

刑事聲請交付審判狀

原偵查案號：新北地檢署 107 年度偵字第 11929 號

簡股

聲請人：英屬維京群島商 SINO PORTFOLIO 國際有限公司(British Virgin Islands SINO PORTFOLIO INTERNATIONAL LIMITED.)

法定代理人：陳慧芳

住

聲請交付審判代理人兼送達代收人：王耀星律師 10048 台北市中正區
信義路一段 5-3 號 9 樓

被告(1)：馬國維

住

(身分證字號：)

被告(2)：貢培鈞

住

(身分證字號)

為不服台灣高等檢察署 107 年度上聲議字第 5849 號處分書(李股)，依法聲請交付審判事：

一、 本件：「台灣高等檢察署 107 年度上聲議字第 5849 號處分書」完完全全是一個『烏龍』認定事實且『錯誤』
適用法律之處分書，理由詳述如下：

二、 按民國 76 年 9 月 12 日司法院 (76) 廳刑一字第 1669 號函釋明確指出：「甲與乙偽立借貸契約書，持向法院請求公證，使公證人將該不實之借貸事項登載

於其職務上所掌之公文書（依公證法施行細則第三十條規定，公證人對請求公證之書類僅為形式上之審查）查），自依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，足以生損害於真正債權人，應成立刑法第二百十四條之使公務員登載不實文書罪。嗣甲推由乙持公證契書參與執行分配，使執行法院再將此不實之借貸債權登載於分配表上，亦足生損害於真正債權人，應分別成立刑法第二百十六條之行使公務員登載不實文書罪及第二百十四條之使公務員登載不實文書罪。先後兩次使公務員登載不實文書行為，係出於概括犯意為之，應依連續犯之規定論以一罪，而低度之使公務員登載不實文書行為，應為高度之行使行為所吸收，不另論罪。又甲與乙以自己共同犯罪之意思，事先同謀，推由乙實施部分犯罪行為，均為共同正犯。」（詳見聲證一號，臺灣高等法院暨所屬法院刑事法律問題研究彙編 第 5 輯 92 頁可證），另臺灣高等法院 93 年度上訴字第 2446 號刑事裁判（詳見聲證二號，臺灣高等法院 93 年度上訴字第 2446 號刑事裁判可證）、臺灣高等法院高雄分院 84 年度上易

字第 1209 號刑事裁判(詳見聲證三號，臺灣高等法院高雄分院 84 年度上易字第 1209 號刑事裁判可證)亦均採相同見解。

顯見實務上，對於「請求公證，使公證人將該不實之借貸事項登載於其職務上所掌之公文書，應成立刑法第二百十四條之使公務員登載不實文書罪」乙節已有共識，實屬通說要無可疑，合先敘明。

三、詎料，台灣高等檢察署 107 年度上聲議字第 5849 號處分書明知本件犯罪事實是『公證』行為，竟還是故意睜眼說瞎話將相關『認證』之實務見解(即台灣高等檢察署處分書第 3 頁所引用之【臺灣高等法院 102 重上更(一)21 號判決】)錯誤引用至本案『公證』之事實適用上，該台灣高等檢察署處分書之法律見解除已證實與上開一、所述之實務通說完全相悖反外，根本是一個『烏龍』且『錯誤』適用法律之處分書，所以本件聲請交付審判，不同於一般 99.99/100 逕遭駁回之交付審判聲請，而是一個百分之百應該准許之交付審判聲請，因為本案只是一個偵查機關單純法律適用嚴重錯誤(即張冠李戴錯誤將相關『認證』之實務

見解，錯誤引用至本案『公證』之事實適用上)，懇請 鈞院務必詳查聲請人上開法律見解之呈報明說正確與否，斷不可違法行事依樣畫葫蘆逕將本件聲請交付審判草草駁回，否則聲請人正告：定當依法聲請監察院、職務法庭追究本案，窮盡一切法律救濟程序，以圖撥亂反正，絕不容偵查機關一手遮天縱放犯罪之人！

四、次按司法院秘書長民國 93 年 1 月 12 日 (93) 秘台廳民三字第 01285 號函釋明確指出：「法院或民間之公證人辦理授權書之公證或認證時，除應核對請求人之身分證明文件外，尚須審查授權書內容是否違反法令或有無效之情事。又法院公證人基於其職務依法製作，及民間之公證人依公證法執行職務作成之文書，均為公文書。」其函釋依據在於公證法第 36 條明文規定：「民間之公證人依公證法執行職務作成之文書，亦視為公文書。」；且公證法第 24 條第一項亦開宗明義規定：「民間之公證人為司法院依本法遴任，從事第二條所定公證事務之人員。」，上開法律規定皆明文揭示民間公證人應屬刑法第 10 條第二項

第一款之「以及其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者。」；抑或是刑法第 10 條第二項第二款「受國家、地方自治團體所屬機關依法委託，從事與委託機關權限有關之公共事務者。」，惟無論採取何種見解，民間公證人依公證法所製作之公證書，自當屬刑法第 214 條所規定適用之「使公務員登載於職務上所掌之公文書」要無可疑！

五、 詎料，原新北地檢署不起訴處分書第 3 頁竟然以『惟民間公證人為司法院依即公證法遴任，從事公證事務之人員，有關公務人員人事法律之規定，於前項公證人不適用之，公證法第 24 條規定甚明』為由，錯誤認定『是民間公證人自非刑法第 214 條所稱之公務員，被告 2 人以此等文件交由民間公證人麥怡平據以認證，無論其內容虛實，核與刑法第 214 條使公務員登載不實之構成要件不合。』並錯誤得出被告二人不該當刑法第 214 條使公務員登載不實之偽造公文書罪之錯誤法律結論。殊不知，公證法第 36 條明文規定：「民間之公證人依本法執行職務作成之文書，視為公文書。」；且司法院秘書長民國 93 年 1 月 12 日（93）

秘台廳民三字第 01285 號函釋明確指出：「法院或民間之公證人辦理授權書之公證或認證時，除應核對請求人之身分證明文件外，尚須審查授權書內容是否違反法令或有無效之情事。又法院公證人基於其職務依法製作，及民間之公證人依公證法執行職務作成之文書，均為公文書。」原不起訴處分書徒憑毫不相干之公證法第 24 條第二項『有關公務人員人事法律之規定，於前項公證人不適用之』硬要扭曲民間公證人所以依法製作之公證書非屬刑法第 214 條之公文書，其曲意迴護被告之心溢於言表，所為何來，實耐人尋味！

六、 經查，本件被告馬國維、貢培鈞二人於 104 年 11 月 26 日在台灣新北地方法院所屬民間公證人新北聯合事務所(地址:220 新北市板橋區民生路二段 250 號 2 樓，電話:02-2254-9988)以偽造不實之『股份買賣契約』要求公證人麥怡平作成『公證書』(詳見告證五號，台灣新北地方法院所屬民間公證人新北聯合事務所 104 年度新北院民公平字第 000494 號公證書可證)，被告貢培鈞並憑此偽造不實之『股份買賣契約』所作成之『公證書』為證物(即『民事起訴狀』所附

原證 1)，於 105 年 5 月 18 日向台灣士林地方法院民事庭對告訴人提起第三人異議之訴(詳見告證六號，被告貢培鈞 105 年 5 月 18 日對告訴人所提之『民事起訴狀』可證)，而被告二人均明確知悉相關『股份買賣契約』及憑偽造不實之『股份買賣契約』所作成之『公證書』均為虛偽不實，卻仍執意於 105 年 5 月 18 日由被告貢培鈞提起上開第三人異議之訴，意圖以使公務員為不實登載偽造公文書暨行使登載不實公文書之方法非法毀損告訴人所有對被告馬國維之債權，共同虛偽造假表示被告馬國維所有之第三人南豐國際開發股份有限公司之 431 萬 3000 股之股份皆已移轉被告貢培鈞，被告貢培鈞、馬國維二人以使公務員為不實登載偽造公文書暨行使登載不實公文書之方法意圖損害告訴人對被告馬國維債權之主觀犯意及客觀犯行及相關犯意聯絡及行為分擔之犯行均昭然若揭，要無可疑！

七、 按刑法第 214 條（使公務員登載不實罪）明文規定：「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，處三年

以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。」；刑法第 216 條（行使偽造變造或登載不實之文書罪）明文規定：「行使第二百一十條至第二百一十五條之文書者，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。」

八、 經查被告馬國維、貢培鈞二人於上開一、中所述之犯罪行為，已然觸犯刑法第 214 條（使公務員登載不實罪）、刑法第 216 條（行使偽造變造或登載不實之文書罪）之刑責！告訴人前已依法向新北地檢署告訴被告馬國維、貢培鈞上開犯行！惟遭新北地檢署違法不起訴，懇請 鈞署主持正義，維持法紀！

九、 再者，同案提起毀損債權罪部分，因與使公務員為不實登載之偽造公文書同屬方法結果之牽連關係，故一併聲請再議，況且原不起訴處分書連毀損債權之基礎事實：係台北地院依法囑託士林地院強制執行，而非士林地院囑託台北地院。都無法分辨完全倒置！遑論其亦混淆，本案被告二人係於本案執行名義假扣押裁定 104 年 12 月 1 日成立後，方才以存證信函於 104 年 12 月 7 日發函告知第三人『南豐國際開

發股份有限公司』並於 104 年 12 月 8 日始送達第三人『南豐國際開發股份有限公司』，此有被告貢培鈞所提之第三人異議之訴起訴狀所附原證 2 號之存證信函及送達回執可證(詳再議聲請狀再證 1 號可證)，新北地檢署於偵查程序時明明有調取該卷，為何視而不見?並強行違反民法第 297 條第一項『債權之讓與，非經讓與人或受讓人通知債務人，對於債務人不生效力。』之規定亦令人匪夷所思! 此部分亦橫遭新北地檢署違法不起訴，亦懇請 鈞署主持正義，維持法紀!

謹狀

台灣新北地方法院 公鑑

證物:

聲證一號:『臺灣高等法院暨所屬法院刑事法律問題研究彙編 第 5 輯 92 頁』影本一分。

聲證二號:『臺灣高等法院 93 年度上訴字第 2446 號刑事裁判』影本一分。

聲證三號:『臺灣高等法院高雄分院 84 年度上易字第 1209 號刑事裁判』影本一分。

中 華 民 國 107 年 8 月 19 日

具狀人: 英屬維京群島商 SINO PORTFOLIO 國際有限公司

法定代理人: 陳慧芳

發文字號：司法院（76）廳刑一字第 1669 號

發文日期：民國 76 年 9 月 12 日

座談機關：臺灣高等法院暨所屬法院

資料來源：刑事法律問題研究彙編 第 5 輯 92 頁

相關法條：中華民國刑法 第 214、216、28、356 條（58.12.26）

法律問題：某甲負債累累，且已超過其資產，於受強制執行之際，為減少真正債權人分配之成數，而與其親友某乙虛訂借貸契約書，持向法院請求公證，後復持以參加分配，甲乙兩人是否應共負刑法第二百十六條、第二百十四條行使使公務員登載不實之文書罪及同法第三百三十九條第二項詐欺得利罪？

討論意見：甲說：虛偽借貸契約既已向法院申請公證，並已由公證人登載於其公證書類上，後再持以參加分配，甲乙自應共負刑法第二百十六條、第二百十四條之罪，又其持向法院參加分配，使其他真正債權人分配成數減少，並可使某甲減少清償之支出，而獲取不法之利益，甲乙併應同負刑法第三百三十九條第二項之罪。

乙說：僅申請法院公證，並未使法院為任何不實之記載，甲乙自無刑法第二百十六條、第二百十四條罪責之可言。又某甲雖可暫時獲得減少清償之成數，惟其對於真正債權人未清償之部分，嗣後仍應負清償之責，並不因而獲得法律上任何不法之利益，故甲乙亦不負刑法第三百三十九條第二項之罪。

審查意見：擬採甲說。

研討結果：照審查意見通過。

司法院第二廳研究意見：

一、甲與乙偽立借貸契約書，持向法院請求公證，使公證人將該不實之借貸事項登載於其職務上所掌之公文書

(依公證法施行細則第三十條規定，公證人對請求公證之書類僅為形式上之審查)，自依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，足以生損害於真正債權人，應成立刑法第二百十四條之使公務員登載不實文書罪。嗣甲推由乙持公證契書參與執行分配，使執行法院再將此不實之借貸債權登載於分配表上，亦足生損害於真正債權人，應分別成立刑法第二百十六條之行使公務員登載不實文書罪及第二百十四條之使公務員登載不實文書罪。先後兩次使公務員登載不實文書行為，係出於概括犯意為之，應依連續犯之規定論以一罪，而低度之使公務員登載不實文書行為，應為高度之行使行為所吸收，不另論罪。又甲與乙以自己共同犯罪之意思，事先同謀，推由乙實施部分犯罪行為，均為共同正犯。

二、甲推由乙持該不實之公證契約書向執行法院聲請參與分配，係在強制執行程序終結前，其參與分配之目的，既在減少真正債權人分配之成數，顯具有損害債權人之意圖，如經其他債權人合法告訴，應另成立刑法第三百五十六條之損害債權罪。乙雖非債務人，但與有特定身分之甲共同犯罪，依刑法第三十一條第一項規定，仍應依共同正犯論擬。

三、甲與乙所犯前開二罪具有方法結果之牽連關係，依刑法第五十五條規定，應從一重之行使公務員登載不實文書罪處斷（參閱本院第二廳75年8月26日(75)廳刑一字第74八號函復台灣高等法院所持法律見解）。

四、甲之財產受法院強制執行拍賣，解釋上應為買賣之一種，並認債務人甲為出賣人，執行法院僅屬代債務人出賣之人（最高法院四十七年台上字一五二號判例參照）。甲勾結乙將自己財產以參與分配之方法取回，雖可暫時獲得減少清償債務之成數，但對其他債權人未清償之部分，嗣後仍應負清償(含遲延利息)之責，並不因此而獲得法律上之不法利益。故甲、乙二人尚不成立刑法第三百三十九條第二項之詐欺得利罪名。

裁判字號：臺灣高等法院 93 年度上訴字第 2446 號刑事裁判

裁判日期：民國 93 年 10 月 7 日

資料來源：臺灣高等法院刑事裁判書彙編(93 年版)第 836-849 頁

相關法條：中華民國刑法 第 214、216、28 條 (92.06.25)

刑事訴訟法 第 299、364、369 條 (93.06.23)

案由摘要：偽造文書

要 旨：被告二人始終無法說明相關債務或租金之資金往來情形，且房屋承租使用亦多與常理未合之處，足見其所辯租賃關係存在云云，顯係卸責之詞，不足採信。被告二人明知彼此並無租賃關係，仍製作內容不實之房屋租賃契約書，並持該契約書前往法院公證及將公證書、租賃契約書提出於民事執行處書記官，致使法院公證人員及民事執行處書記官將上揭不實之事項，登載於職務上所掌之公證書、扣押筆錄、拍賣公告等公文書，足生損害於法院公證業務及民事執行查封、拍賣程序之正確性及房屋拍定人權益甚鉅亦無疑義。本件事證明確，被告二人犯行堪予認定。核被告二人，將使公務員登載不實之公證書提出於民事執行處之書記官，而行使該使公務員登載不實事項之公文書之行為，均係犯刑法第二百十六條、第二百十四條行使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，足以生損害於公眾及他人罪。

裁判字號：臺灣高等法院高雄分院 84 年度上易字第 1209 號刑事裁判

裁判日期：民國 85 年 8 月 13 日

資料來源：臺灣高等法院高雄分院民刑事裁判書彙編 85 年 2 期 466-477 頁

相關法條：中華民國刑法 第 214、216、356 條（83.01.28）

案由摘要：偽造文書

要旨：被告蔡○○、張○○為債務人，於收受法院准許拍賣抵押之裁定後，明知將受強制執行，經張○○、侯○○之媒介與被告謝漢章虛偽訂立耕地租賃契約，並由被告張○○與謝○○至法院公證處公證，使公證人登載於公證書上，並取得公證書為憑據，迨自訴人向法院執行處聲請強制執行時，復主張於上開土地上存有耕地租賃關係，而據以行使，謀使上開土地所有權之行使受限制。渠等有損害自訴人即債權人債權之意圖已彰明甚，且公證書對外具一定之效力，被告等人以不實之事項，使公證人登載於公證書上，自足生損害於原審公證處對公證書內容真實性之管理，渠等復持向執行法院行使，圖謀損害自訴人之債權，亦足生損害於自訴人，再被告蔡○○經張○○、侯○○（未據自訴人自訴）媒介將上開土地虛偽出租於被告謝○○，由被告張○○與謝○○一同至法院公證上開耕地租賃契約，復由被告謝○○向執行法院聲明主張耕地租賃契約，被告等三人與張○○、侯○○間有犯意之聯絡與行為之分擔，應屬共同正犯，殆可認定，被告三人所辯均不足採信，罪證明確，犯行洵堪認定。

