

最高法院刑事判決

108年度台上字第2567號

上訴人 臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官陳建弘
被告 林士民

上列上訴人因被告偽造文書等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國108年5月23日第二審更審判決（106年度重上更（一）字第6號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署101年度偵續字第156號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，其中關於行使偽造私文書無罪部分發回臺灣高等法院臺南分院。

理 由

壹、關於行使偽造私文書無罪部分：

一、本件原判決以起訴意旨及所犯法條略稱：被告林士民係苙龍國際開發股份有限公司（下稱為苙龍公司）之負責人。被告與告訴人魏麗嫻於民國96年4月25日，簽訂合建契約書，雙方約定由告訴人提供其所有坐落於嘉義市○路○段地號第000-0、000-00、000-000、000-00號等4筆土地（下稱系爭土地）及其向國有財產局（以下簡稱國產局）承租坐落同段地號第000-0、000-00號等2筆土地（應更正為苙龍公司所承租，下稱國產局土地），供苙龍公司興建地下1樓、地上14樓之嘉義御寶住商大樓（下稱御寶大樓），待大樓興建完成，約定告訴人分得第5、6、12樓全部及地下停車場21個停車位，做為土地提供之代價。被告嗣後明知苙龍公司已無資力興建御寶大樓，亦明知告訴人並未授權其出售系爭土地，竟基於偽造印章、偽造印文、偽造私文書，進而行使偽造私文書及詐欺取財之犯意，先於不詳時、地，未經告訴人之同意，擅自偽刻「魏麗嫻」之印章1枚（下稱系爭印章），先後於99年3月間某日、4月26日、5月31日及不詳時日，陸續與蘇源磯、中興防震科技有限公司、嘉聯影音有限公司、世紀鋼鐵結構股份有限公司等買受人（下稱蘇源磯等買受人），簽訂御寶大樓之土地預定買賣契約書，並在前開契約

書上捺印盜刻之「魏麗嫻」印章而行使之，表示告訴人出售土地預定買賣契約書所載比例土地予買受人之意思，致使蘇源磯等買受人誤認土地預定買賣契約書有效，因而分別支付新臺幣（下同）3,100萬元、255萬元、260萬元及310萬元之部分價金予被告，足生損害於告訴人及蘇源磯等買受人之權益。因認被告涉犯刑法第216條、第210條行使偽造私文書罪嫌（另關於詐欺取財部分，詳如下「貳」所述）。經審理結果，認不能證明被告此部分犯罪，因而撤銷第一審關於此部分科刑判決，改諭知被告無罪。固非無見。

二、惟查：（一）、意思表示依其表示之方法，可分為明示與默示之意思表示，此觀之民法第153條第1項規定自明。所謂明示之意思表示，乃行為人直接將其效果意思表示於外；另默示之意思表示，則係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言。若知情而單純之沈默，除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。本件原判決認定告訴人早於96年間即知情並默示同意負責銷售御寶大樓之華商國際開發股份有限公司（下稱華商公司）現場銷售人員以系爭印章作為與買受人簽訂系爭土地預定買賣契約書使用乙節，依其理由六、（一）之說明，無非即係於其中第(10)點總結稱：「本判決（指原判決）之所以一再剖析魏麗嫻之證述，乃其所證若無瑕疵，且與其他事證相符，則其所證之基本事實（即其並未授權代刻系爭印章，且對苙龍公司以其名義為土地出賣人並蓋用系爭印章並不知情），並無合理懷疑，然依前所述，魏麗嫻對其所用印之告訴狀所附蘇源磯等4人土地預定買賣合約書影本從何而來，及其何時得知，如何發現苙龍公司及被告偽造系爭印章、偽造土地預定買賣契約書等攸關其未授權、不知情等基本事實之重要前提事實，顯存有多處矛盾、不一、誇張、不清之情形，在經驗法則上，難以與基本事實建立合理關連，且所謂系爭印章係偽造之說詞，狀似為談判籌碼，動機可議，『不難令人合理懷疑魏麗嫻對系爭印章早已知情卻默示同意被告

01 方面使用』。』（見原判決第21頁第8至19行）等語。然告
02 訴人對於其並未交付系爭印章或授權被告以之作為建案預售
03 買賣土地使用之基本事實，始終證述如一，亦為原判決所認
04 定（見原判決第10頁第19至21行）。原判決除認定因告訴人
05 或證人伍亮帆、伍文清、何永福等人證詞或有不一致而不可採
06 信外，究有何證據或告訴人有何舉動或其他情事足以推知告
07 訴人有默示同意被告使用系爭印章與蘇源磯等買受人簽訂土
08 地預定買賣契約等情，未置一詞，僅論斷告訴人應知情云云
09 ，復拘泥告訴人及上開證人等說明案情枝節上之歧異，而對
10 於告訴人基本證詞予以全盤否定，自有判決理由不備之違法
11 。（二）、證據之證明力雖屬於事實審法院自由判斷職權，但其
12 所為之判斷，仍應受經驗法則與論理法則之支配。關於合建
13 契約，地主雖擁有土地，大部分卻因本身缺乏建築之專業知
14 識，無法得知工程進行中各個階段之相關事項，對於合建契
15 約條款內容，除分屋比例得經由計算獲致確切認知之外，其
16 餘條款大多文字艱澀且涉及專業領域。則不具建築專業知識
17 之地主顯然無從得知合建契約當中所涉及之建築專業知識，
18 亦無法以一般合理之工程慣例檢視合建契約條款合理與否。
19 換言之，就取得與簽訂合建契約相關資訊之地位而論，地主
20 在與建商洽談合建締約事宜期間，因其本身並非從事建築相
21 關事業之人，且缺乏法律專業知識，相較於建商本身即為從
22 事建築事業之人，具有簽訂合建契約所應具備建築上及法律
23 上之相關知識，且有處理相關事務之經驗，地主所處地位顯
24 然居於弱勢，本身既不具備與合建契約相關之建築與法律知
25 識，甚至取得此類訂約必備知識之管道及蒐集資訊之能力，
26 均遜於建商，亦無自身經歷可循。於此締約資訊不平等之情
27 況下，當無可能期待地主能於訂立契約時訴諸專業知識捍衛
28 自己權利，而只能任由建商挾其資訊上之主導契約訂立，甚
29 至在締約過程中對於影響締約意思之合建重要事項未為必要
30 充分之說明。而維持契約交易之平等互惠，係尊重契約自由
31 之必然結果，蓋契約自由雖係私法自治原則之實現，而受憲

法第22條之保障，惟一方當事人契約自由的濫用，即為他方當事人契約自由的喪失。當事人一方基於契約自由，而片面預先擬定契約條款時，如僅恣意追求一己利益，而未兼顧他方應有之利益者，即係破壞契約交易之平等互惠，並為妨礙他方共同決定條款內容之契約自由，故該一方當事人之契約自由，即應受限制。建商在合建契約當中既處於資訊優勢之地位，對於地主本應負有提供與締約相關資訊之義務，使當事人間能持有對等的締約資訊，藉以評估締約與否，以致能回歸實質上的契約自由而達契約平等。如建商以其資訊優勢地位濫用其預先擬定之契約條款，將風險不合理的分配於地主或增加地主之負擔，藉以減輕自己責任，破壞契約當事人之利益均衡，即違反平等互惠原則，而應以誠實信用之一般法律原則檢驗之。是就相對弱勢之地主而言，對於合建契約內容即應本諸誠實信用原則為其有利之解釋，以兼顧憲法保障之契約平等互惠精神。實務上合建契約之類型與其內容固有許多不同的模式，當事人簽訂合建契約之目的亦因各自之需求而有所不同。在合建模式之下，因其分配標的為房屋或出售之價金，以及是否共同出售房屋及土地之不同，基本可分為以下三種合建型態：①、「合建分屋」：係指建商提供資金，自行或委託營造廠商於地主所提供之土地上建屋，雙方於興建完成後依約定比例或樓層分配房屋及應計之土地持分，並得個別出售其所分得之房屋與土地。事實上即相當於建商以其所建房屋之一部分，向地主換取其分得房屋之土地持分。②、「合建分售」：係指地主與建商簽訂契約，由地主提供土地予建商興建房屋，雙方依約定之銷售收益分配比例，各自出售其土地與房屋。即建商出售房屋時，地主配合出售該房屋之持分土地，由地主與建商分別以其各自之名義與購買者簽訂土地與房屋買賣契約書，並個別向購買戶收取土地款與房屋款。③、「合建分成」：係指地主同意提供土地，由建商出資合作興建房屋，雙方以共同名義或委由建商之名義，與承購者簽訂房屋及土地買賣合約，於房屋興建完

01 成後，地主之土地與建商所建之房屋應按比例併同移轉給購
02 買者，其出售房地之價金則依雙方約定之比例分配。由此可
03 知上述「合建分屋」與「合建分售」、「合建分成」最大區
04 別，在於「合建分屋」其契約僅界定地主與建商間權利義務
05 關係，除非另有約定，地主原則上與買受人不發生契約關係
06 ，而「合建分售」或「合建分成」則地主會以出賣人身分與
07 買受人簽訂買賣合約。且若採「合建分屋」方式，地主僅於
08 建案全部完工或與僅進行部分工程而與建商約定條件成就時
09 ，始會將土地所有權移轉予建商或其指定第三人。地主自無
10 於建案尚未完工或與建商約定條件尚未成就時，即賦予其必
11 須配合建商以自己名義與買受人簽訂房地買賣契約之義務或
12 慣例存在。本件合建契約，依其條款第6條約定（見臺灣嘉
13 義地方檢察署100年度他字第517號卷〈下稱他字卷〉第6
14 頁），顯然係採上述所謂「合建分屋」方式，雖依本約第17
15 條約定：「甲方（指告訴人）分得之建物、停車位產權不得
16 於民國100年1月底前出售，但委由乙方（即苙龍公司）代
17 銷者除外。」（見他字卷第8頁）似未限制苙龍公司不得於
18 本件建案建成前先行預售房屋，然依本約第12、13條約定，
19 告訴人同意於苙龍公司在結構體工程進行至地面1樓底版完
20 成時，將系爭土地移轉為起造人名義，作為向金融機關申辦
21 土地及建築融資貸款之用，雙方並同意交由銀行信託；且告
22 訴人將辦理土地移轉書類交由地政士辦理移轉同時，苙龍公
23 司尚須交付告訴人以起造人名義開立之5,000萬元商業本票
24 作為相對保證（見他字卷第7頁）。而苙龍公司並未完成御
25 寶大樓之地面1樓底版工程等情，業據證人即建築師劉瑞豐
26 證述綦詳（見第一審卷（二）第8頁至第18頁反面），並經合建
27 雙方約定交付仲裁之中華民國仲裁協會所認定，亦有仲裁判
28 斷書附卷可稽（見第一審卷（一）第91頁反面至第93頁反面）。
29 顯見告訴人僅於苙龍公司完成特定條件時始負移轉系爭土地
30 所有權之義務，益徵其與苙龍公司間僅係簽訂典型「合建分
31 屋」模式之合建契約，不涉及與第三人即預售屋買受人間之

權利義務關係。準此，攸關價值不斐之房地買賣，若非另有約定，告訴人焉有在無任何保障之情況下，任由苙龍公司得以其名義與買受人訂定土地預定買賣契約，導致日後蘇源磯等買受人紛紛因苙龍公司違約而併同對告訴人提出訴訟？又負責預售屋銷售之華商公司或楊興源係受苙龍公司委託賣屋，與告訴人毫無關係，告訴人又豈有可能輕率地將系爭印章連同使用同意書任交由銷售現場之該公司某不知名人士收執？再蘇源磯等買受人分別為本件御寶大樓建案之營造或協力廠商，其等簽訂上開契約時，被告似早已陷入無法繼續興建之窘境，則蘇源磯等買受人是否係受被告之請託以買賣預售房屋方式，使被告免於支付部分原應給付之建築債務，攸關其有無為此權宜之計而使用告訴人印章之動機，亦未見原審予以釐清。復依建築法第30條規定，起造人申請建造執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。其中所謂起造人之「土地權利證明文件」，係指起造人對於申請建築房屋基地之所有權或租賃權或借用權之證明文件而言。在實務上，土地所有權人應出具之土地同意書、權狀、身分證、房屋稅單影本及代刻印章委託書等交由建商申請。本件告訴人既負提供土地供苙龍公司興建御寶大樓之義務，自應備妥上開證件交由苙龍公司使用，惟因本建案早已於85年間即由長瑞建設股份有限公司以起造人名義取得建造執照，故依本件合建契約第2條約定，告訴人須備齊變更起造人、承造人所需證明文件供苙龍公司辦理變更使用（見他字卷第5頁），則被告是否可能基於便宜行事而使用告訴人同意代刻之變更起造人等名義之印章？另本件合建標的，除前揭4筆系爭土地外，尚有苙龍公司承租之2筆國產局土地，此2筆土地既非告訴人所有或承租，何以得一併以告訴人名義與蘇源磯等買受人簽訂土地預定買賣合約書？又告訴人有何權利能買賣非其所持有且日後亦無法因承租關係取得之國產局土地？均有研酌之餘地。乃原審未詳予剖析本件合建契約係屬「合建分屋」，不能以「合建分售」或「合建分成」模式

01 解釋契約或援為慣例，並無視告訴人於本件合建契約顯居於
02 弱勢地位，遽採信證人楊興源於原審及其前審時翻異之證詞
03 （見原判決理由六、(一)、3.），且忽略證人何永福、伍文清
04 於原審前審時均證稱：告訴人見被告之妻沈宜萱拿出系爭印
05 章時，出現並質疑「為何有這顆印章？這印章不是我的」之
06 驚訝表情及陳述等證言（見原審上訴卷(二)第18、89、96、98
07 頁），逕認本件合建契約書依當時約定之精神，本於兩造誠
08 信履約之目的，並龍公司以告訴人名義為土地預定買賣契約
09 書出賣人與買受人簽約，並不違反合建契約書之約定（見原
10 判決第23頁第17至19行），而為不利於地主即告訴人之解釋
11 。非但悖於經驗及論理法則，且不符契約交易之平等互惠精
12 神。檢察官以此指摘原判決此部分違法，尚非全無理由，本
13 件究竟實情如何，尚不明瞭，而第三審法院應以第二審判決
14 所確認之事實為判決基礎，原判決之違背法令情形，影響於
15 事實之確定，本院無可據以為裁判，應認原判決關於行使偽
16 造私文書無罪部分仍有撤銷發回更審之原因。

17 貳、關於詐欺蘇源磯等買受人無罪部分：

18 按上訴得對於判決之一部為之；未聲明為一部者，視為全部
19 上訴。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已
20 上訴，刑事訴訟法第348條定有明文。其中所謂「有關係之
21 部分」，係指犯罪事實具實質上一罪或裁判上一罪關係者，
22 依上訴不可分之原則，就其中一部上訴之效力及於全部而言
23 。而起訴之犯罪事實，究屬為可分之併罰數罪，抑為具單一
24 性不可分關係之實質上或裁判上一罪，檢察官起訴書如有所
25 主張，固足為法院審判之參考。然縱檢察官主張起訴事實屬
26 實質上一罪或裁判上一罪關係之案件，經法院審理結果，認
27 應屬併罰之關係時，或檢察官主張起訴事實屬數罪之關係，
28 然法院審理結果，認為實質上或裁判上一罪時，則為法院
29 認事、用法職權之適法行使，並不受檢察官主張之拘束。本
30 件關於被告行使偽造私文書而詐欺蘇源磯等買受人部分，起
31 訴書係認被告先後行使偽造私文書及詐欺取財犯行，犯意各

別，行為互殊，均應分論併罰（見起訴書之證據並所犯法條二），第一審就被告上述被訴詐欺取財部分均判決無罪，檢察官就此不服提起上訴，復於原審前審時撤回關於此部分上訴（見原審上訴卷（一）第90頁之103年度上蒞字第437號撤回上訴書）。原判決雖認依此部分起訴事實，被告行使偽造私文書不過是締約詐欺取財之手段，是檢察官所指被告對蘇源磯等買受人之詐騙行為，均應包含行使偽造私文書在內，屬一行為觸犯數罪名之想像競合犯，就各買受人而言，分別屬裁判上一罪之同一案件，而為4個單一案件，起訴書認應分論併罰，並漏未論述被告行使偽造私文書及詐欺取財間具有裁判上一罪間之關連性，顯有錯誤；再參酌檢察官第二審上訴書另指明「被告涉犯詐欺取財部分，被告以行使偽造私文書方式向買受人收取現金」等語，亦已認行使偽造私文書為詐欺取財之詐術之一無誤，則檢察官就第一審判決全部提起上訴，而詐欺取財各罪既與行使偽造私文書各罪間，有裁判上一罪之關係，自不受起訴書認屬數罪所拘束，基於審判不可分原則，檢察官即不能撤回屬裁判上一罪之詐欺取財罪，其於原審前審時撤回詐欺取財罪之起訴事實，顯不生效力。是以，原審審判之範圍，乃此部分之起訴事實及上訴事實之全部（見原判決第4頁第21行至第5頁第14行）等語。惟如前述，原審關於被告被訴行使偽造私文書既判決無罪，則與被告被訴詐欺蘇源磯等買受人各罪間即無裁判上一罪關係，其間不生所謂之上訴不可分關係，自無審判不可分原則之適用，是關於被告被訴詐欺蘇源磯等買受人無罪部分，已因檢察官於原審前審時撤回上訴而告確定，不在原判決範圍之內，原審就此部分再判決被告無罪，自有誤會，因已具判決形式，應由本院將關於詐欺蘇源磯等買受人無罪部分撤銷，附予說明。

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 9 月 19 日

最高法院刑事第九庭

01					審判長法官	林	立	華		
02					法官	林	瑞	斌		
03					法官	楊	真	明		
04					法官	李	麗	珠		
05					法官	謝	靜	恒		
06	本件正本證明與原本無異									
07						書	記	官		
08	中	華	民	國	108	年	9	月	24	日