

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第2619號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 張銘義

選任辯護人 吳孟勳律師

王榆心律師

被告 高淑敏

選任辯護人 林金發律師

上列上訴人因被告侵占等案件，不服臺灣臺北地方法院111年度訴字第826號、112年度訴字第139號，中華民國112年4月18日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度偵續一字第8號，追加起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度偵續二字第8號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於張銘義行使偽造私文書及定應執行刑部分，均撤銷。

張銘義犯行使偽造私文書罪，處有期徒刑壹年。

其他上訴駁回。

犯罪事實

一、張銘義與高淑敏（本院維持無罪判決，詳下述）為夫妻關係，高淑敏原為獨資商號「巨龍山莊」（址設新北市○○區○○路0段00號）之登記負責人；而張銘義則為巨龍山莊之實際負責人，及東方之泉股份有限公司、烏來泰雅有限公司、山胞觀光股份有限公司之負責人。於民國104年間，新

01 北市烏來區因蘇迪勒颱風來襲，張銘義所管理之巨龍山莊等
02 事業遭受打擊，硬體設備受損、營業客源流失，張銘義因此
03 負債累累，極度欠缺資金，為下列行為：

04 (一)張銘義實質管控巨龍山莊財務，為從事業務之人，其與陳協
05 佑討論後，邀約高雲寬投資巨龍山莊，高雲寬交由其子高志
06 銘與高志豪評估投資巨龍山莊之事宜，張銘義與配偶高淑
07 敏、陳協佑、高志銘、高志豪等5人，於109年1月19日簽定
08 合夥契約書，將獨資經營「巨龍山莊」變更為合夥商號，5
09 人依約為附表一編號1至5之「合夥出資比例」、「合夥出資
10 額」欄所列載之出資比例、出資金額，高淑敏、張銘義遂以
11 巨龍山莊資產及相關權利作價而為出資；陳協佑則以債權作
12 價而為出資；另高志銘、高志豪分別於附表二編號1至4所示
13 匯款日期、匯款金額，分別匯款1,500萬元至巨龍山莊之新
14 店區農會、合庫帳戶內（匯款人、匯款日期、匯款金額、受
15 款帳戶，均詳如附表二編號1至4所示），上開投資款項用途
16 為巨龍山莊營業資本，以供從事上開合夥事業之用，並由張
17 銘義保管持有之。

18 (二)張銘義明知合夥股東出資之合夥股款，為合夥股東全體公同
19 共有，非依合夥契約之約定，不得任意處分，且在合夥未經
20 清算、解散或利益之分配於年度終結算前，難逕認合夥財產
21 之部分為合夥股東中任一人所獨有，竟意圖為自己不法之所
22 有，基於業務侵占之犯意，接續於附表三編號1至5所示交易
23 日期，以提領現金或轉帳之方式（交易日、交易金額、交易
24 種類/轉出帳戶、受款帳戶，均詳如附表三編號1至5所
25 示），將高志銘、高志豪於附表一所交付之3,000萬元，用
26 作償債、轉入前述張銘義為負責人之公司帳戶或其他花用，
27 未依約用作巨龍山莊營運資金之用，挪為他用，侵占入己。

28 二、張銘義明知「巨龍公司」變更為合夥商號，依據109年1月19
29 日所訂立合夥契約書、合夥資金額變更為1億2,000萬元，而
30 張銘義與高淑敏、陳協佑、高志銘、高志豪等5人之出資比
31 例、出資金額，均如附表一編號1至5之「合夥出資比例」、

「合夥出資額」欄所載，竟基於行使偽造私文書、使公務員登載不實文書等犯意，於109年2月15日前，利用不知情之代辦人員潘金星以原出資額300萬元為基準，代為計算、登載不實之附表一編號1至5之「登記出資額」所載金額，復未得陳協佑、高志豪與高志銘3人之授權或同意，盜用陳協佑等3人之印章予潘金星捺印，而偽造附表四編號1至4所示之具有私文書性質之合夥契約書、合夥讓渡同意書，指示潘金星於109年2月18日持向新北市政府辦理商業登記以行使，使不知情之承辦公務員形式審查後，將此不實事項登載在職務所掌之公文書上，足生損害於陳協佑、高志銘、高志豪與新北市政府商業登記管理之正確性。

三、案經陳協佑、高志銘、高志豪訴請臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

甲、本院審理範圍

一、本案起訴被告張銘義、追加起訴被告高淑敏共同犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪嫌；刑法第216、210條之行使偽造私文書罪嫌、刑法第214條使公務員登載不實罪嫌。

二、經原審法院為被告張銘義有罪之諭知，另為被告高淑敏無罪之諭知。

三、嗣經被告張銘義就有罪部分提起上訴。另經檢察官針對被告張銘義之量刑提起上訴，僅就被告高淑敏涉犯共同詐欺、業務侵占罪嫌提起上訴（見本院卷一第246、247頁）。至於被告高淑敏被訴刑法第216、210條之行使偽造私文書罪嫌、刑法第214條使公務員登載不實罪嫌，因不在檢察官上訴範圍，業經原審為無罪判決確定。

四、綜上，本院審理範圍為：原審判決被告張銘義有罪部分、原審判決被告高淑敏被訴共犯詐欺、業務侵占之無罪部分，先予敘明。

乙、有罪部分

壹、證據能力部分：

01 一、被告張銘義及其辯護人爭執：證人陳協佑、潘金星、王新發
02 律師、林榮華律師、邢玥律師、張寶珠於警詢、檢察事務官
03 偵詢所述，均為審判外之陳述，均無證據能力（見本院卷一
04 第252至253、355頁）。經查：按被告以外之人於審判外之
05 言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事
06 訴訟法第159條第1項定有明文。查證人陳協佑、潘金星、王
07 新發律師、林榮華律師、邢玥律師、張寶珠於警詢、檢察事
08 務官偵詢時所為之陳述，屬於被告張銘義以外之人於審判外
09 之陳述，且經被告張銘義其辯護人爭執各該陳述之證據能
10 力，復查無傳聞例外之情形，依前開規定，均無證據能力，
11 而不得直接作為認定被告張銘義犯罪事實存在之證據，惟本
12 院仍得以之作為彈劾證據，用來評價被告或相關證人陳述之
13 證據價值，附此敘明。

14 二、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
15 者外，不得作為證據。另按被告以外之人於審判外之陳述，
16 雖不合同法第159條之1至第159條之4之規定，然經當事人
17 於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述
18 作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人
19 或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據
20 之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項同
21 意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5分別定有明文。
22 該條立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核
23 實，原則上先予排除，惟若當事人已放棄反對詰問權，於審
24 判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據；或於言詞辯論
25 終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，
26 及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞
27 辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具
28 有證據能力。查本件被告以外之人於審判外之言詞或書面陳
29 述屬傳聞證據部分，除上開爭執部分外，檢察官、被告張銘
30 義及辯護人於本院準備程序中並未爭執證據能力，且迄於言
31 詞辯論終結前亦未聲明異議，復本院認其作成之情形並無不

01 當情形，經審酌後認為適當，均應認於本案有證據能力。

02 三、另本件認定事實引用之卷內其餘非供述證據部分，與本案均
03 有關連性，亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不
04 法方式所取得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，當有
05 證據能力，復於本院審理時，提示並告以要旨，使檢察官、
06 被告及辯護人充分表示意見，自得為證據使用。

07 四、至於本案證人於偵訊中未經合法具結所為陳述，因本院並未
08 作為認定本件犯罪事實之依據，爰不贅述其證據能力。

09 貳、本院之判斷

10 一、被告辯解、辯護人辯護內容

11 (一)上訴人即被告張銘義否認犯罪，辯稱：談投資巨龍山莊不是
12 我約的，是陳協佑主動去找高雲寬，他同意後才跟我合作，
13 約定他們出3,000萬元給我還債的，他們先付2,000萬元，我
14 設定土地抵押給他們，他們還差1,000萬，他兒子高志銘、
15 高志豪擔心投資的錢不可靠，是陳協佑叫我先按照我們投資
16 比例，過戶股權給高志銘、高志豪，我提前過戶給他們，那
17 3,000萬元是要還欠債的；後面還有第二次的2,000萬才是要
18 營業用的，那個錢才是投資巨龍營運用的，所以我把資產、
19 我太太把她的股權讓給他們。我沒有偽造告訴人3人的印
20 章、印文，辦理土地登記後，陳協佑將印章拿回去了，是陳
21 協佑要我辦股權移轉登記，陳協佑才把身分證、印章給我，
22 也是陳協佑把高志銘、高志豪2人的印章、身分證影本交給
23 我，叫我去辦理等語(見本院卷二第125至126、127頁)。

24 (二)辯護人辯護稱：

25 1.本案要跳出合夥契約的框架，當初是巨龍山莊財務陷入困
26 境，從陳協佑與被告的Line對話紀錄，可知陳協佑想用債
27 權取得巨龍山莊的經營權，他主動遊說高志銘及高志豪的
28 父親高雲寬來加入巨龍山莊，主要是要先協助被告張銘義
29 還債，這是要簽合夥契約書的真意，依據合夥契約書第5
30 條有約定大家要出資2,000萬裝潢款，這才是真正用在巨
31 龍山莊之經營。本案沒有一方是依照合夥契約在執行的，

01 合夥契約並未有效成立及生效，應依照卷內的證據資料判
02 斷當初大家約定這些錢的用途為何、有沒有經過大家同
03 意，被告不構成詐欺、業務侵占犯行。

04 2.依照證人陳庠茂在另案之證詞，被告辦完抵押權登記之
05 後，已將告訴人3人的印章交還給陳協佑；直到109年2月1
06 5日要辦商業登記時，告訴人3人又提供身分證及印章給被
07 告張銘義，被告張銘義再去找證人潘金星辦理商業的變更
08 登記，被告張銘義並未盜用印章印文。另依證人潘金星之
09 證詞，合夥契約書、讓渡同意書都是她從網路上下載的範
10 例，她跟張銘義接洽時，只有向張銘義要印章、身分證及
11 持股比例，證人潘金星就依照專業換算持股比例，所以被
12 告亦未偽造、行使偽造私文書。又被告張銘義沒想到要特
13 別去做增資的登記，證人潘金星也沒有特別去問，這是二
14 方都沒有講清楚的狀況，原資本額登記300萬沒有去做增
15 資的登記，被告主觀上沒有直接故意，不符合明知使公務
16 員登載不實的「明知」要件，而且也沒有損害任何人的權
17 利等語。

18 二、認定犯罪事實一所憑證據及認定之理由

19 (一)犯罪事實一(一)、(二)所載之事實，業據證人即告訴人高志銘、
20 高志豪於偵訊中具結證述歷歷（見北檢111年度偵續一字第8
21 號卷《下稱偵續一8卷》一第71至78頁，北檢111年度偵續二
22 字第8號卷《下稱偵續二8卷》一第41至48頁）。並有被告張
23 銘義、同案被告高淑敏、告訴人陳協佑、高志銘、高志豪3
24 人（以下合稱告訴人3人）於109年1月19日簽訂之合夥契約
25 書與附件被告高淑敏與張銘義之出資清單（見北檢109年度
26 他字第10599號卷《下稱他10599卷》第11至19、113至121
27 頁）；告訴人高志銘與高志豪2人於109年1月21日、109年2
28 月25日匯款水單（見他10599卷第209、211頁）；告訴人3人
29 提供109年所儲存巨龍山莊之Line群組對話紀錄（見北檢110
30 年度偵續字第131號卷第301至440、459至463頁）；新店區
31 農會函所附巨龍山莊之新店區農會帳戶交易明細、被告張銘

01 義之新店區農會帳戶交易明細及相關交易憑證（見偵續一8
02 卷二第15至171、187至221頁）；合作金庫函所附件巨龍山
03 莊之合作金庫帳戶交易明細（見偵續一8卷二第173至181
04 頁）；巨龍山莊之新店區農會帳戶存摺節本（見本院卷一第
05 83至87頁）附卷可稽。且經被告於原審、本院均不爭執上開
06 客觀事實，此部分之客觀事實，應堪認定。

07 (二)按各合夥人之出資及其他合夥財產，為合夥人全體公司共
08 有，非依合夥契約之規定，不得任意處分，民法第668條、
09 第671條定有明文。因之本於合夥契約而持有合夥財產之全
10 部或一部，就持有之合夥人而言，其為持有他人（合夥全
11 體）之物，苟無意圖為自己或第三人不法所有之犯意，變持
12 有為己有或為合夥全體以外之第三人持有，或擅自處分所持
13 有之合夥財產，自不生侵占問題，反之，如持有全部或一部
14 合夥財產之合夥人，有意圖為自己或第三人不法所有之犯
15 意，而變持有為己有，或擅自處分自己持有之合夥財產，仍
16 非不可繩以侵占罪責（最高法院85年度台上字第4482號判
17 決、88年度台非字第312號判決參照）。經查：

- 18 1.被告張銘義、同案被告高淑敏及告訴人3人於109年1月19
19 日簽立巨龍山莊之合夥契約，嗣告訴人高志銘、高志豪2
20 人依合夥契約內容，於附表二編號1至4共匯款3,000萬元
21 至巨龍山莊之新店區農會、合庫帳戶內，可認上開合夥投
22 資款3,000萬元，屬於巨龍山莊之合夥財產之一部分，依
23 據上開說明，應為合夥人全體公司共有，非依合夥契約之
24 規定或經全體合夥人之同意，不得任意處分，自屬當然。
- 25 2.又被告於附表三編號1至5所示交易日，提領現金、轉帳至
26 被告之新店區農會帳戶內之原因，業據被告供承：告訴人
27 高志銘、高志豪2人匯入上開款項至巨龍山莊帳戶後，分
28 別將錢領出或轉入其個人帳戶，用於償還其對陳協佑之債
29 務及其他公司之欠款，而未用於經營巨龍山莊之合夥事業
30 等語（見原審111年度訴字第826號卷《下稱原審訴826卷》
31 二第150、477頁）。

- 01 3.另據證人即同案被告高淑敏於本院具結證稱：巨龍山莊之
02 新店地區農會帳戶之存摺、印鑑章，自109年2月3日起由
03 我保管；109年1月21日現金取款200萬（即附表三編號
04 1），應該是張銘義提領，好像是給陳協佑，我沒有看到
05 傳票，不確定後續的現金流向，不知道有無經過所有人的
06 同意或會議紀錄。109年1月21日跟1月31日各轉帳1,500萬
07 跟300萬至張銘義名下帳戶（即附表三編號2、3），不是
08 我辦理的，是被告張銘義辦理的，當時他保管存摺、銀行
09 的大小章，這2筆錢沒有傳票，我不了解後續現金流向，
10 也沒有經過所有人同意或是會議紀錄。巨龍山莊之合庫帳
11 戶的銀行印鑑大小章，應該是我保管的，但109年2月25日
12 轉帳800萬元至張銘義名下帳戶（即附表三編號4），不是
13 我辦理的，是被告張銘義辦理的，沒有傳票，不了解後續
14 現金流向，沒有會議紀錄，應該是口頭約定，我聽到的是
15 這樣。109年2月27日提領現金198萬2,900元（即附表三編
16 號5），不是我提領的，是被告張銘義提領，我不清楚後
17 續流向，沒有傳票了解後續現金流向，沒有會議紀錄，應
18 該是口頭約定等語（見本院卷二第51至54頁）。是以，被
19 告於附表二、附表三所載期間實質管控巨龍山莊財務，確
20 實為從事巨龍山莊之帳務管理業務之人。至被告表示意見
21 稱：是我跟高志豪的爸爸、陳協佑3個人約定的，約定這
22 3,000萬讓我還債等語（見本院卷二第54頁），然因告訴
23 人高志銘與高志豪2人之父親高雲寬並非巨龍山莊合夥人
24 之一，且同案被告高淑敏為合夥人之一，竟未知悉、了解
25 附表三之金額確定流向，顯見此部分確實未經全體合夥人
26 之同意、授權而為之，是認證人即同案被告高淑敏證述
27 「應該是口頭約定」、被告上開表示之意見，無足作為被
28 告有利之認定。
- 29 4.再查，告訴人高志銘與高志豪確實出資3,000萬元投資巨
30 龍山莊而成立合夥關係，被告自應詳為告知投資款如何運
31 用，以利告訴人高志銘與高志豪知悉投資款運用去向，並

01 據以決定是否投資及所需金額，且合夥事業關於合夥財產
02 之運用，亦應建立於正確、實在之資訊前提下，方符事
03 理。參以證人即告訴人高志銘、高志豪均稱：其等係投資
04 巨龍山莊，其等匯入巨龍山莊之款項，與被告其他事業無
05 關，不得任意挪為其他用途等語(見偵續一8卷一第73至76
06 頁，原審訴826卷二第361頁)，然被告僅因其積欠他人款
07 項及經營其他事業營運不佳而有資金需求，竟於合夥期
08 間，未經全體合夥人之同意，擅自將告訴人等所交付之投
09 資巨龍山莊之款項共3,000萬元挪作他用，並未實際用於
10 經營巨龍山莊之用途。從而，被告將上開款項侵占入己挪
11 作私用，主觀上確有變易持有為己有之不法所有之意圖，
12 應堪認定。

13 (三)至辯護人辯護稱：被告與告訴人3人簽立合夥契約後，迄今
14 仍無人依契約第6條第3項之約定，將契約第5條約定之修繕
15 費用2千萬元依出資比例匯入指定帳戶，附件尚未成立，所
16 以合夥契約尚未生效乙節。惟查：被告、同案被告高淑敏與
17 告訴人高志銘與高志豪於本院陳稱：109年1月19日之合夥契
18 約書，確係其等所親簽之情(見本院卷二第137至138頁)，
19 是認被告、同案被告高淑敏與告訴人3人於簽約時，因出
20 資、合夥之意思表示合致，該合夥契約關係業已成立，告訴
21 人高志銘與高志豪2人履行已成立之合夥契約而為附表二之
22 匯款3,000萬元，被告因實質管控巨龍山莊之新店區農會、
23 合庫帳戶內款項，亦因此持有上開投資款3,000萬元，均本
24 於已成立之合夥契約而為，嗣被告易持有為所有，將上開3,
25 000萬元挪為他用，業已該當於業務侵占罪之構成要件。至
26 於合夥契約有無附條件、事後合夥關係生效之民事糾葛，無
27 足影響本院之上開認定，併此說明。

28 (四)雖告訴人陳協佑、高志銘於本院主張遭被告詐欺而匯款乙節
29 (見本院卷二第129至132頁)。惟查：109年1月19日之合夥
30 契約書，確係告訴人高志銘與高志豪所親簽，而告訴人高志
31 銘與高志豪2人係依據合夥契約書內容，而為附表二之匯款

3,000萬元，已如前述，難認告訴人高志銘與高志豪遭詐欺而為交付財物，附此說明。

(五)綜上所述，本案關於犯罪事實一之事證明確，被告為業務侵占之犯行，堪予認定，自應依法予以論科。

三、認定犯罪事實二所憑證據及認定之理由

(一)被告為辦理巨龍山莊商業組織變更登記，委請潘金星代辦相關登記業務，潘金星在附表四編號1至4之合夥契約書、合夥讓渡同意書，填載不實之出資額（詳如附表一編號1至5「登記出資額」欄位所載），並加蓋被告所交付之告訴人3人之印章後，將不實內容之附表四編號1至4之私文書，於109年2月18日持向新北市政府辦理商業登記，經主管機關形式審查後登記在冊等事實，業據證人潘金星於偵訊及本院具結證述在卷（見他10599卷第197至203頁，本院卷二第12至34頁）。並有被告張銘義、同案被告高淑敏、告訴人3人於109年1月19日簽訂之合夥契約書與被告、同案被告高淑敏之出資清單（見他10599卷第11至19、113至121頁）；新北市政府經濟發展局109年7月15日新北經登字第1098124406號函所附巨龍山莊商業登記次申請書、109年2月15日合夥契約書、109年2月15日合夥讓渡同意書節本（見他10599卷第21至29、113至121頁）；合夥讓渡同意書、合夥契約書、委託書、商業登記抄本新北市政府經濟發展局函稿、新北市政府商業登記申請書、巨龍山莊商業登記申請書、轉讓契約書、同意書、委託書、商業登記抄本（見他10599卷第286至302頁）；新北市政府經濟發展局111年2月23日北經登字第1110317135號函（見偵續一8卷一第165至167頁）附卷可稽。並經被告不爭執上開客觀事實，此部分之客觀事實，應堪認定。

(二)關於附表四編號1至4之私文書上所記載不實出資額部分，業據證人潘金星於本院具結證稱：出資額75萬元、37.5萬元數字，是被告張銘義提供的出資比例，以原來的資本額300萬元計算出來；當時張銘義的意思，就是原出資額的前提之下

01 的出資比例；我寫完合夥讓渡同意書、合夥契約書以後，沒
02 有交給委託人張銘義再確認過等語（見本院卷二第31至32、
03 33頁）。是以，被告張銘義向證人潘金星隱瞞巨龍公司增加
04 資本額，只提供出資比例，致使證人潘金星在原資本額300
05 萬元前提，依比例計算出附表一編號1至5「登記出資額」欄
06 所載不實出資額，顯係被告利用不知情之證人潘金星而偽造
07 不內容、使公務員為不實之登載，認被告具有行使偽造私文
08 書、使公務員登載不實之主觀犯意。至被告於本院辯稱：是
09 證人潘金星自行填載云云，推諉係證人潘金星自作主張而
10 為，應係事後卸責之詞，無足採信。

11 (三)附表四編號1至4所示告訴人3人之印文，確係證人潘金星受
12 委託而按捺、用印之事實，此為不爭執事項。再查：

13 1.關於證人潘金星持有告訴人3人印章之原因，業據證人潘
14 金星(1)於偵訊中具結證稱：張銘義去委託我代辦時，他說
15 巨龍山莊要變更為合夥，本來是獨資，所以要委託我辦變
16 更登記，他問我要準備什麼，我說要提供合夥人的身分證
17 影本、印章、原本的店章及負責人章，過幾天他有拿來，
18 他拿合夥人的身分證影本、店章及原負責人的印章過來給
19 我，至於其他合夥人，就是原負責人高淑敏以外的其他4
20 個合夥人的印章，他請我去代刻，我在隔天把文件資料都
21 準備好，就拿去新北市政府做變更登記等語（見他10599
22 卷第199頁）。(2)嗣於本院審理中具結證稱：我幫巨龍山
23 莊辦過4次變更登記，109年2月15日的獨資變合夥，是第3
24 次辦理的。我沒有代刻過告訴人3人的印章，附表四編號1
25 至4之文書上告訴人3人印章，是被告張銘義提供告訴人3
26 人印章給我，由我按捺、用印，他給我印章授權我用印
27 的，我沒有見過告訴人3人等語（見本院卷二第29至33
28 頁）。其前後證述內容不一致。

29 2.嗣經本院以證人潘金星於警詢、檢察事務官偵詢中所述之
30 「有代刻高淑敏以外之告訴人3人的印章」彈劾證人於本
31 院之證詞後，證人潘金星則證稱：我之前記錯了，我自己

01 誤以為幫他們刻印章；直到本案發生訴訟後，被告張銘義
02 有找出印章來跟我核對，我才發現不是我刻的等語（見本
03 院卷二第30頁）。

04 3.由上可知，究竟被告有無利用證人潘金星偽刻印章、偽造
05 印文，尚屬不明。

06 (四)又被告於本院供承：陳協佑要我先辦登記，是陳協佑把高志
07 銘、高志豪2人的印章及身分證影本交給我，叫我去辦的等
08 語（見本院卷二第127頁）。參以證人即告訴人高志銘、高
09 志豪於偵訊證稱、原審指稱：辦理合夥登記，我們的認知是
10 應該要如實登記，不可能同意或授權被告將3,000萬元出
11 資，登記為75萬元等語（見偵續一8卷一第75頁，原審訴826
12 卷二第359至360頁）。是以，被告交付告訴人3人印章予證人
13 潘金星辦理變更為合夥之商業登記時，關於告訴人3人之不
14 實出資額記載，絕非告訴人3人所同意或授權用印範圍，應
15 堪認定。

16 (五)雖公訴意旨認被告偽造告訴人3人之印章、印文（見起訴書
17 第3、8頁）乙節。惟查：

18 1.檢察官與被告，在法院審判中，均屬訴訟當事人之一造，
19 立於平等對立之地位，互為攻擊、防禦，甚且基於人情考
20 量，被告享有不自證己罪、保持緘默等特權，是被告所為
21 辯解，縱然不足採信，仍須有積極、確切之證據，始足以
22 認定其犯罪，斯為同法第154條第1項、第2項所揭證據裁
23 判主義之意旨，自不能逕行採用另造即檢察官之言，遽為
24 最不利於被告之認定，否則將致罪證有疑、利歸被告，和
25 罪疑唯輕等基本大原則，淪為空談（最高法院99年度台上
26 字第4333號判決參照）。

27 2.檢察官並未舉證證明被告於何時、何地偽刻告訴人3人之
28 印章之事實，此部分無足認定被告偽造告訴人3人之印
29 章、印文犯行。

30 3.衡情被告與告訴人3人簽立合夥契約後，因而辦理相關商
31 業登記，難認被告有偽刻印章之不法動機，從而，關於告

01 訴人3人印章、印文之疑義，依「罪證有疑、利歸被告」
02 之證據法則，本案僅能認定被告逾越授權範圍，在附表四
03 編號1至4之不實內容私文書上，盜用告訴人3人之印章、
04 印文。

05 4.至於109年1月21日在新北市新店地政事務所辦理抵押權登
06 記之印章，是否與本案附表四編號1至4之印章、印文相
07 同，不在本案處理範圍，且因現行普遍以電腦程式刻章，
08 存有印章、印文雷同之風險，本院不予比對、調查或鑑
09 定，併此說明。

10 (六)綜上所述，被告利用不知情之潘金星，盜用告訴人3人印
11 章、印文，逾越告訴人3人之授權範圍，偽造不實內容之附
12 表四編號1至4所示合夥契約書、合夥讓渡同意書，並持以向
13 新北市政府辦理商業登記以行使，使承辦公務員形式審查
14 後，將該不實事項登載於其職務上所掌管之公文書，仍足生
15 損害於告訴人3人對外表彰名義及新北市政府對於商業登記
16 管理之正確性，均堪予認定。

17 (七)綜上所述，本案關於犯罪事實二之事證明確，被告行使偽造
18 私文書、使公務員登載不實文書等犯行，均堪予認定，自應
19 依法予以論科。

20 四、論罪

21 (一)犯罪事實一部分

22 1.被告張銘義為犯罪事實一行為，係犯刑法第336條第2項之
23 業務侵占罪。

24 2.雖公訴意旨認被告為犯罪事實一所載犯行，應論以刑法第
25 339條第1項之詐欺取財罪嫌，惟因本院認定之犯罪事實與
26 起訴之犯罪事實，基本社會事實同一，並經原審、本院諭
27 知變更後之法條、罪名（見原審訴826卷二第330、446
28 頁，本院卷一第178、246、353頁，本院卷二第8、114
29 頁），業已保障被告之防禦權、辯護人之辯護權，爰依法
30 變更起訴法條及罪名。

31 (二)犯罪事實二部分

01 1.被告張銘義為犯罪事實二行為，係犯刑法第216條、第210
02 條之行使偽造私文書罪；同法第214條之使公務員登載不
03 實文書罪。

04 2.公訴意旨認被告偽造告訴人3人印章、印文，尚有未洽，
05 應予更正。又被告盜用印章捺蓋印文之行為，為偽造私文
06 書之階段行為；又偽造私文書之低度行為為其行使偽造私
07 文書之高度行為所吸收，均不另論罪。

08 3.被告利用不知情之潘金星按捺、盜用之告訴人3人印章、
09 印文，而偽造如附表四編號1至4所示私文書，進而行使
10 之，並使公務員登載該不實事項，均為間接正犯。

11 4.被告利用不知情之潘金星在附表四編號編號1至4按捺、用
12 印，盜用「陳協佑」、「高志銘」、「高志豪」印文各3
13 枚，係基於單一犯意，在密切接近之時地實施，侵害同一
14 之法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀
15 念，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接
16 續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，為接續
17 犯。

18 5.被告偽造附表四編號1至4之私文私文書，同時向新北市政
19 府辦理商業登記以行使該私文書，並使承辦公務員形式審
20 查後，將該不實事項登載於其職務上所掌管之公文書，係
21 以一行為同時觸犯行使偽造私文書罪、使公務員登載不實
22 文書罪，為想像競合犯，依刑法第55條之規定，從重論以
23 行使偽造私文書罪處斷。

24 (三)被告所犯上開業務侵占罪、行使偽造私文書罪，犯意各別、
25 行為互殊，應予分論併罰。

26 參、駁回上訴之理由（犯罪事實一部分）

27 一、原審因認被告為業務侵占犯行，罪證明確，適用刑法第336
28 條第2項之規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告處理
29 合夥事業，利用業務之便，違背他人信賴，將告訴人等之出
30 資侵占入己挪為私用，所為實不可取，其雖有和解意願，然
31 表示目前無資力還款，難認有彌補之誠，暨考量其否認犯行

01 之犯後態度，兼衡其犯罪之動機、目的、手段、致生損害程
02 度，及其素行、智識程度、家庭經濟狀況，暨告訴人請求對
03 被告從重量刑之意見等一切情狀，量處有期徒刑3年6月。另
04 說明被告業務侵占3,000萬元，為其被告犯罪所得，依刑法
05 第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收，並於全部或
06 一部不能沒收時，追徵其價額。經核原判決此部分認事、用
07 法並無違法或不當，業已斟酌刑法第57條各款所列情狀，量
08 刑之宣告亦稱妥適，而未逾越法定刑度，符合比例原則，沒
09 收、追徵犯罪所得亦於法相合，原判決此部分應予維持。

10 二、被告上訴意旨固執憑前詞，否認犯罪，指摘原審判決不當。
11 惟按證據之取捨及證據證明力如何，均屬事實審法院得自
12 由裁量、判斷之職權，苟其此項裁量、判斷，並不悖乎通常
13 一般之人日常生活經驗之定則或論理法則，且於判決內論敘
14 其何以作此判斷之心證理由者，即不得任意指摘其為違法
15 （最高法院91年度台上字第2395號判決意旨參照）。原審參
16 酌卷內各項供述、非供述證據相互勾稽，而為綜合判斷、取
17 捨，據此認定本案犯罪事實，並於理由欄內詳為說明判斷依
18 據與心證，且經本院就被告辯解無法採信之理由論述如前，
19 被告上訴意旨猶執前詞否認犯罪，要係對原判決已說明事項
20 及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評
21 價，任意指摘原判決不當，並非可採，其上訴無理由，應予
22 駁回。

23 三、檢察官上訴指摘原判決量刑過輕乙節，經查：

24 (一) 量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依
25 職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整
26 體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可恣
27 意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普遍
28 適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌
29 刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執一
30 端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不得
31 單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上字

第5301號判決意旨參照)。

(二)刑法第336條第2項業務侵占罪之法定刑為「6月以上5年以下有期徒刑」，原審量處有期徒刑3年6月，核屬中、高度刑度；且原判決於量刑時已詳予審酌刑法第57條各款及前開所列情狀，予以綜合考量，且就刑罰裁量職權之行使，既未逾越法律所規定之範圍，亦無濫用權限之情形。另本案上訴本院後，量刑因子並未變動，難認原判決就此部分之量刑有何不當，縱與檢察官、告訴人主觀上之期待有所落差，仍難指其量刑有何不當或違法，是檢察官以原判決此部分量刑過輕為由提起上訴，亦無理由，應予駁回。

肆、撤銷改判之理由、科刑審酌事項（犯罪事實二部分）

一、原審因認被告行使偽造私文書、使公務員登載不實文書等犯行，事證明確，予以論科，固非無見，惟查：

(一)被告張銘義在附表四編號1之109年2月15日合夥契約書上，盜用「陳協佑」、「高志銘」、「高志豪」印文各2枚（見他10599卷第289頁），原審認定盜用「陳協佑」、「高志銘」、「高志豪」印文各1枚，顯有事實認定與證據不符之違誤。

(二)又刑法第219條明定「偽造之印章、印文或署押，不問屬於犯人與否，沒收之」。而本案犯罪事實二認定被告『盜用』告訴人3人印章、印文犯行，已如前述，原審關於沒收部分，誤予適用刑法第219條規定，諭知「被告偽造之如附表『偽造之印文』欄所示之印文共6枚，應依刑法第219條之規定，宣告沒收」（見原判決第1、13頁），顯有適用法則錯誤之違誤。

二、雖被告上訴意旨執憑前詞，否認犯罪，指摘原審判決不當；及檢察官上訴指摘量刑過輕，均無理由，惟因原判決關於此部分既有前開違誤之處，原判決關於此部分自屬無可維持，應由本院就此部分予以撤銷改判，至原判決定應執行部分，因失所附麗，併予撤銷。

三、爰以行為人責任為基礎，審酌被告處理合夥事業登記事項，

01 逾越告訴人3人之授權範圍，擅盜用其等印章偽造附表四編
02 號1至4所示合夥契約書、合夥讓渡同意書，損及告訴人3人
03 權益，並妨礙新北市政府對商業登記管理之正確性，所為實
04 不可取；併審及被告否認犯行之犯後態度，及其素行、犯罪
05 之動機、目的、手段、致生損害程度；兼衡被告於本院自陳
06 之智識程度、家庭生活經濟狀況（見本院卷二第142頁），
07 暨告訴人高志銘與高志豪之量刑意見（見本院卷二第143
08 頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

09 四、另參酌最高法院最近一致見解，就數罪併罰之案件，如能俟
10 被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由犯罪事實最後判
11 決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請法院裁定之，無庸於
12 每一個案判決時定其應執行刑，依此所為之定刑，不但能保
13 障被告之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預
14 測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情
15 事之發生，本案不予定其應執行之刑，併此說明。

16 丙、無罪部分

17 一、公訴意旨略以：被告高淑敏與張銘義係夫妻，為自己不法所
18 有之意圖，基於共同詐欺取財之犯意聯絡，向告訴人高志
19 銘、高志豪訛以用合夥之名義投資巨龍山莊，出資用途為巨
20 龍山莊營業資本，佯稱附表一所示出資比例、出資額，2人
21 共同詐欺、侵占告訴人高志銘、高志豪於附表二之匯款3,00
22 0萬元，未依約用作巨龍山莊營運資金之用，因認被告高淑
23 敏共同涉犯刑法第339條第1項詐欺取財罪嫌等語。

24 二、(1)犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又
25 不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第15
26 4條第2項、第301條第1項分別定有明文。又犯罪事實之認
27 定，應憑真實之證據，倘證據是否真實尚欠明確，自難以擬
28 制推測之方式，為其判斷之基礎；而認定犯罪事實之證據係
29 指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，該項證據自
30 須適合於被告犯罪事實之認定，始得採為斷罪之資料，最高
31 法院53年台上字第656號著有判決先例。且刑事訴訟上證明

之資料，無論為直接或間接證據，均須達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，始得據為有罪之認定，若其關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理懷疑之存在，致使無從形成有罪之確信，根據「罪證有疑，利於被告」之證據法則，即不得遽為不利被告之認定，亦有最高法院76年台上字第4986號判決先例可參。又刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知，最高法院92年台上字第128號著有判決先例可資參照。(2)此外，依刑事訴訟法第154條第2項規定，有罪判決書理由內所記載認定事實所憑之證據，須經嚴格證明之證據，在無罪判決書內，因檢察官起訴之事實，法院審理結果認為被告之犯罪不能證明，所使用之證據不以具有證據能力之證據為限，故無須再論述所引有關證據之證據能力（最高法院100年度台上字第2980號判決意旨參照）。是被告高淑敏及其辯護人爭執：證人陳協佑、潘金星、王新發律師、林榮華律師、邢玥律師、張寶珠於警詢、檢察事務官偵詢所述之證據能力（見本院卷一第252至253頁），本院自不予論述，併此說明。

三、公訴意旨認被告高淑敏涉犯詐欺取財罪嫌，係以被告高淑敏之供述；同案被告張銘義之供述；證人即告訴人陳協佑、高志銘、高志豪之證述；109年1月19日簽訂之合夥契約書與附件被告高淑敏與張銘義之出資清單；告訴人高志銘與高志豪於109年1月21日匯款水單2紙；告訴人高志銘與高志豪於109年2月25日匯款水單2紙；新店農會函覆與附件巨龍山莊新店農會帳戶交易明細；同案被告張銘義新店農會帳戶交易明細與相關交易憑證；合作金庫函覆與附件巨龍山莊合作金庫帳戶交易明細；告訴人3人提供109年所儲存巨龍山莊之Line群

組對話紀錄等為其主要論據。

四、被告之辯解、辯護人之辯護

(一)被告高淑敏否認犯罪，辯稱：一開始陳協佑他們要進入巨龍山莊談合作的時候，是張銘義與陳協佑、高雲寬洽談，我沒有參與，不知道他們在哪裡談、如何約定投資的錢，是張銘義要我讓出我的資產，換成現金讓他還債，這個我同意。後來是109年1月19日簽約當天，我與高志銘、高志豪有口頭談到，我與總經理要負責現場的工作，我是配合總經理工作，我的工作營業2月以後營業現金的管理，我會收錢拿去存款，我也把這部分工作拍照傳給他們，我認為大家合作這樣資訊透明，至於會計的工作不是我的工作，很多事情我都沒有經手，我就是拿錢，簽好，我收錢然後拿去存款，拍照傳給他們，一審判我無罪是正確的等語（見本院卷二第128頁）。

(二)辯護人辯護稱：

犯罪行為人持有他人之物，變持有為所有才會構成業務侵占罪，本案合夥契約書第六條第二項、第三項各附2個條件，嗣因條件不成立，此合夥契約不生效力，雖告訴人高志銘與高志豪因合夥關係，各匯款1,500萬元至巨龍山莊帳戶，因合夥契約還沒有生效，並非巨龍山莊或者是被告高淑敏持有他人之物，她更沒有將其變持有為所有，不會構成業務侵占罪等語。

五、經查：

(一)被告高淑敏是否共同詐欺、侵占3,000萬元之疑義，經查：

1.告訴人陳協佑於偵訊中指訴：（問：有無證據證明被告高淑敏是共犯？）他們2夫妻住在一起，在烏來經營巨龍山莊已經幾十年了等語。另經證人即告訴人高志豪於偵訊中證稱：在我投資前去看巨龍山莊時，一開始沒有看到被告高淑敏，都是被告張銘義在說，簽約時被告高淑敏也有提到巨龍山莊是老字号也經營好幾十年，有固定常客，打包票說巨龍山莊是做的起來，並討論到出資前出售的溫泉券

01 與出資後之營運要如何切割。再經證人即告訴人高志銘於
02 偵訊中證稱：被告高淑敏與張銘義均保證投資會賺錢等
03 語。

04 2.互核上開告訴人3人之指訴與證詞，被告高淑敏對告訴人
05 等人所為之意思表示，大致屬營運展望事項，然商業行為
06 無非將本求利，主觀上本就對於營運事項係採樂觀獲利之
07 看法，才有可能投入資金、精力與時間營運，此等言語本
08 屬商業營業預期與展望，尚難直接認係詐欺話術。

09 3.雖本件因張銘義將告訴人投入資金作巨龍山莊營運之款
10 項，待款項到手後未依約定逕挪作私用，業經本院認定如
11 前，然觀諸告訴人3人就指訴被告高淑敏涉案經過，均乏
12 就此部分犯行有何共同施詐之行逕，則被告高淑敏與張銘
13 義之間，就上開犯行有何犯意聯絡與行為分擔，已難認
14 定。

15 (二)復觀諸巨龍山莊Line群組對話紀錄，可知：告訴人陳協佑多
16 次以總經理身分發言，被告高淑敏亦稱呼告訴人陳協佑為陳
17 總，且告訴人陳協佑於群組內多次提及有關「巨龍山莊」之
18 人事、修繕、裝潢及經營等與商號營業有重大關係之項目，
19 堪認告訴人陳協佑確已實質參與經營「巨龍山莊」，尚難僅
20 因本案投資嗣後生有糾葛之情，即逕認被告等邀約投資之行
21 為係施用詐術。

22 (三)參以證人即109年1月19日合夥契約書之見證人林榮華律師證
23 述：以「巨龍山莊」現有的財產及權利，充作被告等各出資
24 3,000萬元，係在場的合夥人都認為有這個價值等語。又證
25 人即告訴人陳協佑於原審證稱：以我個人看法，巨龍山莊大
26 約還有75%的空間沒有使用，如果有投資款可以將閒置空間
27 活化，應該有投資價值等語(見原審訴826卷二第342頁)。再
28 衡以被告張銘義與告訴人陳協佑之Line對話紀錄，被告張銘
29 義數次以周轉為由向告訴人陳協佑借貸，2人並以兄弟相
30 稱，足認2人在本案簽約前，已認識相當時間，是告訴人陳
31 協佑自有能力事先評估被告張銘義之債信及合夥投資後自己

01 所承擔風險，及決定交易條件後，始決定投資，而告訴人高
02 志豪、高志銘既已簽署109年1月19日合夥契約書，就告訴人
03 陳協佑以債作股之情亦當知之甚詳，自難謂其等對「巨龍山
04 莊」之財務狀況均毫不知情，尚難認告訴人等有何陷於錯誤
05 之情事或被告要約告訴人等投資之初有何為自己不法所有之
06 詐欺意圖。

07 (四)告訴人高志豪與高志銘所匯合計3,000萬元款項，均由被告
08 張銘義提領現金，或由張銘義轉入其所開立在新店區農會、
09 戶名張銘義之帳戶，後續提領大額現金，均係由被告張銘義
10 所為，而形式上可判斷之匯款轉帳，亦有相當數量係匯轉至
11 張銘義為負責人之上揭公司，張銘義亦自承僅有一點點是用
12 在巨龍山莊支付債務與費用，此有新店區農會函覆與附件巨
13 龍山莊新店區農會帳戶交易明細、被告張銘義新店區農會帳
14 戶交易明細與相關交易憑證，合作金庫函覆與附件巨龍山莊
15 合作金庫帳戶交易明細等在卷可稽，從資金流向觀之，與巨
16 龍山莊營運無關之資金運用，均由張銘義親力親為，亦難認
17 被告高淑敏有何因告訴人高志豪、高志銘匯入款項而直接獲
18 利之情事。

19 六、綜上所述，檢察官前揭所提出之證據或指出之證明方法，於
20 訴訟上之證明，尚未達到通常一般之人均不致有所懷疑，而
21 得確信其為真實之程度，依據「罪證有疑、利歸被告」之證
22 據法則，即屬不能證明被告高淑敏犯罪，自應為被告高淑敏
23 無罪之諭知。

24 七、駁回上訴之理由

25 (一)原審因認被告高淑敏被訴共犯詐欺取財或業務侵占等罪嫌，
26 核屬不能證明，而為無罪之諭知，尚無違誤。

27 (二)檢察官上訴略以：

28 1.被告高淑敏為巨龍山莊之登記負責人，管理會計、後勤聯
29 繫等事項，並協助處理現金支付等事宜，先前巨龍山莊收
30 入有用以支援其他公司及飯店等情，業據被告高淑敏於11
31 1年5月18日偵查中供述明確；再參以巨龍山莊Line群組

「巨龍山莊清算委員會」之對話紀錄（偵續卷第353頁以下），被告高淑敏於109年1月19日經告訴人高志豪邀請加入該群組，並多次於群組中發言，復張貼「新舊合夥人證件、合夥契約等影本」等文字，並與告訴人等討論巨龍山莊經營及本案股款匯入等情。足見被告高淑敏於簽署前開合夥契約後，確有實際參與巨龍山莊營運，並對告訴人等匯入股款等情均屬知情；證人即共同被告張銘義證稱：巨龍山莊事務均其負責，被告高淑敏並未介入公司事務等語，顯與事實不符。

2.被告高淑敏坦承有簽署109年1月19日「合夥契約書」，而依該契約書所載意旨，告訴人等所匯入股款3,000萬元，依民法第668條、第671條規定，係屬合夥人之出資，為合夥人全體公同共有，非依合夥契約規定，不得任意處分。雖被告張銘義於本案偵審中一再供稱：前述款項均由其提現或轉入其個人帳戶，其中200萬元係返還告訴人陳協佑借款，僅少部分用以支付巨龍山莊相關費用；款項用途係由其決定，被告高淑敏事前均不知情等語。惟被告高淑敏當時確有參與巨龍山莊營運，已如前述，被告張銘義、高淑敏為夫妻，在本案為共犯，具有利害關係，被告張銘義前開說詞，有迴護被告高淑敏之高度可能，自難遽以採信。

3.被告高淑敏於111年5月18日偵查中供稱：其與被告張銘義一同提領前述款項，用以支付稅金、費用及民間小額借貸，包含返還告訴人陳協佑200萬元；款項使用係被告張銘義處理，其事前約略知道，不是完全不知道等語。堪認被告高淑敏於案發當時，曾與被告張銘義一同領款，並將其其中200萬元返還向告訴人陳協佑之借款，對於被告張銘義將前述合夥財產挪為私用乙節，顯屬知情；且被告高淑敏實際管理巨龍山莊之會計事務，竟在巨龍山莊之營業稅申報書、營利事業綜合所得稅申報書與資產負債表上，均未有任何告訴人等出資3,000萬元之記載，足見被告高淑

敏與張銘義對於挪用前述合夥財產之犯行，具有犯意聯絡及行為分擔，應論以業務侵占罪之共同正犯。爰依法提起上訴等語。

(三)經查：

1. 刑事訴訟採改良式當事人進行主義之後，檢察官應負實質舉證責任，法院基於公平法院之理念，居於客觀、公正、超然之立場而為裁判，雖有調查證據之職責，卻無蒐集證據之義務，觀諸同法第161條就檢察官舉證責任之規定，增列第2至4項之實質規範，第1項下段且增定檢察官就其舉證，應「指出證明之方法」，復調整第163條關於當事人聲請調查證據與法院調查證據之項次，以顯示其順位。
2. 檢察官關於上訴所指內容，應負實質舉證責任，而依本案現存之卷證資料，被告高淑敏究竟有何犯意聯絡、行為分擔，此部分之疑義均屬未明，自不得依憑現存卷證資料，逕認被告高淑敏共犯詐欺、業務侵占等罪嫌。

(四)此外，原判決認定被告高淑敏無罪之理由，在於綜合前開供述證據、非供述證據之評價、判斷，認檢察官之舉證不足，而無從形成被告有罪之確切心證，本件檢察官仍未盡舉證之責任，僅執前詞指摘原判決不當，無足補正應負之舉證責任，徒對原審依職權所為之證據取捨以及心證裁量，反覆爭執，惟依檢察官所提出之各項證據，尚無法達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，而不足認定被告高淑敏涉犯共同詐欺取財、業務侵占等犯行，已如前述，檢察官並未進一步提出其他積極證據以實其說，所言無從推翻原審之認定，其上訴難認為有理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官朱立豪提起公訴，檢察官郭千瑄追加起訴，檢察官林秀濤提起上訴，檢察官黃冠運到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 22 日
刑事第二十三庭審判長法官 許永煌

法官 郭豫珍

法官 黃美文

以上正本證明與原本無異。

業務侵占、詐欺部分，均不得上訴。

檢察官、被告張銘義就行使偽造私文書部分，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 彭威翔

中 華 民 國 113 年 2 月 23 日

附錄：本案論罪科刑法條

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第216條

行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第214條

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，足以生損害於公眾或他人者，處3年以下有期徒刑、拘役或1萬5千元以下罰金。

中華民國刑法第336條

對於公務上或因公益所持有之物，犯前條第1項之罪者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科15萬元以下罰金。

對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金。

前二項之未遂犯罰之。

【附表一】

編號	姓名	合夥出資比例	合夥出資額 (新臺幣)	登記出資額 (新臺幣)
1	高淑敏	25%股份	3,000萬元	75萬元

(續上頁)

2	張銘義	25%股份	3,000萬元	75萬元
3	陳協佑	25%股份	3,000萬元	75萬元
4	高志銘	12.5%股份	1,500萬元	37萬5,000元
5	高志豪	12.5%股份	1,500萬元	37萬5,000元

【附表二】

編號	匯款人	匯款日期	匯款金額	受款帳戶	匯款單、出處
1	高志銘	109年1月21日	1,000萬元	新店區農會、戶名巨龍山莊、帳號000000000000 帳戶 (下稱巨龍山莊之新店區農會帳戶)	他10599卷第209頁之匯款單
2	高志豪	109年1月21日	1,000萬元	巨龍山莊之新店區農會帳戶	他10599卷第209頁之匯款單
3	高志銘	109年2月25日	500萬元	合作金庫商業銀行北新分行、戶名巨龍山莊、帳號000000000000 號帳戶 (下稱巨龍山莊之合庫帳戶)	他10599卷第211頁之匯款單
4	高志豪	109年2月25日	500萬元	巨龍山莊之合庫帳戶	他10599卷第211頁之匯款單

【附表三】

編號	交易日	交易金額	交易種類/ 轉出帳戶	受款帳戶	交易明細出處
1	109年1月	200萬元	巨龍山莊		偵續一8卷二第23、

	21日		之 新店區 農會帳戶 提領現金		83頁
2	109年1月 21日	1,500萬元	巨龍山莊 之新店區 農會帳戶 轉帳	新店區農 會、戶名 張銘義、 帳號00000 000000000 號（下稱 張銘義之 新店區農 會帳戶）	偵續一8卷二第23、 83頁
3	109年1月 31日	300萬元	巨龍山莊 之新店區 農會帳戶 轉帳	同上	偵續一8卷二第23、 83頁
4	109年2月 25日	800萬元	巨龍山莊 之合作金 庫帳戶轉 帳	同上	偵續一8卷二第85、 177頁
5	109年2月 27日	198萬2,90 0元	巨龍山莊 之合作金 庫帳戶提 領現金		偵續一8卷二第85、 177頁

【附表四】

編號	文件名稱及出處	盜用印章、印文
1	109年2月15日合夥契約書 上（他10599卷第289頁）	「陳協佑」、「高志銘」、 「高志豪」印文各2枚

2	109年2月15日合夥讓渡同意書之「新合夥人」欄位 (他10599卷第286頁)	「陳協佑」印文1枚
3	109年2月15日合夥讓渡同意書之「新合夥人」欄位 (他10599卷第287頁)	「高志銘」印文1枚
4	109年2月15日合夥讓渡同意書之「新合夥人」欄位 (他10599卷第288頁)	「高志豪」印文1枚