年 9 月 11 日收到李秀山中杰车位款 8 万元”是李秀山想让其帮他买车位，其收到李秀山的这 8 万元之后其就去找中杰时代的物业询问，物业答复其可以购买，其带着李秀山就去看过后车位，但是当时没有定下车位来，其收到这个钱之后也没有将李秀山支付的购买车位款交给别人，一直放在其手里，一直到案发。这个过程中，2019 年 7 月或者 8 月的时候其曾经领着李秀山说过就买这几个车位就行了。这几个车位当时没有被别人购买。落款日期为“2018 年 9 月 11 日收到李秀山中杰房屋款 51000 元”是其当时想购买一个门头，其从李

秀山那里借钱，他说可以，之后他借给其 51000 元，他主动提议说是把这个借款抵顶为购房款。这个钱其还款再就是支付日常花销。落款日期为“2018 年 12 月 18 日收到李秀山安置房款 8 万元”是当时李秀山说看好 15 号楼了，想要 15 号楼的 7 楼，其说这个要加钱，其当时跟李秀山说给他找了其母亲村里的村主任处理关系，实际其从来没有找过这个村主任，其从来没有找人找过这个村主任处理关系。这个 8 万元是分多次给其的，其收到这个钱之后其自己花了。落款日期为“2019 年 10 月 10 日收到李秀山中杰安置房款 61200 元”是当天其到了李秀山家里，其这个钱是分多次从李秀山处取得的，这个钱，其中一部分是其以帮忙办理大产权手续为由收取的，还有一部分处理关系买烟的，还有一部分是跟他说一下处理关系以后不用缴纳物业费了。这个钱其收到之后放在其自己这里，也是用于其自己的日常花费了，其都没有给他办理大产权手续、买烟、处理以后不用缴纳物业费的事情。以上共计 620200 元，其全部收到了。2018 年的时候，其母亲的安置房屋还没有建好，李秀山过来看好 18 号楼 7 楼，但是这个房屋已经被别人买了，没法卖给李秀山，其就跟李秀山说实在不行可以选 15 号楼，李秀山选了 15 号楼 7 楼，其说其找村主任帮忙办理这个事情，之后其找其母亲找村主任说是准备用其母亲的安置房抵顶这个房屋，但是这个事情最后也没有成功。其母亲名下在中杰时代小区有 1 套房子，2019 年 10 月 24 日其母亲到中杰时代小区抓阄确定最终其母亲的拆迁安置房屋的位置是 3 号楼 804 户，面积为

128 平方米。无储藏室、无车位、车库。其名下在该小区没有任何房屋或者车位、车库，在其他小区也没有房屋或者房产。其知道其母亲的拆迁安置房屋为 125 平方米的，其开始就知道，其母亲的拆迁安置方案中就写明房屋是 125 平方米。李秀山从开始的时候也知道其母亲的拆迁安置房屋面积为 125 平方米，在交定金之前，李秀山就知道其家是 125 平方米的。其给李秀山看过其母亲的拆迁协议，上面写的就是 125 平方米。其当时打听的消息是可以帮助李秀山将 125 平方米的安置房屋变更为 88 平方米或者其他 107 平方米的房屋，当时村里有两方相互愿意的就可以置换，村里出面协商。但是最后其也没有帮助李秀山置换成他需要的 88 平方米的房屋。其当时收到李秀山的购房款之后，其就让其母亲找村主任，其母亲只是当面找过村主任，没有给村主任送过钱或者物品，让他帮忙处理。2019 年 10 月份的时候其还在村里的微信群中问过是否可以置换 88 平方米的房屋。除此之外其没有做任何工作。其母亲年纪大了，所以李秀山向其支付的购房款之后，一直是其帮她拿着这个钱。其还有父亲、弟弟，这些都是其母亲的直系亲属。其弟弟是脑瘫。其不知道其父亲是否知道其母亲的售房款在其这里。

五、视听资料

李秀山与李团卫录音光盘 1 张，李秀山与官菲菲通话录音光盘 2 张，李秀山与程瑞玲录音光盘 1 张，证实官菲菲以各种理由欺骗李秀山的具体情况。

根据审理查明的事实、证据及相关法律规定，就本案抗

诉机关的抗诉理由、青岛市人民检察院的出庭意见，以及上诉人的上诉理由及辩护人所提辩护意见，本院综合评判如下：

关于抗诉机关及青岛市人民检察院所提本案应对官菲菲假借房屋交易自李秀山处实际支取的钱款应整体评价为诈骗犯罪，原审判决认定官菲菲诈骗犯罪金额有误，量刑不当的抗诉理由和出庭意见，以及上诉人官菲菲及其辩护人所提本案涉事房屋真实存在，官菲菲并未捏造事实、隐瞒真相，受害人亦未陷入错误认识，且官菲菲收取的款项并未超出涉案房屋实际价值，不符合诈骗罪构成要件的上诉理由和辩护意见，经查，依据证人程瑞玲、冷吉尧等人的证言，安置补偿协议、收条等在案证据，程瑞玲名下存有 87 平米的待分配安置房，并由权利人程瑞玲确认委托官菲菲出售，且程瑞玲曾向桥北村村干部提出将其安置房调换为 107 平米房型等事实属实；官菲菲在涉案房屋交易过程中，虽向被害人李秀山谎称安置房可予调换 107 平米房型等事实，并编造姨妈住院、协调处理关系等种种事由自李秀山处支取钱款，但在案证据亦证实，被害人李秀山与官菲菲订立口头购房协议时，系以 40 万元的价格购置官菲菲母亲名下 87 余平米的待安置住房具备主观认知，而官菲菲以种种事由自李秀山处支取的钱款，除车库、车位款外，收条均载明系安置房款，结合被告人供述、被害人陈述等证据，二人对于收条载明为购房款的款项抵偿李秀山应付购房款具备合意。综上，本院认为，在案证据不足以证实官菲菲主观上对于李秀山交付的购房款项具有非法占有目的，对该部分款项不应认定为诈骗犯罪。但同时，

官菲菲本人的供述、李秀山的陈述以及证人冷吉尧、程谋刚、徐向东等人的证言、收条等证据相互印证，足以证实官菲菲在涉案房屋交易过程中，虚构通过关系预订车库、车位等事实，隐瞒其与桥北村村干部并无直接联络的真相，骗取李秀山预付的车库、车位款 19.5 万元，且据官菲菲供述相关款项已被其悉数私行花用，根本无法完成车库、车位交付，对该部分款项应予认定具备非法占有目的，成立诈骗犯罪。故对抗诉理由及出庭意见中的合理部分予以采纳，对相关上诉理由及辩护意见不予采纳。

关于抗诉机关所提原审判决认定官菲菲构成坦白错误的抗诉理由，以及上诉人官菲菲的辩护人所提官菲菲构成坦白、应予从轻处罚的辩护意见，经查，综观官菲菲到案后的供述情况，其对在涉案房屋交易过程中，虚构事实、隐瞒真相骗取李秀山购置车库、车位款项供之甚少，且迄今拒不认罪，原审判决认定其具有坦白情节并予从轻处罚确属不当，本院依法予以纠正，故对该项抗诉理由予以采纳。

关于上诉人官菲菲及其辩护人所提本案诈骗金额应当扣除案外人的债务、被受害人处分的车辆残余价值和已偿还的现金数额予以认定的上诉理由和辩护意见，经查，依据在案证据，官菲菲所主张的被李秀山处分的车辆仍有残值并无充分证据予以证实，且当事双方就车辆处置并无关涉本案赔付的合意，亦无证据证实李秀山处分车辆后获取了额外偿付，故不应在本案犯罪事实认定中予以考量；官菲菲所主张的案外人债务、已偿还金额应予扣除等事宜，系其与李秀山房屋

交易纠纷的组成部分，与本案认定其诈骗李秀山交付的车库、车位款无涉。故对该项上诉理由及辩护意见不予采纳。

关于上诉人官菲菲的辩护人所提官菲菲愿意积极缴纳罚金并向受害人出具分期还款计划并按时还款，请求从轻处罚的辩护意见，经查，本案二审审理过程中，经本院主持调解，上诉人官菲菲与被害人李秀山并未达成赔偿协议，亦未再行实际履行任何赔付，故对该项辩护意见不予采纳。

本院认为，原审判决认定上诉人官菲菲犯诈骗罪的定性准确，审判程序合法，但认定官菲菲诈骗犯罪金额有误，量刑不当，本院依法予以纠正。依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百三十六条第一款第（三）项，《中华人民共和国刑法》第二百六十六条、第五十二条、第五十三条、第六十四条之规定，判决如下：

一、维持山东省平度市人民法院（2022）鲁 0283 刑初 75 号刑事判决第一项对被告人官菲菲的定罪部分，即“被告人官菲菲犯诈骗罪”。

二、撤销山东省平度市人民法院（2022）鲁 0283 刑初 75 号刑事判决第一项对被告人官菲菲的量刑部分及第二项，即“判处被告人官菲菲有期徒刑三年，并处罚金人民币二万元”“责令被告人官菲菲继续退赔被害人李秀山损失人民币 94300 元”。

三、上诉人官菲菲犯诈骗罪，判处有期徒刑五年六个月，并处罚金人民币四万元。

（刑期从判决确定之日起计算，判决执行以前先行羁押

的，羁押一日折抵刑期一日。罚金限于判决生效后一个月内缴纳。)

四、责令上诉人官菲菲继续退赔被害人李秀山经济损失人民币 195000 元。

本判决为终审判决。

审 判 长	李 政
审 判 员	韩 振 兴
审 判 员	陈 旭

二〇二三年九月二十八日

法 官 助 理	张 兴 华
书 记 员	李 权 泰