

# 最高法院刑事判決

112年度台上字第5608號

上訴人 何基福

選任辯護人 邱群傑律師

賴志凱律師

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國112年9月21日第二審判決（112年度上訴字第2099號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署109年度偵字第32130號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件，如果上訴理由書狀並非依據卷內訴訟資料具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決認定上訴人何基福有如其事實欄所載，與洪郁盛（業經第一審判決處罪刑確定）基於共同犯意，推由洪郁盛假冒國防部政治作戰局（下稱政戰局）承辦軍官，佯與告訴人即春宏建設有限公司（下稱春宏公司）實際負責人林春木洽談承購由國防部管理之坐落新北市○○區○○段000A、000B、000C、000D、000E、000F地號國有土地（下稱本案土地），並提出「承購國有非公用不動產申請書」（下稱本案申請書）供告訴人以春宏公司名義填寫完成後，再由上訴人要求告訴人交付面額新臺幣（下同）300萬元之本票未果，洪郁盛再於本案申請書上加蓋偽造之

01 「國防部政治作戰局收文專用章」（下稱收文專用章）後交  
02 付予上訴人，上訴人再輾轉交由蔡錫欽、高大展續向告訴人  
03 要求交付本票，然因告訴人察覺有異而未得手之犯行，因而  
04 維持第一審關於論處上訴人共同行使偽造公文書及共同冒用  
05 公務員名義詐欺取財未遂罪，並依想像競合犯關係，從一重  
06 論處共同冒用公務員名義詐欺取財未遂罪刑，及諭知相關沒  
07 收部分之判決，已詳敘其所憑證據及認定之理由。

08 二、上訴人上訴意旨略以：

09 (一)原判決認定伊與洪郁盛有本件被訴共同冒用公務員名義詐欺  
10 取財未遂及共同行使偽造公文書犯行，無非係以洪郁盛之指  
11 述為其認定依據，然本件除洪郁盛片面之指述以外，並無其  
12 他補強證據足以證明伊事前曾與洪郁盛謀議由伊負責尋找買  
13 家，再推由洪郁盛假冒軍官向告訴人施用詐術之犯行。又洪  
14 郁盛先前因曾促成案外人胡白枚向國防部承購土地成功，伊  
15 始因仲介本案土地而陪同其前往與告訴人會面，主觀上並無  
16 詐欺犯意。另本案申請書係洪郁盛提出交由告訴人填寫完畢  
17 後，始由洪郁盛自行加蓋上開收文專用章，再由蔡錫欽持以  
18 向告訴人索取本票，各該行為均與伊無涉；且洪郁盛亦證稱  
19 伊事前不知本案申請書係偽造之公文書，況伊於事後尚與蔡  
20 錫欽持本案申請書前往警局報案，足證伊亦無本件被訴之行  
21 使偽造公文書犯行。

22 (二)刑法第339條之4第1項第1款之冒用政府機關或公務員名義犯  
23 詐欺取財罪，須行為人冒充政府機關或公務員身分並以該冒  
24 充身分行使公權力外觀之行為，因此使被害人陷於錯誤而交  
25 付財物或受有財產上之不利益，始足當之。而本件關於國防  
26 部出售非公用之國有土地予人民承購，係屬私法上契約行  
27 為，並非對外行使公權力。伊本件縱有協助告訴人申購本案  
28 土地，然並無冒用政府機關或公務員身分行使「公權力」之  
29 外觀，亦未侵害公眾對公權力之信賴，自不成立冒用公務員  
30 名義詐欺取財未遂罪。又本件承購土地性質上既屬於私經濟  
31 行為，則本案申請書上雖加蓋有收文專用章，然性質上並非

公務員職務上製作之公文書，自不能論以行使偽造公文書罪。再者，本票性質上係表彰執票人得對發票人追索本票債權財產上利益之有價證券，並非現金本身，與刑法第339條第1項之詐欺取財罪有別，亦不能以該罪相繩。原判決維持第一審論以共同冒用公務員名義詐欺取財未遂及行使偽造公文書罪，自屬可議云云。

三、惟證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據法則，並已於判決內詳述其斟酌取捨證據之理由者，即不得任意指摘為違法而執為第三審上訴之合法理由。原判決依憑證人即共同正犯洪郁盛證稱：其與上訴人於民國106年間曾遭陳榮傑等人提出詐欺告訴（下稱陳榮傑案），當時上訴人即已得知其並無軍官或公職身分。本件事前其曾與上訴人謀議，由其假冒軍官並負責偽刻印章及製作假公文，上訴人則以認識國防部承辦人為由尋找買家，並帶領買家前往國防部大廳與其見面填寫申請書後，加蓋偽造印章以詐取買家財物等語。又證人林瑩珊指稱：上訴人當日在國防部會客室內，確曾介紹洪郁盛為軍官，嗣並要求告訴人交付300萬元本票等語。另證人高大展亦證稱：蔡錫欽通知我向告訴人轉達當日在政戰局會客室見面，並說當日會有穿軍服的人來帶告訴人去簽申請書等語。上訴人亦坦承伊收受陳榮傑案不起訴處分書後，即知悉洪郁盛並無軍官身分等語。而上訴人因陳榮傑案經臺灣臺北地方檢察署於107年12月19日以107年度調偵字第823號為不起訴處分，嗣於108年2月11日確定等情，亦有卷附不起訴處分書可稽等情，資以論斷上訴人事前即明知洪郁盛並無軍官身分，案發當日並向告訴人介紹洪郁盛即為國防部軍官臻明。又援引上訴人坦承曾透過蔡錫欽向告訴人索取300萬元本票等語之自白，及告訴人指稱：其當日簽署完成本案申請書後，上訴人原要求須當場交付300萬元本票，其當下覺得奇怪，乃予拒絕，然蔡錫欽與高大展仍分別於翌（29）日及同年月30日一起或單獨前來遊說其交付本票等語。證人蔡錫欽復證稱：上訴人事前

01 以口述方式，由其繕打成「申購方進場注意事項」，再透過  
02 高大展轉交予告訴人。上訴人並稱當日如申購成功，告訴人  
03 須提出300萬元本票作為土地申購之啟動費用。當日簽約完  
04 成以後，上訴人向告訴人索取本票，然告訴人表示未攜帶前  
05 來，其亦建議告訴人在未取得國防部核准函以前暫勿交付。  
06 嗣上訴人以通訊軟體LINE（下稱LINE）傳送加蓋有收文專用  
07 章之本案申請書，表示本案業經國防部核准，其與高大展始  
08 前往向告訴人要求交付本票，並表示若未交付恐有使公務員  
09 登載不實罪責等語。另高大展亦證稱：「申購方進場注意事  
10 項」等文件係蔡錫欽要我轉交予告訴人等語。而上開「申購  
11 方進場注意事項」並記載：「一、國防部有駐任國家級御用  
12 律師或代書. 非屬申購方本人+股東1人+會計1人最多3人. 外  
13 界律師/代書均不准進入參與作業」等語，及其他卷內相關  
14 證據，說明本案土地雖經政戰局核列於「國軍老舊眷村改建  
15 總冊」－「正義新村」土地清冊內，然未曾辦理公告標售或  
16 讓售處分，告訴人顯無完成承購本案土地之可能。而本案申  
17 請書上加蓋之收文專用章，亦非政戰局之印章，乃洪郁盛所  
18 偽刻。洪郁盛於本案申請書上加蓋收文專用章，據以表彰國  
19 防部讓售本案土地等事項，性質上係偽造之公文書。上訴人  
20 既明知洪郁盛並無軍官身分，自無製作本案申請書及加蓋收  
21 文專用章職權，所提出加蓋有收文專用章之本案申請書係屬  
22 偽造之公文書等情，當知之甚詳，故要求蔡錫欽繕打「申購  
23 方進場注意事項」，透過高大展轉交予告訴人，以避免告訴  
24 人因聘請專業律師或代書進場協助而識破騙局。上訴人於告  
25 訴人簽約完成當日，除當場要求告訴人交付本票未果以外，  
26 嗣並傳送洪郁盛加蓋有收文專用章之本案申請書予蔡錫欽，  
27 透過蔡錫欽與高大展不斷遊說告訴人交付本票，幸告訴人察  
28 覺有異始未得逞，自應與洪郁盛同負共同正犯責任等情，資  
29 以認定上訴人確有本件被訴共同行使偽造公文書及共同冒用  
30 公務員名義詐欺取財未遂等犯行明確，並非專以洪郁盛所為  
31 不利於上訴人之證詞為唯一證據。對於上訴人否認本件被訴

犯行，辯稱：伊因蔡錫欽表示告訴人欲購買軍方土地，乃單純基於介紹洪郁盛與告訴人見面之意思而陪同告訴人前往國防部會客室，事前並無與洪郁盛謀議以假冒軍官身分詐欺告訴人之犯意聯絡與行為分擔，會面當時亦未向告訴人介紹洪郁盛為國防部軍官。洪郁盛嗣雖曾交付加蓋有收文專用章之本案申請書，然實不知其上之收文專用章係洪郁盛所偽刻，亦未透過蔡錫欽與高大展向告訴人索取本票云云，究如何不足以採信，已於理由內詳加指駁及說明。此係原審踐行證據調查程序後，本諸合理性自由裁量所為證據評價之判斷，既未違反經驗或論理法則，即難遽指為違法。上訴人上訴意旨仍執前詞，對於原判決已詳為論斷及說明之事項，重為事實上爭執，要非適法之第三審上訴理由。

四、按國軍老舊眷村土地及不適用營地之名稱、位置，主管機關應列冊報經行政院核定。主管機關為執行國軍老舊眷村改建或做為眷村文化保存之用，得運用國軍老舊眷村及不適用營地之國有土地，興建住宅社區、處分或為現況保存，不受國有財產法有關規定之限制。而上揭國有土地，除主管機關自行改建外，得按下列方式處理：(一)獎勵民間參與投資興建住宅社區。(二)委託民間機構興建住宅社區。(三)與直轄市、縣（市）政府合作興建國民住宅。(四)以信託方式與公、民營開發公司合作經營、處分及管理。(五)辦理標售或處分。(六)未達全體原眷戶三分之二同意改建，經主管機關核定不辦理改建之眷村，得依都市更新條例之規定辦理都市更新，國軍老舊眷村改建條例第4條第1項、第2項及第11條第1項定有明文。是國軍老舊眷村及不適用營地之國有土地，其名稱、位置依法須先經主管機關國防部報經行政院核定，俟行政院核定後，國防部為執行國軍老舊眷村改建或做為眷村文化保存之用，始得運用該國有土地，興建住宅社區、處分或為現況保存。若為現況保存以外之興建住宅社區或處分之決定，其處理方式亦不僅止於辦理標售或處分1種。縱決定辦理標售，其方式係公開標售、現況標售、讓售或專案讓售及其相關條

01 件，亦應依「國軍老舊眷村及不適用營地之國有土地標售或  
02 處分辦法」（國軍老舊眷村改建條例第11條第2項規定授權  
03 訂定）等相關規定辦理。上述自列冊報請核定、決定處理方  
04 式，至辦理標售方式及其相關條件決定等一連串之行為，均  
05 係國防部以其主管機關所為具有公法性質之單方行政決定，  
06 迄國防部或其委託之國有財產署依上開規定辦理標售或讓售  
07 作業完成，而與買受人簽訂買賣契約以後，國防部始居於出  
08 賣人之私法契約地位依約履行，其間若衍生契約履行及相關  
09 爭議，契約當事人始得依私法關係主張其權利義務。是國防  
10 部因標售或讓售國軍老舊眷村及不適用營地之國有土地，而  
11 與人民簽訂之土地買賣契約書，及與該契約直接關連之土地  
12 登記申請書、委託書，在性質上與一般私人間為土地買賣所  
13 訂立之買賣契約書無異，自屬私文書。至於國防部在與人民  
14 簽訂買賣契約以前，對於人民承購國有土地申請之受理或同  
15 意與否之決定，涉及上開具有高權性質之行政決定，並非單  
16 純之國庫行政行為，而不具有私法屬性。行為人若不具有國  
17 防部所屬具有相關法定職權之公務員身分，卻冒用國防部官  
18 員名義，偽造國防部受理或同意標售或讓售國有土地等不實  
19 內容之文書，持以向被害人行使詐取財物，所為自該當於行  
20 使偽造公文書及冒用公務員名義詐欺取財罪。原判決本於相  
21 同見解，敘明上訴人與洪郁盛共同冒用政戰局承辦本案土地  
22 標（讓）售軍官，偽造本案申請書並加蓋收文專用章，表彰  
23 告訴人已取得本案土地之承購資格後，持以向告訴人行使詐  
24 取300萬元本票未遂之犯行，應論以共同行使偽造公文書及  
25 共同冒用公務員名義詐欺取財未遂罪等旨，於法並無不合。  
26 上訴人上訴意旨任意指摘原判決關於上開論斷有適用法則不  
27 當之違失，依上揭說明，要屬誤會，自非第三審上訴之合法  
28 理由。

29 五、本票為有價證券，與一般之負債字據有別，得依背書或交付  
30 轉讓，具有無因性及流通性，其權利之發生、變更，與證券  
31 之作成、占有具有不可分之關係，而有「物」之性質，得為

01 竊盜、侵占、搶奪、強盜、詐欺取財、恐嚇取財等犯罪之客  
02 體。本件上訴人與洪郁盛既共同以詐術使告訴人交付300萬  
03 元本票，雖未得手，原判決維持第一審依想像競合犯關係，  
04 從一重論處上訴人共同犯冒用公務員名義詐欺取財未遂罪  
05 刑，於法亦無不合。上訴人上訴意旨猶謂本票僅係表彰執票  
06 人得行使追索之權利，並非現金本身，本件應成立詐欺得利  
07 罪云云，依上揭說明，要屬誤解，同非第三審上訴之合法理  
08 由。

09 六、至上訴人其餘上訴意旨，均非依據卷內資料具體指摘原判決  
10 究有如何違背法令之情形，徒執陳詞就原審採證認事職權之  
11 適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，再事爭辯，  
12 顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆  
13 之首揭說明，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

14 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

15 中 華 民 國 113 年 7 月 11 日

16 刑事第九庭審判長法官 林恆吉

17 法官 林靜芬

18 法官 蔡憲德

19 法官 張永宏

20 法官 林英志

21 本件正本證明與原本無異

22 書記官 林宜勳

23 中 華 民 國 113 年 7 月 12 日