

最高法院刑事判決

111年度台上字第2177號

上訴人 翁奠鋒

選任辯護人 孫丁君律師
謝建弘律師
趙天昀律師

上列上訴人因偽造文書案件，不服臺灣高等法院中華民國110年12月30日第二審判決（110年度上易字第102號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵字第13520號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於翁奠鋒有罪（含沒收）部分撤銷，發回臺灣高等法院。

理 由

一、本件原判決認定：上訴人翁奠鋒有如其事實欄所載，明知不實之事項使公務員登載不實犯行，因而撤銷第一審關於上訴人部分之無罪判決，改判論上訴人以使公務員登載不實罪，量處有期徒刑3月及諭知易科罰金之折算標準，並就如其附表（下稱附表）二所示犯罪所得為沒收、追徵之宣告。固非無見。

二、惟查：

（一）刑法第214條之使公務員登載不實罪，以不實之事項已使公務員登載於其所掌之公文書，並足以生損害於他人或公眾為構成要件。又繼承人有無合法繼承權，與其於辦理繼承登記手續時，有無使用不實資料，係屬不同之事實。如繼承人雖有合法之繼承權，但於辦理繼承登記時，曾使用不實資料，該資料並經該管公務員採取，編列於所掌之公文書，此時該資料即已成為該公文書之一部，該管公務員僅係以「編列」代替「登載」而已，不得以形式上該管公務員並未將該不實資料內容「轉載」於所掌公文書上，即謂並無為不實登載。

亦不得僅因該繼承人有合法之繼承權，率認「係依法所應為之行為」，並不足生損害於公眾或他人。查「申請繼承登記，除提出第34條第1項第1款、第3款之文件（即提出登記申請書，已登記者，提出其所有權狀或他項權利證明書）外，並應提出下列文件：一、載有被繼承人死亡記事之戶籍謄本。二、繼承人現在戶籍謄本。三、繼承系統表。四、遺產稅繳（免）納證明書或其他有關證明文件。」、「土地登記有下列各款情形之一者，未能提出權利書狀者，應於登記完畢後公告註銷：一、申辦繼承登記，經申請之繼承人檢附切結書。」土地登記規則第34條、第67條第1款、第119條第1項第1至4款，分別定有明文。是依上開土地登記規則之規定，辦理繼承登記者，除提出土地登記規則第119條第1項第1至4款所載相關繼承文件外，如不動產已登記者，應提出其權利書狀，未能提出權利書狀者，應檢附切結書，原未能提出之權利書狀於登記完畢後公告註銷。則若不能提出權利書狀，復不願出具切結書者，無法辦理繼承登記。依上說明，行為人使用之不實切結書辦理繼承登記時，該管公務員將該不實切結書以「編列」方式納入所掌公文書，即屬將上開不實事項登載於其所掌公文書，至其後依上開不實切結書辦理繼承登記、核發以繼承為原因之新的權利書狀、公告註銷舊的權利書狀，均係使公務員登載不實之結果。

(二) 原判決經審理結果認定：上訴人之配偶陳春助（於民國 106 年 9 月 15 日死亡，被繼承人為上訴人與 2 人之子陳汶杉、陳方易）生前擔任正承建設有限公司（下稱正承公司）之名義負責人，亦為附表一編號 1 至 37 所示不動產（下稱本案不動產，權利範圍如附表二所示）之登記名義人，上開不動產之所有權狀則由正承公司保管，陳春助之妹陳春惠則為正承公司之實際負責人。上訴人明知上情，竟基於使公務員登載不實之犯意，由上訴人及不知上情之陳汶杉、陳方易一同出具內容為「被繼承人陳春助於 106 年 9 月 15 日逝世，其遺留下列不動產之所有權狀，因遍尋不著，致未能檢附，茲為申辦繼承

登記，特立本切結書，如有不實，致他人權益受損害者，立切結書人願負法律責任」之不實切結書，委由不知情之地政士詹鴻鵠，於107年1月30日接續前往本案不動產所屬之各該地政事務所，持上開切結書使該管公務員於形式審查後，辦理本案不動產之繼承登記，由上訴人與陳汶杉、陳方易共同共有，足以生損害於地政機關對於地籍管理之正確性及正承公司之利益。核上訴人所為係犯刑法第214條之使公務員登載不實罪。若果無訛，本案不實之事項乃切結書所載本案不動產之所有權狀「遍尋不著」。原判決事實謂：「使該管公務員於形式審查（即形式審查不實切結書）後，辦理如附表一編號1至37所示不動產共同共有於上訴人、陳汶杉、陳方易名下之繼承登記」、理由謂「出具內容為…之不實切結書而行使之，致前開地政事務所承辦之公務員形式上審查後，將此不實事項登載於職務上所掌之地政資料上，據以辦理如附表一所示不動產共同共有…之繼承登記」（分見原判決第2、11頁），惟卷內各該地政事務所函文所附之土地登記第一類謄本、註銷原所有權狀之公告，均無上開不實記載，若上訴人有使公務員將不實事項登載於公文書犯行，究係登載於何處，以何種形式登載？原判決均未於事實、理由內詳為說明論述，並就上訴人所辯本案卷附地政事務所之土地登記謄本、註銷原所有權狀之公告等，均無切結書上所謂不實事項之記載等，足以影響其本案犯行成立之辯解，如何不可採，亦未加說明，有理由不備及理由矛盾之違法。

(三)「犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定」、「犯罪行為人以外之自然人、法人或非法人團體，因下列情形之一取得犯罪所得者，亦同：一、明知他人違法行為而取得。二、因他人違法行為而無償或以顯不相當之對價取得。三、犯罪行為人為他人實行違法行為，他人因而取得。」刑法第38條之1第1項、第2項分別定有明文。上訴人以不實切結書申請辦理繼承登記，而得以辦理繼承登記，並取得以繼承為原因之新的權利書狀，從而其犯罪所得

01 ，究係地政事務所有關本案不動產權利繼承之書面登記？抑
02 係實際取得之本案不動產權利？據此核發之新的所有權狀是
03 否屬犯罪所得？是否應予沒收？均未見原判決就此為說明論
04 述。再原判決係認為本案不動產為上訴人之犯罪所得（見原
05 判決第14頁），則因上訴人之犯罪行為致本案不動產之所有
06 權為上訴人、陳汶杉、陳方易共同共有，陳汶杉、陳方易既
07 經原判決判處無罪，就上訴人而言應屬第三人，法院審理結
08 果若認此部分有第三人之財產應予沒收，自應審酌有無依刑
09 事訴訟法第七編之二之規定開啟沒收特別程序之必要，再行
10 沒收此部分犯罪所得。惟原判決認所有權均為上訴人所有，
11 屬上訴人之犯罪所得，應依刑法第38條之1第1項前段、第3
12 項規定宣告沒收，適用法律顯有錯誤。

13 三、上訴意旨執以指摘原判決關於上訴人部分違法不當，為有理
14 由。而原判決上開違誤，影響於事實之認定，本院無從據以
15 為裁判，應認原判決就上訴人有罪（含沒收）部分有撤銷發
16 回更審之原因。

17 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

18 中 華 民 國 111 年 5 月 11 日

19 刑事第四庭審判長法官林立華
20 法官謝靜恒
21 法官林瑞斌
22 法官李麗珠
23 法官王敏慧

24 本件正本證明與原本無異

25 書記官

26 中 華 民 國 111 年 5 月 13 日