

最高法院刑事判決

107年度台上字第3698號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官 黃騰耀

上訴人

即被告 高嘉濃

選任辯護人 於知慶律師

李佳翰律師

被告 王銘藏

選任辯護人 尤伯祥律師

劉大正律師

上列上訴人等因貪污等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國106年12月27日第二審判決（105年度上訴字第330號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署103年度偵字第3、8327號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理 由

一、本件原判決認定上訴人即被告高嘉濃、被告王銘藏有其事實欄所載犯行明確，因而撤銷第一審不當之科刑判決，改判論處高嘉濃、王銘藏共同犯公務員假借職務上之機會行使偽造私文書罪刑（高嘉濃處有期徒刑4年，王銘藏處有期徒刑2年，緩刑5年，並應於判決確定之日起6個月內，向公庫給付新臺幣100萬元），固非無見。

二、惟查：

（一）刑法於民國94年2月2日修正（95年7月1日施行）時，刪除該法第56條連續犯之規定。依其刪除理由之說明，謂：「對繼續犯同一罪名之罪者，均適用連續犯之規定論處，不無鼓勵犯罪之嫌，亦使國家刑罰權之行使發生不合理之現象。因此，基於連續犯原為數罪之本質及刑罰公平原則之考量，……爰刪除本條有關連續犯之規定。」即係將原應各自獨立評價之數罪，回歸本來應賦予複數法律效果之原貌。另所謂接續犯，係指行為人之數行為於同時同地或密切接近之時地

實行，而侵害同一之法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，始足當之。如主觀上雖基於一個概括犯意，客觀上有先後數行為，逐次實行而具連續性，其每一前行為與次行為，依一般社會健全觀念，在時間差距上可以分開，在刑法評價上各具獨立性，亦即每次行為皆可獨立成罪而構成同一之罪名者，於95年7月1日刑法修正施行前，固應依連續犯之規定論以一罪，但修正後新法刪除連續犯之規定後，自應予以一罪一罰，始符合法律修正之本旨。

原判決謂被告等所犯事實欄二、(一)至(三)所示3次公務員假借職務上之機會行使偽造私文書，及行使登載不實公文書所為，均係在同一犯罪計畫下，於密接時間內所為，並侵害同一法益，各行為之獨立性較為薄弱，依一般社會健全觀念，應合為包括之一行為予以評價，較為合理，屬接續犯，爰各僅論以1個公務員假借職務上之機會行使偽造私文書罪，及行使登載不實之公文書罪。然依原判決事實欄之載述，事實欄二、(一)至(三)所示上開公務員假借職務上之機會行使偽造私文書，及行使登載不實之公文書之時間，依序分別為96年3月27日、同年4月9日、同年7月18日。足生損害之被害人則依序：事實欄二、(一)為臺北市政府捷運工程局（下稱捷運局）、旭洲資訊事業有限公司（下稱旭洲公司），事實欄二、(二)至(三)則為臺北市政府（下稱北市府）、捷運局、旭洲公司。果爾，被告等上開犯罪時間，相隔達十餘日或三月餘，如何謂均係於密切接近之時間實行？各次被害人既非完全相同，如何謂侵害同一法益？又每一次行使上開偽造私文書及登載不實之公文書，足以生損害於相關被害人後，其犯罪即為完成，如何謂上訴人等上揭長期間之行為，在時間差距上，均不能分開？在在關係能否論以接續犯之認定，原審未詳加調查釐清，並為必要之說明，即論以接續犯，要嫌速斷，難謂無應於審判期日調查之證據而未予調查及理由不備之違法。

01 (二)有罪判決書之事實欄，為判斷其適用法令當否之準據，法院
02 應將依職權認定與論罪科刑有關之事實，翔實記載，然後於
03 理由內逐一說明其憑以認定之證據，並使事實認定與理由說
04 明，互相適合，方為合法；倘事實認定與理由說明，不相一
05 致，或理由記載，彼此齟齬，核屬刑事訴訟法第379條第14
06 款後段所規定判決理由矛盾之當然違背法令。

07 原判決事實欄記載高嘉濃基於公務員假借職務上之機會行使
08 偽造私文書及行使登載不實公文書之犯意，於96年3月8日日
09 勝生活科技股份有限公司（下稱日勝生公司）副總經理劉垚
10 凱、專案室負責人梅永和前來北市府捷運局聯合開發處（下
11 稱聯開處），就該公司所提「工程預算補充說明」口頭說明
12 後，至同年月23日江國樑簽具後述便箋及提案單期間之某日
13 ，在不詳地點，利用其身為處長而得接觸並知悉驗收版鑑定
14 報告書所載鑑定內容之機會，未經旭洲公司之同意或授權，
15 冒用該公司之名義，偽造封面日期為「中華民國96年元月 2
16 日」之鑑定報告書（下稱96年元月2日版鑑定報告書）後交
17 予王銘藏等語。認定高嘉濃係於96年3月8日至同年月23日間
18 某日，偽造「96年元月2日版鑑定報告書」，然於理由欄，
19 卻敘述：依江國樑於偵查中稱其曾於取得96年元月2日版鑑
20 定報告書後，因該份鑑定報告書僅係簡陋的白紙封面，想印
21 一份厚的封皮當封面，故有製作封面檔案等語，參以扣案之
22 江國樑電腦資料燒錄光碟中「新店機廠報告封面」檔案之建
23 立日期為同年3月16日8時20分，可推論江國樑在此之前，即
24 已取得高嘉濃所偽造之96年元月2日版鑑定報告書（見原判
25 決第48頁第1至7行）。若所認無訛，則江國樑不致於延續至
26 96年3月23日始取得該偽造之鑑定報告書，高嘉濃偽造該鑑
27 定報告書之時間，自亦不可能如原判決事實欄所認定延續至
28 同年3月16日8時20分後至23日間。是關於高嘉濃偽造上開
29 鑑定報告書之時間，原判決事實之認定與理由說明，尚有矛
30 盾之處。

31 (三)原判決理由敘述：江國樑曾於103年4月10日偵查中提出 1

份有手寫註記之「工程預算補充說明書」（下稱手寫版「工程預算補充說明書」），堪認該說明書上之手寫註記確係高嘉濃所為。而高嘉濃在該說明書上手寫註記之數字，與96年元月2日版鑑定報告書相同項次之複價金額極為相近，衡情應即高嘉濃所欲提高之概略金額，足見高嘉濃係為了偽造96年元月2日版鑑定報告書，而於手寫版「工程預算補充說明書」註記數字無誤等語（見原判決第38、39頁）。然查高嘉濃一再辯稱該手寫版「工程預算補充說明書」註記，係於96年8月29日，經前市長郝龍斌指示提高協商層級後，其乃詢問同仁驗收版鑑定報告書內容後簡略繕寫等語。原判決亦採信江國樑於偵查時所供：此份文件是97年1月市長核定之後，王銘藏交給伊的，上面的字是高嘉濃的字跡，感覺他有算過金額等語（見原判決第38頁第12至14行），認定該手寫版「工程預算補充說明書」上之手寫註記確係高嘉濃所為。若所認無訛，則高嘉濃上開辯解並非毫無所據，果如此，該手寫版「工程預算補充說明書」註記時間，應係在原判決所認定高嘉濃偽造「96年元月2日版鑑定報告書」之後，原判決卻又認定高嘉濃係為了偽造96年元月2日版鑑定報告書，而於手寫版「工程預算補充說明書」註記數字等情，理由不無矛盾之處。

(四) 審理事實之法院，對於卷內被告有利及不利之證據，應一律注意，詳為調查，綜合全案證據資料，本於經驗法則以定其取捨，並將取捨證據及得心證之理由，於判決內詳加說明，故證據雖已調查，而尚有其他部分未經調查，仍難遽為被告有利或不利之認定。

原判決理由敘述：（原判決）附表一編號1所示土地聯合開發投資契約書第5條第1點規定：「乙方（按即日勝生公司）應…於簽約後八個月內與甲方（按指北市府）及土地提供者達成權益分配『協議』，協議結果與本契約具有同等效力…。」第6點亦規定：「乙方與土地所有權人無法達成權益分配『協議』時，乙方得向甲方申請代為協調，經協調二

01 次仍無法達成『協議』時，經土地所有權人同意後，乙方應
02 以共同起造人名義申請建照，並得就權益分配事項交付仲裁
03 ，乙方並應於與土地所有權人達成仲裁合意後30日內交付仲
04 裁，仲裁費用由責任之一方負擔或依責任比例共同分擔。」
05 亦即有關係爭聯開案之權益分配，原則上應由日勝生公司與
06 北市府及其他私地主「協議」為之，如無法達成協議，始由
07 日勝生公司於與土地所有權人達成仲裁合意後30日內交付仲
08 裁等語（見原判決第77頁倒數第7行至第78頁第7行）。另又
09 載述：從「事後」之觀點來看，日勝生公司於完成系爭聯開
10 案之建造工程後，曾委由勤業眾信會計師事務所查核該公司
11 因系爭聯開案實際支出成本，依該會計師事務所於104年10
12 月20日出具之「美河市銷售簽約金額及建案成本結算表暨會
13 計師查核報告」（下稱會計師查核報告），可知日勝生公司
14 實際支付之直接工程費為155億8,446萬2,000元，顯較96年2
15 月8日便箋及提案單及96年4月9日簽呈所載之直接工程費高
16 出甚多；又依臺灣建築經理股份有限公司102年12月6日出具
17 之「臺北都會區大眾捷運系統新店線新店機廠基地開發案工
18 程進度查核報告書」（下稱臺灣建經公司查核報告），可知
19 日勝生公司就系爭聯開案之累計估驗並開立發票之工程款金
20 額為190億6,090萬1,319元，亦顯較96年2月8日便箋及提案
21 單及96年4月9日簽呈所載建物貢獻成本為高。96年2月8日便
22 箋及提案單所依憑之驗收版鑑定報告書所載直接工程費及據
23 以估算之建物貢獻成本，除與96年4月9日簽呈所依憑之96年
24 元月2日版鑑定報告書有間外，亦與上揭查核報告存有高達
25 數十億元之差距，則其在評估直接工程費或建物貢獻成本數
26 值之準確性上，是否毫無討論增減之空間，猶非無疑等語（
27 見原判決第79頁倒數第3行至第80頁第18行）。因而為被告
28 等有利之認定，認被告等並未使日勝生公司獲取不法利益，
29 不另成立圖利罪嫌。

30 原判決為上開認定，無非係以於原審參與沒收程序之日勝生
31 公司所提出之會計師查核報告及臺灣建經公司查核報告為依

據（見原審參與訴訟卷一第63至66頁、第146至195頁），認由該2查核報告可知日勝生公司就系爭聯開案所實際支付之工程款均較96年2月8日便箋及提案單（引用旭洲公司出具之驗收版鑑定報告書）及96年4月9日簽呈所載直接工程費（引用96年元月2日版鑑定報告書）高出甚多，因認被告等並無圖利日勝生公司之犯意。然查：

1. 依原判決認定之事實，高嘉濃明知驗收版鑑定報告書，其鑑定之直接工程費為106億9,457萬8,027元，業經捷運局完成驗收，且知悉江國樑於96年2月8日簽具之便箋及所附權配小組第33次審查會議提案單，其內容係以驗收版鑑定報告書之直接工程費為基礎，參考日勝生公司第1次、第2次變更設計案自行減少之建造工程費，將直接工程費下修為106億6,915萬2,016元，再依臺北市都會區大眾捷運系統市有土地參與聯合開發權益分配注意事項（下稱權益分配注意事項）規定，以直接工程費之16%計算間接工程費，另加計歸墊共構費用、建築設計費、利息及稅管費、人工地盤管理基金、匝道補償費等費用後，評估投資人建物貢獻成本為160億7,091萬5,234元；公地主土地貢獻成本為77億1,537萬7,017元；公地主與投資人之權益分配比例為32.4362%：67.5638%，高嘉濃卻偽造96年元月2日版鑑定報告書，將直接工程費提高為114億8,934萬0,619元，交予王銘藏行使等情。倘所認無訛，則被告等在無其他專業鑑定或憑據之情形下，未經旭洲公司之同意或授權，擅自偽造96年元月2日版鑑定報告書，提高直接工程費用，將間接工程費用由16%提高為18%，以虛增建物貢獻成本之方式，致北市府可獲分配權值減少（權益分配比例由驗收版鑑定報告之32.4362%：67.5638%改為30.6009%：69.3991%，致北市府可獲分配權值減少）及應支付投資人之委建費用增加（建造成本由每坪12萬5,173元增加為13萬6,000元），且未將旭洲公司驗收版鑑定報告書及96年2月8日便箋暨提案單、相關權益分配比例等資料一併送請權益分配工作小組審議，使該小組誤以30.6009%：69.3991%做

01 為審議基準，副市長林崇一、市長郝龍斌亦誤認經專業機構
02 鑑定後，捷運局就本聯開案之試算權配比例為 30.6009%：
03 69.3991%、試算造價底限為13萬 6,136元，日勝生公司所提
04 之權配比例及造價底限方案已優於捷運局試算方案，因而同
05 意接受 30.75%：69.25%之分配比例及每坪13萬 6,000 元之
06 建造費用，亦即北市府因此增加委建費用、並減少分配權值
07 ，能否謂北市府之權益未受影響？不無疑問。況依據日勝生
08 公司於原審參與沒收程序時，同時提出之中華民國仲裁協會
09 103年度仲聲信字第037號仲裁判斷結果，亦認定被告等偽造
10 不實之建物建造成本後，確實對日後北市府與日勝生公司議
11 定之權益分配比例產生直接影響（見原審參與訴訟卷一第44
12 頁反面）。被告等若認驗收版鑑定報告書有關直接工程費之
13 鑑定結果，並無拘束北市府之效力，有調整之必要，何以不
14 循正常之程序，再送請旭洲公司鑑定？或將旭洲公司驗收版
15 鑑定報告書及96年2月8日便箋暨提案單、相關權益分配比例
16 等資料一併送請權益分配工作小組審議？卻以偽造鑑定報告
17 書、隱瞞等非法方式，致使北市府決策人員誤認日勝生公司
18 所提方案已優於捷運局試算方案而予核准，影響決策之正確
19 性。原判決以旭洲公司驗收版鑑定報告書僅具參考價值，並
20 無拘束力為由，即為有利於被告等之認定，難認合乎經驗法
21 則。

- 22 2. 又日勝生公司於95年6月12日取得建造執照後，曾歷經6次
23 變更設計，依上開仲裁判斷書記載，日勝生公司於101年辦
24 理產權登記時，其主建物、附屬建物及公設總面積較96年10
25 月2日協商權益分配比例時之總面積增加8,666.86坪，增加
26 幅度高達8.7672%（見原審參與訴訟卷一第44頁反面、45頁
27 ），則日勝生公司實際支付之直接工程費較96年2月8日便箋
28 及提案單及96年4月9日簽呈所載直接工程費為高，是否係因
29 變更設計大幅增加總產權樓地板面積及主建物、附屬建物暨
30 公設總面積，原先土地及建物貢獻成本之估價條件產生變動
31 所致？不無疑問。上開仲裁判斷書亦因此將北市府可獲分配

比例由30.75%，調高為45.4469%。而日勝生公司亦依上開仲裁結果，於105年7月25日給付北市府33億5,088萬3,636元（見原審參與訴訟卷一第14、55頁）。若日勝生公司未獲得利益，何以同意支付市政府鉅額之找補金額？又上開仲裁結果，關於委建費用部分，亦載明委建費用之計算，係將建物貢獻成本除以開發建物總產值面積之後，可得出建造費用之每坪單價，本件開發建物總產值面積為130,923.29坪（使用執照之產權樓地板面積），而依照金光裕建築師事務所105年5月18日補充鑑定意見結果，本件建物貢獻成本為13,886,279,393元，故委建費用之單價為13,886,279,393元除以130,923.29坪＝106,064元（見原審參與訴訟卷一第49頁背面），則建造完工後每坪之建造費用為106,064元，亦遠低於被告等建議經北市府核定之每坪136,000元。上開仲裁結果，原判決未詳予調查審酌，單憑日勝生公司所提出之會計師查核報告及臺灣建經公司查核報告，以日勝生公司所實際支付之工程款均較驗收版鑑定報告及96年4月9日簽呈所載直接工程費高出甚多為由，逕認高嘉濃係為縮短日後與日勝生公司協議權益分配比例時之談判差距，以求儘速完成系爭聯開案之業務，為本件行為，認被告等並無圖利之行為，尚有理由不備之違法。

三、以上或為上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項；又第三審法院應以第二審判決所確認之事實為判決基礎，刑事訴訟法第394條第1項前段定有明文，原判決上述違背法令，影響於事實之確定，本院無從為適用法律當否或刑之量定是否妥適之判斷，無可據以為裁判，應認原判決有撤銷發回更審之原因。至於原判決不另為無罪諭知部分，基於審判不可分原則，應併予發回。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中華民國 108 年 10 月 3 日

最高法院刑事第五庭

審判長法官 林 勤 純

01						法官	王	梅	英	
02						法官	蔡	新	毅	
03						法官	莊	松	泉	
04						法官	許	錦	印	
05	本件正本證明與原本無異									
06							書	記	官	
07	中	華	民	國	108	年	10	月	8	日