臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第464號

上　訴　人　臺灣彰化地方檢察署檢察官

被　　告　楊敏毓

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　劉豐綸律師（法扶律師）

上列上訴人因被告偽造文書等案件，不服臺灣彰化地方法院114年度訴字第791號中華民國115年2月25日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署114年度偵續字第5號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、公訴意旨略以：被告楊敏毓（下稱被告）與被害人楊穎杰、楊敏聳及楊紫均、楊妙蓮等16人共有坐落於彰化縣○○鄉○○段○000號（下稱A地）、同段000號地號土地（下稱B地）及同段000○0地號土地（下稱C地，並與A、B地合稱「本案土地」），被告就A、B地之應有部分均為6分之1，就C地之應有部分則為3000分之600（起訴書誤載為「6分之1」）；林○家為地政士，亦為林雨黔（林○家、林雨黔所涉偽造文書罪嫌，另由檢察官為不起訴之處分）之父。被告明知如出售「本案土地」之應有部分，被害人楊穎杰、楊敏聳依法得以同一價格優先承購，詎被告於民國107年11月26日將「本案土地」應有部分出售予林雨黔時，並未通知被害人楊穎杰、楊敏聳行使優先承購權，竟基於行使偽造私文書、使公務員登載不實文書之犯意，委由不知情之林○家在土地登記申請書上備註欄內填具：「優先承買人已放棄優先承買權屬實如有不實，出賣人願負法律賠償責任」等不實事項，並持以向彰化縣員林地政事務所辦理「本案土地」應有部分之所有權移轉登記，使承辦公務員據以登載於土地登記之相關公

文書，足以生損害於被害人楊穎杰、楊敏聳及地政機關對於土地登記管理之正確性，因認被告涉有刑法第216條、第210條行使偽造私文書及同法第214條使公務員登載不實罪等罪嫌等語。

貳、程序部分：

本件臺灣彰化地方檢察署檢察官以115年度上字第76號上訴書（見本院卷第9至11頁），對原審無罪判決提起上訴，該上訴書記載「上列被告因偽造文書案件，經臺灣彰化地方法院於中華民國115年2月25日為第一審判決（114年度訴字第791號），本檢察官於115年3月4日收受判決正本，對於原判決聲明不服，提起上訴」等語，雖其理由偏重在被告被訴涉有刑法第214條之使公務員登載不實文書罪嫌部分，然其並未敘明僅對原判決就該罪嫌諭知無罪部分而為上訴，且前開檢察官上訴書本文一、(三)後段所載：被告利用地政機關僅有形式審查權之漏洞，故意為不實切結，已實質導致地政機關對於「合法移轉」之審查結論產生錯誤，該移轉登記一旦完成，即具有公信力，顯已損害被害人楊穎杰、楊敏聳等人之優先承買權利，並使國家土地登記管理制度流於形式，足以生損害於公眾等語（見本院卷第10至11頁），則似又涉及與檢察官起訴書所認被告涉犯刑法第216條、第210條行使偽造私文書罪嫌之構成要件有關，且據到庭檢察官於本院準備程序及審理時均陳明上訴要旨為「本件應改判有罪」等語（見本院卷第76、123頁），而表明係對原判決全部上訴。從而，本院之審理範圍，應為檢察官對原判決就被告被訴行使偽造私文書、使公務員登載不實文書罪嫌諭知無罪而提起上訴之全部，先予敘明。

參、實體部分：

一、本件檢察官起訴意旨認被告涉有行使偽造私文書、使公務員登載不實文書等罪嫌，無非係以被告於偵查中之供述、被害人楊穎杰、楊敏聳及林○家、林雨黔以被告身分各於偵查中之陳述，證人陳仲佑於偵查中之證述，及不動產買賣契約

書、土地登記申請書等事證在卷為其論據；檢察官上訴理由則另略以：按使用不實資料，該資料並經該管公務員採取，編列於所掌之公文書，此時該資料即已成為該公文書之一部，該管公務員僅係以「編列」代替「登載」而已，不得以形式上該管公務員並未將該不實資料內容「轉載」於所掌公文書上，即謂並未為不實登載。原判決認依土地登記規則第97條第1項規定，固須附具出賣人切結書或於登記申請書適當欄記明「優先購買權人確已放棄其優先購買權，如有不實，出賣人願負法律責任」字樣，然並未規定地政事務所承辦公務員應將該等切結事項登載或轉載於職掌地籍資料檔案中，且認為出售應有部分之共有人踐行此項通知義務與否，應非有關土地所有權得喪變更之應登記事項，原判決上開認定，容有將物權法上實體權利與程序登記脫鉤以待之違誤。我國依民法第758條之規定，對於不動產係採登記生效要件，而依土地法第43條所定「依本法所為之登記，有絕對效力」，不動產之登記內容被賦予絕對真實的法律擬制，我國土地登記制度既採「實體與程序一體性」及「登記生效要件主義」，則程序上之切結義務與實體上之物權變動具備不可分割之關聯法則，程序不實必然導致登記結果之內容失真。依土地登記規則第97條第1項規定，出賣人應附具切結書或於申請書記明優先購買權人已放棄，此項「切結」內容雖未必直接謄抄於土地登記簿謄本之權利人欄位，但此為地政機關據以完成「移轉登記」該法律動作的前提要件，故若程序上的申請文件是虛偽的，卻促成了實體上的權利移轉登記，那麼將導致地政機關職務上所掌管的公文書（土地登記簿）產生了不實的物權變動狀態。因此，依土地登記規則第97條：「申請土地權利移轉登記時，依…土地法第34條之1第4項…規定之優先購買權人已放棄優先購買權者，應附具出賣人之切結書，或於登記申請書適當欄記明…」，顯示地政機關公務員在程序上必須核驗該切結，始得進行所有權移轉之登載。換言之，地政機關於職務上所掌管之土地登記簿，其

顯示之「所有權移轉」狀態，係建立在被告虛偽切結之基礎上，若無此不實之切結，公務員依法即不得辦理移轉登記。原判決割裂「登記過程之切結」與「最終登記結果」之關聯，認前者不屬登載，顯與地政登記實務之經驗法則相違。至土地法第34條之1之優先購買權雖屬債權性質，但程序法上之保障（如通知及切結義務）係為預防日後爭議、降低訴訟成本之公權力介入管理。被告利用地政機關僅有形式審查權之漏洞，故意為不實切結，已實質導致地政機關對於「合法移轉」之審查結論產生錯誤。該移轉登記一旦完成，即具有公信力，顯已損害於被害人楊穎杰、楊敏聳等人之優先承買權利，並使國家土地登記管理制度流於形式，足以生損害於公眾，原判決之認事用法有所違誤，請改為被告有罪之認定等語。

二、訊據被告固坦承其出售「本案土地」應有部分前，未曾通知其他共有人行使優先承買權，且不爭執其委請地政士林○家辦理「本案土地」所有權應有部分移轉登記時，所製作之申請書備註欄載有「優先承買權人已放棄優先承買權屬實如有不實，出賣人願負法律賠償責任」等切結內容等事實，惟堅為否認有何行使偽造私文書、使公務員登載不實文書之犯行，堅稱：有關出售「本案土地」應有部分，我都是委由地政士林○家處理，並把印章交給林○家，林○家叫我簽名、我就簽名，我從頭到尾都沒有經手處理等語。被告之辯護人則為其辯護陳稱：本案申請書為林○家所繕具，僅林○家知悉須否記明如上開切結事項，被告並不清楚相關利害關係；共有人出賣其應有部分時，其他共有人之優先承買權僅具債權效力，土地登記規則第97條第1項規定要求出賣人切結，乃增加母法所無之限制，被告切結與否不應影響所有權移轉登記或地政機關審查登記申請之決定，也不會讓其他共有人喪失優先承買權，被告所為不該當於行使偽造私文書、使公務員登載不實文書之構成要件等語。

三、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。復按犯罪事實之認定，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，即無刑事訴訟法第154條第2項所謂「應依證據認定」之犯罪事實之存在。因此，刑事訴訟法第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），故有關無罪判決，並無庸就證據能力予以說明。

四、本院查：

(一)有關「本案土地」原為被告與被害人楊敏聳等人共有，被告就A、B地之應有部分均為6分之1，就C地之應有部分則為3000分之600，嗣被告於107年11月26日將本案土地應有部分售予林雨黔，並委由地政士林○家辦理所有權移轉登記等情，業據被告供承在卷，核與被害人楊敏聳、楊穎杰（見他946卷第53至55頁、偵續卷第251至253頁）及林○家、林雨黔以被告身分（見他946卷第59至61頁、偵續卷第237至242頁）於偵查中之陳述相符，並有土地登記申請書、土地所有權買賣移轉契約書、土地所有權狀影本（見偵續卷第117至124、128至130頁）在卷可稽。而以被告名義向彰化縣員林地政事務所申請「本案土地」所有權應有部分移轉登記之土地登記申請書上之備註欄，載有「優先承買人已放棄優先承買權屬實如有不實，出賣人願負法律賠償責任」等語，亦有上開土地登記申請書影本（見偵續卷第117頁）在卷可參，前揭此部分事實，均可認定。

(二)有關被告被訴行使偽造私文書罪嫌部分：

1、按刑法偽造文書罪之成立，以無製作權人冒用他人名義擅自製作文書為必要，如以自己名義製作文書，或自己本有製作權，縱有不實之記載，或其所製作之內容虛偽者，除有特別規定者外，要難論以偽造文書罪（最高法院111年度台上字第706號判決意旨參照）。又土地登記，除本規則另有規定外，應由權利人及義務人會同申請之；申請登記，除本規則另有規定外，應提出登記申請書；申請土地權利移轉登記時，依民法物權編施行法第8條之5第3項、第5項、土地法第34條之1第4項、農地重劃條例第5條第2款、第3款或文化資產保存法第32條規定之優先購買權人已放棄優先購買權者，應附具出賣人之切結書，或於登記申請書適當欄記明優先購買權人確已放棄其優先購買權，如有不實，出賣人願負法律責任字樣，土地登記規則第26條、第34條第1項第1款、第97條第1項分別定有明文。

2、被告向彰化縣員林地政事務所申請「本案土地」所有權應有部分移轉登記所提出之土地登記申請書，其上備註欄所載「優先承買人已放棄優先承買權屬實如有不實，出賣人願負法律賠償責任」之內容，客觀上有所不實，為被告所未否認；惟參酌土地登記規則前揭規範內容，可知共有人出賣其應有部分，而申請土地所有權移轉登記時所提出之登記申請書，及其依土地登記規則第97條第1項規定所應附具之切結書，或須於登記申請書記明字樣，均屬出賣人即移轉登記義務人所製作之私文書。且觀諸上開土地登記申請書之內容，被告顯係本於「本案土地」所有權應有部分出賣人即移轉登記義務人之身分，以被告自己名義所製作，並無冒用他人名義情形，亦即被告本係有權製作本案申請書之人，縱使前開土地登記申請書上備註欄載有之內容不實，依照上開說明，核尚與刑法第210條所定構成要件有間，是以被告委由林○家持向彰化縣員林地政事務所行使，自不生行使偽造私文書之問題，無從以該罪論處。檢察官起訴及上訴意旨徒以被告

利用地政機關僅有形式審查權之漏洞，故意為不實切結，已實質導致地政機關對於「合法移轉」之審查結論產生錯誤，該移轉登記一旦完成，即具有公信力，而已損害被害人楊穎杰、楊敏聳等人之優先承買權利，並使國家土地登記管理制度流於形式，足以生損害於公眾等語為由，主張被告應成立行使偽造私文書罪，尚無可採。

(三)關於被告被訴使公務員登載不實文書罪嫌部分：

1、按刑法第214條所謂使公務員登載不實事項於公文書罪之成立，係以行為人明知為不實之事項，使公務員登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾或他人，為其構成要件。故行為人如未使公務員將不實之事項登載於公文書，亦即未使公務員製作內容不實之公文書，則不成立使公務員登載不實事項於公文書罪。

2、復按共有人出賣其應有部分而申請土地所有權移轉登記時，依土地登記規則第97條第1項規定，固須附具出賣人切結書，或於登記申請書適當欄記明「優先購買權人確已放棄其優先購買權，如有不實，出賣人願負法律責任」字樣，然並未規定地政事務所承辦公務員應將該等切結事項登載或轉載於職掌地籍資料檔案中。又土地法第34條之1第4項所定之優先承購權僅係共有人間之權利義務關係，並無對抗第三人之效力，故出賣應有部分之共有人之通知義務，純屬共有人間之內部關係，共有人未踐行此項通知義務，逕出售其應有部分予他人並辦畢移轉登記，對他共有人僅生應否負損害賠償責任之問題，不影響其出售、處分之效力（最高法院109年度台上字第2169號民事判決意旨參照），可見出售應有部分之共有人踐行此項通知義務與否，應非有關土地所有權得喪變更之應登記事項。而綜觀卷附土地建物查詢資料（見交查卷第109至110頁）、異動索引查詢資料（見交查卷第117至140頁）、土地建物異動清冊（見原審卷第183至184頁）、土地登記謄本（見原審卷第185至186頁）、分割合併歷史資料查詢一覽表（見原審卷第187頁）等相關資料，並未見本案

之土地登記申請書備註欄所載「優先承買人已放棄優先承買權屬實如有不實，出賣人願負法律賠償責任」等切結事項，曾由承辦公務員予以登載或轉載，且經原審檢附「本案土地」之土地登記申請書，函請彰化縣員林地政事務所說明辦理土地所有權應有部分移轉登記之過程中，有無將前開切結內容登載於職務上所掌公文書等情，經上開地政事務所函復：「…因本案為修正前『土地法34之1執行要點』案件，因此僅需於登記申請書備註欄切結即可，若於修正後（內政部112年8月29日台內地字第1120265750號函），則登記申請書件須另檢附切結書」等語，並未提及曾否予以登載，此有彰化縣員林地政事務所114年12月1日員地一字第1140008234號函（見原審卷第181至182頁）附卷可憑，再經本院向彰化縣員林地政事務所函詢確認該所究有無將前開土地登記申請書備註欄內之切結事項，登載於承辦公務員所掌之公文書上後，經該所以114年5月5日員地一字第1150002988號函回覆並明確表示：因本案為修正前土地法第34條之1執行要點案件，申請人僅需於登記申請書備註欄切結即可，該所並無登載該切結事項於其他公文書等語（見本院卷第37頁），足認前開切結事項並未經彰化縣員林地政事務所承辦公務員登載或轉載於職務上所掌公文書可明。被告所為因不合於刑法第214條所定使公務員登載不實文書之要件，自無從以該罪相繩。

3、雖檢察官於起訴書以另案與本件具體個案不同之判決意旨及檢察官於其上訴書中，主張被告如未在本案土地登記申請書記明前開切結事項，其申請將遭駁回，「本案土地」所有權應有部分無法完成移轉登記，可徵彰化縣員林地政事務所承辦公務員係因上開土地登記申請書備註欄所載不實切結內容，始辦理「本案土地」所有權應有部分移轉登記，參照民法第758條、土地法第43條等規定，可知地政機關於職務上所掌管之土地登記簿，其顯示之「所有權移轉」狀態，係建立在被告虛偽切結之基礎上，若無此不實之切結，公務員依

法即不得辦理移轉登記，不能割裂「登記過程之切結」與「最終登記結果」之關聯，認前者不屬於承辦公務員之登載內容，並據以主張被告所為應成立刑法第214條所定使公務員登載不實文書罪。惟有關共有人出賣其應有部分而申請土地所有權移轉登記時，有無依土地登記規則第97條第1項規定附具出賣人切結書，或於登記申請書上予以切結，應僅其申請得否「受理」之問題，與地政事務所承辦公務員須否將該等切結事項「登載」於職務上所掌公文書，實屬二事，尚難遽為不利於被告之認定，亦不能單以檢察官上訴理由所述被告在上揭土地登記申請書備註欄中載有「優先承買人已放棄優先承買權屬實如有不實，出賣人願負法律賠償責任」等語，客觀上之結果足生損害於被害人楊穎杰、楊敏聳等人之優先承買權利，並使國家土地登記管理制度流於形式而足以生損害於公眾，即可無視被告之行為，因未該當於使上開地政機關承辦公務員，將前開土地登記申請書備註欄所載「優先承買人已放棄優先承買權屬實如有不實，出賣人願負法律賠償責任」等內容，登載於其職務上所掌公文書之刑法第214條所定構成要件之事實，即據以推認被告應成立使公務員登載不實文書之罪。至檢察官上訴意旨另主張行為人如使用不實資料，該資料並經該管公務員採取，編列於所掌之公文書，此時該資料即已成為該公文書之一部，該管公務員僅係以「編列」代替「登載」而已，不得以形式上該管公務員並未將該不實資料內容「轉載」於所掌公文書上，即謂並未為不實登載之法律意見部分，本院經核刑法第214條之要件為「明知為不實之事項，而使公務員登載於職務上所掌之公文書」，且其所指之「公文書」，依據刑法第10條第3項「稱公文書者，謂公務員職務上製作之文書」之規定，前開檢察官所述之法律意見，尚難認與現行法律對於「公文書」之定義相符，自無可採為對被告不利之認定。

(四)綜上所述，被告堅為否認有檢察官起訴之行使偽造私文書、使公務員登載不實文書等罪嫌，可為採信。本案依檢察官起

訴及上訴意旨所舉之事證，均尚難達於通常一般之人無合理懷疑，而可得形成被告有何檢察官起訴及上訴意旨所指行使偽造私文書、使公務員登載不實文書犯行之確切心證。此外，本院亦查無其他積極具體之事證，足以證明被告有前開被訴行使偽造私文書、使公務員登載不實文書之行為。是以原審依刑事訴訟法第301條第1項之規定，而為被告無罪之諭知，並無不合。檢察官上訴猶執詞主張應為被告有罪之認定，依本判決前開理由欄參、四、(二)、(三)所示各該事證及論述、說明，非有理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳立興提起公訴，檢察官鄭羽棻提起上訴，檢察官陳佳琳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　9　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡源希

法　官　劉麗瑛

法　官　李雅俐

以上正本證明與原本無異。

被告被訴行使偽造私文書罪嫌經判決無罪部分，除檢察官得依刑事妥速審判法第9條第1項之規定提起上訴外，均不得上訴；另被告被訴使公務員登載不實文書罪嫌經判決無罪部分，檢察官及被告均不得上訴。

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（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　陳宜廷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　9　　日