

臺灣高等法院刑事判決

107年度上訴字第3434號

上訴人

即被告 吳儒益

上列上訴人因偽造文書等案件，不服臺灣桃園地方法院107年度訴緝字第25號，中華民國107年9月25日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署104年度偵字第24558號），提起上訴，本院判決如下：

主文

原判決撤銷。

吳儒益犯行使偽造私文書罪，累犯，處有期徒刑拾壹月。偽造之「次元創意有限公司」印章壹枚及印文共拾貳枚，均沒收之。未扣案偽造之電視牆開發合作合約及LED設備租賃合約書、大桃園戶外LED電視牆投資案股權讓渡書及合作合約書、電視牆開發合作合約書各壹份，均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，各追徵其價額。沒收部分併執行之。

事實

一、被告吳儒益經由友人介紹認識次元創意有限公司負責人張書瑋，約定由被告在桃園地區為次元創意有限公司招攬廣告影像等業務，張書瑋並應允吳儒益為桃園區的業務經理或專案經理，但張書瑋從未代表公司授權吳儒益對外以「次元創意有限公司」名義簽立合約，而應報請公司知悉，由張書瑋代表公司出面締約。吳儒益卻基於行使偽造私文書之接續犯意，先於民國102年5月間某日，委請不知情之桃園縣中壢市（現改制為桃園市○○區○○路某刻印店人員，偽刻「次元創意有限公司」印章1枚後，於同年8月16日在桃園市○○區○○路上茶自點餐廳，以其在業界的化名「江河」之名，並自命為次元創意有限公司代表人身分，冒用次元創意有限公司名義，與鄭志偉簽立「電視牆開發合作合約及LED設備租賃合約書」（下稱102年8月16日電視牆開發合作合約書），以示共同投資架設在桃園市○○區○○路○號2樓牆面之電視牆，並於共計1式3份之102年8月16日電視牆

開發合作合約偽蓋「次元創意有限公司」印文共9枚，將該契約中之1份自行保管，1份交付予鄭志偉收執而行使之（另1份已去向不明而滅失），足生損害於鄭志偉之利益及次元創意有限公司對外締約之公信力。其後吳儒益尋覓得知營業處所位於桃園市○○區○○路之「如意多媒體廣告工作室」（下稱如意工作室）有意出售桃園市桃園區及中壢區之戶外LED電視牆13面之權利，乃與如意工作室經理劉金鋒及其妻劉羿如洽談出售事宜，而接續前行使偽造私文書之犯意，於102年11月8日，如意工作室之營業處所2樓內，同以「江河」之名及自任次元創意有限公司代表人身分，冒用「次元創意有限公司」名義，與如意工作室就上述投資案，簽訂「大桃園戶外LED電視牆投資案股權讓渡書及合作合約書」（下稱102年11月8日股權讓渡書及合作合約書），在共計1式2份之102年11月8日股權讓渡書及合作合約書上偽蓋「次元創意有限公司」印文共計4枚後，將該合約書中之1份自行保管，另1份交付予如意工作室人員收執以行使之。再接再續同前犯意，於102年11月15日在桃園市○○區○○路鄭志偉經營之某飲料店內，同以「江河」之名及次元創意有限公司代表人身分，冒用「次元創意有限公司」名義，與鄭志偉簽訂電視牆開發合作合約書（下稱102年11月15日電視牆開發合作合約書），並於共計1式3份之合約書中，偽蓋「次元創意有限公司」印文共計6枚，將該合約書中之1份自行保管，1份交付予鄭志偉收執而行使之（另1份去向不明而滅失），均足生損害於次元創意有限公司對外締約之公信力。

二、案經告訴人鄭志偉訴由臺灣桃園地方檢察署檢察官進而發現上情偵查起訴。

理由

壹、證據能力部分

一、最高法院嘗謂：無罪之判決書，就傳聞證據是否例外具有證據能力，本無須於理由內論敘說明。其理由為（略以）：犯

罪事實之認定，係據以確定具體的刑罰權之基礎，自須經嚴格之證明，故其所憑之證據不僅應具有證據能力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之依據。倘法院審理之結果，認為不能證明被告犯罪，而為無罪之諭知，即無刑事訴訟法第154條第2項所謂「應依證據認定」之犯罪事實之存在。因此，同法第308條前段規定，無罪之判決書只須記載主文及理由。而其理由之論敘，僅須與卷存證據資料相符，且與經驗法則、論理法則無違即可，所使用之證據亦不以具有證據能力者為限，即使不具證據能力之傳聞證據，亦非不得資為彈劾證據使用等語（最高法院100年度台上字第2980號判決意旨）。惟按無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據。刑事訴訟法第155條第2項定有明文。此處「判斷之依據」當不僅指有罪判決為限，而包括無罪判決在內，且立法者揭櫫正是：「法院要判斷證據資料的證明力，應以具證據能力者為前提」。不論是消極的證據禁止或排除（狹義無證據能力），或者未經嚴格證明法則（未經合法調查之證據），都是欠缺證據能力，而傳聞證據如非屬傳聞法則之例外，自亦無證據能力，在未確定其是否有證據能力之前，法院根本無從提前判斷其證明力，更遑論在確定證據應禁止使用（即排除於審判程序之外）時，法院如無足夠的證據資料憑以論斷證明力，自應為無罪判決。換言之，在法院論斷有無證據，及證據之證明力是否足以形成有罪心證前，必須先進行證據能力之判斷，始得確定審判程序尚有無足夠之證據可供判斷為心證之基礎，此乃邏輯之必然。從而，認為無罪判決可以無庸為證據能力之判斷，而無須於判決理由內論敘說明，顯有因果倒置、邏輯謬誤之嫌，爰認仍應先為證據能力之判斷，始得進入證據證明力之論斷取捨，合先敘明。

二、被告審判外不利於己之陳述

（一）按被告之自白，非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正之方法，且與事實相符者，得為

證據。被告陳述其自白係出於不正之方法者，應先於其他事證而為調查。該自白如係經檢察官提出者，法院應命檢察官就自白之出於自由意志，指出證明之方法。刑事訴訟法第156條第1項、第3項分別定有明文。此等規定係在保障被告陳述之「意志決定及意志活動自由」，如被告之陳述非屬自白之性質，而僅係不利，或甚至有利於被告之陳述，如檢察官提出作為證據，基於相同意旨，仍應受前述證據能力之限制。

(二) 查被告於準備程序、審判期日對於檢察官所提出警詢、偵查訊問筆錄之證據能力均不爭執，本院亦查無明顯事證足證司法警察、檢察官於製作該等筆錄時，有對被告施以不正方法訊問製作之情事，是被告審判外之陳述係出於任意性，具證據能力。至原審程序所為陳述，被告亦均不爭執證據能力，而認有證據能力。

三、被告以外之人於審判外陳述及其他文書之證據能力

(一) 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據。被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條（指刑事訴訟法第159條之1至第159條之4）之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項分別定有明文。至非屬供述證據之其他文書證據或物證，基於刑事訴訟法第159條係兼採直接審理原則及傳聞法則（立法理由參見），而「同意性法則」亦屬採直接審理原則國家之共通例外法則，是類推上述同意性法則之意旨，當事人既不爭執，本院又認具證據能力不致侵害當事人權利，而具相當性者，同具證據能力。

(二) 查被告對於檢察官所提出之證人即告訴人鄭志偉、證人張書瑋、證人即被告之配偶林珏卉分別於審判外之陳述，及其他文書證據即系爭契約等，均不爭執證據能力，本院亦查無證據證明該等證據有不法取得之情事，致影響真實性

，是該等審判外筆錄及文書具相當之可信性，依據及類推適用前述「同意性」之傳聞法則例外規定，被告以外之人於審判外之陳述，及其他文書均具證據能力。

貳、實體部分—證明力

甲、有罪部分

一、訊據被告吳儒益固不否認經由友人介紹認識次元創意有限公司負責人張書瑋，並與張書瑋有合作的約定，以及於102年5月間某日，委請不知情之桃園市○○區○○路某刻印店人員，刻印「次元創意有限公司」印章1枚後於同年8月16日在桃園市○○區○○路上茶自點餐廳，以「江河」之名及代表人身分，與告訴人鄭志偉簽立102年8月16日電視牆開發合作合約書，並於共計1式3份之102年8月16日電視牆開發合作合約書蓋印「次元創意有限公司」印文共9枚後，將前述契約1份交付予告訴人收執。復於102年11月8日，在如意工作室之營業處所2樓內，同以「江河」之名及代表人身分，與如意工作室人員就上述投資案簽立102年11月8日股權讓渡書及合作合約書，並在共計1式2份之102年11月8日股權讓渡書及合作合約書上蓋印「次元創意有限公司」印文共計4枚後，將前述合約書之1份交付予如意工作室人員收執。嗣另於102年11月15日在桃園市○○區○○路告訴人經營之某飲料店內，亦以「江河」之名及代表人身分，與告訴人簽訂102年11月15日電視牆開發合作合約書，並於共計1式3份之合約書中，蓋印「次元創意有限公司」印文共計6枚後，將合約書之1份交付予鄭志偉收執等情。惟矢口否認有行使偽造私文書犯行，辯稱（略以）：與次元創意有限公司負責人張書瑋談好我是次元創意有限公司在桃園區的經理，張書瑋也同意我可以使用次元創意有限公司的名義簽約及使用大小章等語。

二、經查被告上述所不否認之情，除據被告於原審準備程序及審理時供稱詳實（參見原審訴緝字卷第53頁－第54頁反面、第97頁－第99頁反面、第122頁）外，核與告訴人鄭志偉於偵

訊及原審審理時之證述互核一致（見他字卷第59-60頁、第114-115頁），並有告訴人或被告所提出之各該合約書，及告訴人於102年8月16日匯款40萬元、102年9月26日匯款40萬元之單據在卷可證（參見他字卷第10-17頁、第22-25頁、第33-34頁），此部分足以認定。是本案爭點在於：被告究有無經次元創意有限公司負責人之授權或不為反對之意，而容許被告對外以公司名義並自任負責人締結上述各契約？

三、證人張書瑋於原審審理時結證稱（略以）：我跟被告的合作方式，是在桃園成立次元創意有限公司的一個辦事處，被告有把業務談進來，再跟被告做業務抽成，但之後正式的簽約及次元創意有限公司的大小章一定都是由我來蓋，由我做保管，不會是由被告個人來做簽章，我也沒有同意被告自己去刻次元創意有限公司的大章或對外以次元創意有限公司名義締約，而我們洽談合作都是口頭洽談，沒有書面資料（參見原審訴緝字卷第154頁反面以下），核與偵訊時所證述（略以）：我從101年1月12日開始擔任次元創意有限公司負責人，其後從102年間經朋友介紹認識被告，就與被告有業務關係。我們次元創意有限公司與被告的合作模式是被告在桃園地區如有適合我們廣告影像的業務，會居間介紹給我們，由我們全權與客戶洽談，如果居間成功被告能抽傭約百分之五的報酬，但仍要視個別案子而定。我沒有同意或授權被告以次元創意有限公司的名義簽立任何合約，簽約這麼大的事情一定是公司負責人對負責人，我不可能授權合作單位簽約等語（參見他字卷第116頁），大致相符。證人於原審亦不否認在102年間確實，有以張董的身分出現在次元生技有限公司或次元光電有限公司的尾牙場所，也知情被告要以「次元」二字在外面成立公司做公司登記，但過程完全沒參與，細節也完全不清楚，被告與告訴人鄭志偉簽訂的關於電視牆開發的合作合約，是在告訴人鄭志偉對被告提告時，把合約拿給我，我才知道被告用次元創意有限公司的名義對外締約

01 等語（參見原審訴緝字卷第154頁反面至第157頁）。證人於
02 本院審理時，亦不否認次元創意有限公司業務主要是在臺北
03 ，認識被告後，希望被告能夠開發桃園的市場，把公司的業
04 務做大，且與被告的合作關係是居間介紹，被告抽傭百分之
05 5或個案另外再談等情，也只是口頭上與被告約定，但關於
06 桃園的業務並非只由被告去招攬，也有找其他人幫忙。被告
07 是桃園地區的專案經理，每個人談的案子不同，每個人所談
08 的案子就是該案的專案經理。名片是證人給被告檔案，由被告
09 自己去印的，是「江河」的名字，但沒有讓被告寫次元創
10 意有限公司代表人，上面的頭銜是業務經理或是專案經理。
11 雖不否認被告找了金主鄭志偉，想要簽下電視牆合約，但不
12 知道被告真的有簽這個合約，都是到原審才看到契約，當時
13 只知道被告跟鄭志偉有在談，也同意被告去談談看。但仍強
14 調只同意被告用次元創意有限公司的名義去談業務，並未同
15 意被告以次元創意有限公司名義簽約。雖然知道後來被告與
16 鄭志偉要合作籌組次元光電或是次元生技公司，但這與次元
17 創意有限公司的業務是分開的。被告沒有告知要簽約，次元
18 生技是第一個合作的案子，確實有想成立一個次元集團，但
19 就是公司間的合作。當時被告提過與鄭志偉有在談合作的東
20 西，可能會成立什麼，「有問我說這幾間變成次元集團是否
21 可以，我說如果要用次元的名義，各自的業務分開，可以用
22 次元去談，如果需要我協助，我可以用次元光電或是次元生
23 技在臺北幫你們推業務」等語，但仍否認在被告與鄭志偉成
24 立次元光電、次元生技之前，可以用次元創意有限公司名義
25 簽下即使是有利於次元創意有限公司的業務的契約，因為這
26 樣的契約不知道公司的獲利在哪，總之就是沒有同意被告這
27 樣做，如果要簽約的話，就是要其出面簽約，被告只是桃園
28 區的業務代表。因為這樣契約一方如要求次元創意有限公司
29 履約，會造成次元創意有限公司的損失，在原審作證時說被
30 告做這些事情沒有造成次元創意有限公司的損失，是指實際
31 上沒有發生損失等語（參見本院卷第362頁以下）。從而，

被告所辯其有經過張書瑋授權或不反對其以次元創意有限公司名義代表人對外締約，顯與張書瑋之證言不符。

四、另衡諸常情，公司與公司間就交易事項簽立書面約定，關係公司未來之營運及勞力、資源之投入，甚且涉及公司存立，公司經營者如非基於特定信賴關係，豈有隨意授權經銷商或他人以公司名義締約之理？而張書瑋與被告並非熟識多年的或有特定親屬關係之人，至多僅為基於他人介紹而認識未久，張書瑋自無可能概括授權被告，且得以公司代表人身分對外朝攬生意締結契約之理，是證人張書瑋上述從未授權被告如此作為，與事理及一般生活經驗相符，應堪採信。且被告所辯得到張書瑋授權及同意以次元創意有限公司名義對外簽約等情，並無任何書面約定得為佐證，此為被告所不否認（參見本院訴緝字卷第54頁）。另參以公司大、小章事關公司存立及信用聲譽，豈有容任被告另行再刻印之理。是被告利用張書瑋認可其為次元創意有限公司桃園區經理或專案經理之便，除以公司名義洽談生意外，竟超出張書瑋之授權，逕自命為公司代表人並進而以公司名義締約，且此契約之締結最初是隱瞞張書瑋的，此自張書瑋證稱直到鄭志偉提告，始知有此契約，足堪證明。而被告亦從未辯稱張書瑋事前知情，僅以張書瑋已知有此事而不為反對等語，足見被告確有於事前刻意隱瞞張書瑋之舉，更足推論被告未事先得張書瑋代表公司之授權或同意，逕以次元創意有限公司名義用印於上述各契約文書，可堪認定。而此等行為已足使次元創意有限公司對外締約之正確性產生混淆，即令實際上並未造成實害，但只要足以產生此等危害，即造成次元創意有限公司對外締約之公信力。

五、至被告另以大約在102年10月上下，有交給張書瑋一間八德區建設公司開立的公司票6張或9張，面額均為3萬元，受款人欄均填載為次元創意有限公司，足見張書瑋有同意被告以公司名義對外行事等語抗辯。惟查證人張書瑋於本院結證稱，有請會計去查，但是沒有查到。是難認有此情事。又即

01 令被告此處所言屬實，一來張書瑋已無印象，足認此過票情
02 事對其公司影響不大，如非舉手之勞，也是張書瑋所能認可
03 或容許，蓋此畢竟為公司單純獲得利益之行為，張書瑋未必
04 有反對之理。但此與以公司名義簽約，且公司負有奇約義務
05 的非單純獲益行為究屬有別，何能據此兩不相干且性質不同
06 之事，推論被告有得到張書瑋授權對外以次元創意有限公司
07 名義締約？從而，此部分縱被告抗辯屬實，亦對於被告未得
08 張書瑋同意，所為上述行使偽造私文書犯行無涉，被告所辯
09 難認有理。被告犯行明確，應予論罪科刑。

10 六、核被告所為，係犯刑法第216條、第210條之行使偽造私文
11 書罪。其偽刻「次元創意有限公司」印章及持以偽蓋「次元
12 創意有限公司」印文之行為，係偽造私文書之部分行為，偽
13 造私文書之低度行為，為行使偽造私文書之高度行為所吸收
14 ，不另論罪。被告先與鄭志偉締結102年8月16日電視牆開
15 發合作合約書，繼而與如意工作室締結102年11月8日股權
16 讓渡書及合作合約書，嗣再與鄭志偉締結102年11月15日電
17 視牆開發合作合約書，各該行使偽造私文書犯行，係基於完
18 成電視牆13面權利轉讓契約之同一計畫目的，所為各次締約
19 階段之行為，難以獨立性觀之，依一般社會觀念，無從強以
20 分開論罪，應視締約階段的數個接續行為應論以接續犯之一
21 罪。檢察官無視此三個階段行為，均係完成電視牆權利轉讓
22 契約之相同目的，而將之割裂論以3個數罪併罰的行使偽造
23 私文書犯行，容有誤會，併此敘明。

24 七、被告雖為累犯但不加重其刑之說明：

25 （一）被告前因公共危險案件，經原審法院以100年度壠交簡字
26 第182號判決判處有期徒刑2月確定，又因公共危險案件
27 ，經臺灣臺北地方法院以100年度北交簡字第4號判決判
28 處有期徒刑3月確定，由臺灣臺北地方法院以100年度聲
29 字第2119號裁定定應執行有期徒刑4月，於101年4月
30 19日執行完畢。其於有期徒刑執行完畢後5年內，故意再
31 犯本件有期徒刑以上之各罪，為累犯，原應依刑法第47條

第1項規定，加重其刑。

(二) 惟自「行為刑法」角度觀之，犯罪是對於行為人的「犯罪行為」懲罰並預防再犯，刑法第1條即表彰這樣的概念，而於量刑時，行為人的人格固然可以是間接的參考因素，經由行為動機、行為手段、罪責程度等（亦即刑法第57條的量刑因素）裁量具體刑罰，過往主要根據行為人的人格，而非根據其具體犯罪行為來量處刑罰的所謂「刑為人刑法」的概念，在現代法治國家早應被淘汰。例如刑法第57條第5款已審酌犯罪行為人的「品行」作為裁量刑罰的基礎，但同法第47條卻將犯罪行為人這次犯罪前，5年內所接受的刑罰執行，強制法官必須考量在這次犯罪的量刑因素，而且是強制加重刑罰，甚至可以加重法定刑到2分之1，這就是「行為人刑法」，而非「行為刑法」的立法，並且當併用刑法第47條及57條第5款時，不免有對行為人犯行重覆評價的疑慮，在這次的犯罪重覆將以前已經受到懲罰完畢的行為，再次評價並加重其刑，更是可能違反一事不再理或一罪不二罰原則。然而，108年2月22日甫公布的司法院釋字第775號解釋僅從是否違反憲法一行為不二罰原則的角度，認為累犯制度並未違憲，而謂：刑法第47條「法律文義及立法理由觀之，立法者係認為行為人於前罪徒刑執行完畢或一部之執行而赦免後，5年內又故意違犯後罪，因累犯者之主觀惡性較重，故所違犯之後罪應加重本刑至二分之一。是系爭規定——（指刑法第47條）所加重處罰者，係後罪行為，而非前罪行為，自不生是否違反憲法一行為不二罰原則之問題」（解釋理由書參見）。殊不論大法官過度簡化一行為不二罰的論證，惟至少大法官認為累犯所定一律加重最低本刑的規定，不符罪刑相當原則，而牴觸比例原則：「其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因

此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑」（解釋文第一段）。是實務以往操作的「應」加重其刑即一律強制加重的法律效果，大法官釋字第775號解釋公布後，即使尚未修法，司法實務即應解釋為「得」加重，亦即應視行為人前罪與後罪的關係，以個案認定是否「有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱（累犯制度的立法理由）」之情，始得加重其刑。至於大法官於解釋理由書就一律加重最低本刑造成違憲結果所舉事例：「因目前實務上有期徒刑加重係以月為計算單位，如最低法定本刑為6月有期徒刑，累犯加重結果，最低本刑為7月有期徒刑。本來法院認為諭知6月有期徒刑得易科罰金或易服社會勞動即可收矯正之效或足以維持法秩序（刑法第41條第1項及第3項規定參照），但因累犯加重最低本刑之結果，法院仍須宣告7月以上有期徒刑，致不得易科罰金或易服社會勞動」，自不能理解為僅有在此種事例始有「得」加重重與否的適用，亦屬當然。

（三）經查被告上述前案有期徒刑執行完畢，距本案犯行已逾1年，且前案紀錄均為酒駕公共危險犯罪，與本罪所為行使偽造私文書犯行，並無任何關聯，而行使偽造私文書之犯罪，與酒駕之公共危險犯罪，更屬截然不同的罪質，所侵害之法益不同，就此而言，被告並無重覆犯相同性質之犯罪，本件係從事商場上生意之觸法，無證據證明被告有對刑罰反應力薄弱之情，從而，被告所為固形式上構成刑法第47條「累犯」要件，惟法律效果上實無加重其刑之必要，爰不加重其刑。

乙、不另為無罪諭知部分

一、公訴意旨另（略以）：被告吳儒益明知其於102年11月8日

，與如意工作室經理劉金鋒及其妻劉羿如所締結之102年11月8日股權讓渡書及合作合約書，其投資成本僅為新臺幣（下同）2272萬元，竟基於詐欺取財之犯意，於同年11月15日，在臺灣某不詳地點，以江河之名及代表人身分，冒用次元創意公司名義及偽造次元創意公司印文1枚，就前述自如意工作室讓渡之電視牆，與鄭志偉簽訂電視牆開發合作合約，進而將前述合約書交付予鄭志偉收執以行使之，並向鄭志偉佯稱總投資成本為4,000萬元，由鄭志偉出資3,000萬元，餘1,000萬元由其負責等語，致使鄭志偉陷於錯誤同意出資，而於102年11月8日、21日分別匯款1,500萬元至吳儒益指定之其妻林珏卉所有中壢自立郵局局號0000000號、帳號0000000號帳戶內。因認被告所為另涉犯刑法第339第1項之詐欺取財罪等語。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得推定其犯罪事實。又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。復按告訴人之告訴，係以使被告受刑事訴追為目的，是其陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據以資審認，最高法院52年台上字第1300號判例亦同此見解。此項證據法則於非告訴乃論之罪之被害人，以及自訴案件之自訴人陳述時，亦應有其適用餘地。再按刑事訴訟上證明之資料，無論其為直接證據或間接證據，均須達於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度，始得據為有罪之認定，若其關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理之懷疑存在時，致使無從形成有罪之確信，在刑事訴訟「罪疑唯輕」、「無罪推定」原則下，根據「罪證有疑，利於被告」之證據法則，即不得遽為不利被告之認定，最高法院76年台上字第4986號判例意旨曾強調此一原則，足資參照。又按最高法院於92年9月1日刑事訴訟法修正改採當事人進行主義精神之立法例後，特別依據刑事訴訟法第161條第1項規定（檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法），再次強調謂：

「檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知」等語（最高法院92年台上字第128號判例意旨參見）。98年12月10日施行生效的「公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法」，將兩公約所揭示人權保障之規定，明定具有國內法律之效力（第2條參見），其中公民與政治權利國際公約第14條第2項亦揭示「受刑事控告之人，未經依法確定有罪以前，應假定其無罪」；刑事妥速審判法第6條更明定：「檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無法說服法院形成被告有罪之心證者，應貫徹無罪推定原則」。凡此均係強調學說所指，基於嚴格證明法則下之「有罪判決確信程度」，對於被告是否犯罪之證據應證明至「無庸置疑」之程度，否則，於無罪推定原則下，被告自始被推定為無罪之人，對於檢察官所指出犯罪嫌疑之事實，並無義務證明其無罪，即所謂不「自證己罪原則」，而應由檢察官負提出證據及說服之責任，如檢察官無法舉證使達有罪判決之確信程度，以消弭法官對於被告是否犯罪所生之合理懷疑，自屬不能證明犯罪，即應諭知被告無罪。又按刑法第339條第1項詐欺罪之成立，以意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人陷於錯誤，而將本人或第三人之物交付，而各該行為及結果間須有因果關係為要件，若行為人所使用方法，不能認為詐術，亦不致使人陷於錯誤，則不得遽以該罪相繩。最高法院46年台上字第260號判例亦曾有此闡釋。復按告訴人之告訴，係以使被告受刑事訴追為目的，是其陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據以資審認，最高法院52年台上字第1300號判例同此見解。此項證據法則於非告訴乃論之罪之被害人，以及自訴案件之自訴人陳述時，亦應有其適用餘地。

01 三、訊據被告固不否認於102年9月、10月間，因得悉如意工作
02 室有意出售桃園市桃園區及中壢區之戶外LED電視牆13面之
03 權利，乃與如意工作室經理劉金鋒及其妻劉羿如洽談出售事
04 宜，並達成以2272萬元之代價讓渡前述電視牆權利之合意。
05 並於102年9月至11月初某時間，在桃園市○○區○○○路
06 鄭志偉經營之某飲料店，向告訴人鄭志偉推介該投資案，經
07 告訴人同意出資3000萬元，並由告訴人於102年11月8日、
08 21日分別匯款1500萬元至被告指定之帳戶等情，惟堅決否認
09 有詐欺取財之犯意及行為，辯稱（略以）：其實告訴人是沒
10 有電視牆的所有權，他是購買一份每個月獲利84萬元的合約
11 ，據我所知他已經賣給別人，合約第4條也寫明電視牆播放
12 權利是甲方也就是我，他沒有投資這樣的項目，他只是負責
13 投資，每個月由我經營。我們電視牆的經營，不是我買電視
14 牆就開始經營，那必須掛在路口的牆壁上，每個月要支付租
15 金，電視牆在這裡，還有客戶，這都是我要負責的，還有電
16 視牆的未來。當初我們簽約的方式，告訴人都知道，但是告
17 訴人不願意負擔後面的風險，我是做生意的，原本告訴人是
18 開果汁店的，我們兩個合約的方式說這部分我來承擔，我開
19 一間次元有限公司就是要負責維修。這個合約，他投資進來
20 3年之後我必須要把3000萬元還給告訴人，如果放棄這3000
21 萬，我就必須把電視牆給告訴人，但是我們雙方必須履行完
22 這個合約。後來他用這份合約想要跟我合股，後來電視牆才
23 變成說他也有在經營，那時候因為我在監獄服刑，告訴人寫
24 信告訴我希望把公司過到他名下，比較好管理，我就把公司
25 過到他名下，然後告訴人就把電視牆轉手了。中間賺得差價
26 用來支付每一家租金，還有押金要支付，我有在製作LED電
27 視牆，我不止維修，我還有在賣等語。

28 四、證人即告訴人鄭志偉於原審審理時證稱（略以）：我記得在
29 102年8月16日簽立的第一個案子（指102年8月16日電視牆開
30 發合作合約書）結束後，被告就有開始跟我邀約投資第二個
31 案子，就是在我位於中山東路的店面跟我談一個投資金額

4000萬元的投資案，他要我出3000萬元，他出1000萬元，要去買另一個公司13面還是14面電視牆的權利，將來可分配獲利，我當時並沒有要求被告提出擔保，就是信任被告才投資。因為被告說102年11月8日他要與對方先簽訂合約，需要我先出一半的金額讓他作為訂金，因此我就匯款1500萬元給他，至於尾款我則是在同年11月21日匯給他等語（參見原審訴緝字卷第116頁-第117頁反面），告訴人於偵查中並提出102年11月8日匯款1500萬元、102年11月21日匯款1500萬元之單據在卷可證（參見他字卷第26頁），就收到3000萬元部分，被告亦不否認，足堪認定。至於被告所以將與如意工作室簽約購買電視牆總價2272萬元，向告訴人告知為4000萬元，且被告自己出資1000萬元之原因，以被告於偵查中所稱：「我有跟告訴人說取得如意工作室上述電視牆13面的價格是4000萬元，因為我不希望告訴人認為所有錢都是他一個人投入，所以我這樣告訴他，請他投資3000萬元」等語（參見他字卷第67頁正反面）；「我有跟告訴人說電視牆需要4000萬元，但他只要出3000萬元，剩下的1000萬元由我負責，我並沒有實際出資1000萬元，我是想要獲利才會這樣講，我有浮報價格沒錯，因為一開始電視牆都是我所有，我還要每月保證給付50萬元獲利給告訴人，我不能做虧本生意，我也不想讓告訴人認為只有他出錢，我沒有出錢，我報價4000萬元告訴人才會願意出3000萬元，購買總價2272萬元的電視牆面後，我才能有餘額獲利728萬元」等語（參見他字卷第127至128頁）。

五、依上述被告所辯，被告已自承其出資1000萬元部分顯不屬實實際上是要告訴人鄭志偉出資3000萬元，被告藉此獲利728萬元。但正如被告所言，告訴人鄭志偉所以能取得上述13面電視牆開發合約之機會，不外是被告向如意工作室購買所得，如非被告居中簽線，鄭志偉不可能取得此一生意獲利。是被告將之理解為自己的中介費，亦屬商場上無可厚非之舉，至於中介費究應為若干，本屬市場機制，告訴人自行衡量此

3 年合約的獲利而認其投資3000萬元合理，基於契約自由，法院本無權干涉。且依告訴人與被告所簽訂的102年11月15日電視牆開發合作合約書內容（參見本院卷第228頁以下），告訴人與被告（自稱代表次元創意有限公司）的合作期間為3年，期限自102年12月21日起至105年12月1日止，合作方式是由甲方（即被告）負責提供招商服務、產生電費、電視牆保固等，而乙方（即告訴人鄭志偉）所負責者即提供總資本額3000萬元（參見約款第2條、第3條），是被告必須承擔招商服務、產生電費、電視牆保固的相關費用，並非無需負擔任何相關支出費用，從而被告自其餘額獲利728萬元，於3年內仍須投入此合作契約，而非單純不勞而獲728萬元，已堪證明。又查該合約書約款第4條並明定：「電視牆及雜項所有權歸屬：任何因執行本合作案所產生之利益及實體成果，包括地點、雜項執照、電視牆播放權，於合約期滿，均歸甲方（即被告）所有」，是被告仍保有3年後約滿的電視牆播放權，而約款第5條第3款則為保障告訴人之權益而明定：「為保障乙方投資本合作案之報酬率，甲方提供每月營業額新臺幣壹佰貳拾萬元整之保證（如未滿甲方需承擔餘額）」；且就合約期間的利益分配是「甲方可得營業額30%，乙方可得營業額70%」（參見約款第6條）。足見被告在合約3年期間必須總計讓告訴人至少連本帶利取得4320萬元（120萬×12×3＝4320萬）。從而被告於本院辯稱及主詰問證人即告訴人鄭志偉時，稱當出與告訴人約定的內容是「3年期滿之後你告訴人可以撤資，3000萬元歸還給，電視牆歸我，但分配獲利總營業額每月最少120萬元，你佔70%，你也可以選擇繼續用這種方式投資」等語（參見本院卷第311頁），並非無稽，而有契約為憑。固然證人鄭志偉證稱「說好的每個月120萬元，第一個月也只有拿到被告給的40多萬元」（參見本院卷第318頁），為被告所不否認。惟被告在103年4月1日因酒駕公共危險案入監服刑，同年5月6日移入台東成分監，有本院被告前案紀錄表可證，此

亦為告訴人於本院作證時表示知情，是就上述未依契約給付之情，被告尚有不得已之客觀情事，毋寧僅屬民事債務不履行，而難認被告有施用詐術之情。

六、此外，在上述合約期間，被告與鄭志偉2人另合作要設立次元光電有限公司及次元生技有限公司，亦為告訴人所不否認在卷，且公司還有舉辦尾牙並邀請次元創意限公司負責人張書瑋到場，張書瑋也是在此場合見到鄭志偉，且表示樂見幾家公司成為「次元集團」以擴大獲利，亦據證人張書瑋於本院證述如前。而次元光電有限公司及次元生技有限公司的前身為被告以其妻林珏卉名義，於102年12月24日所設立之「次元有限公司」，有本院依職權查詢之經濟部函覆核准設立登記及有限公司變更登記表在卷可證（參見本院卷第272頁以下）。足認被告確實有心從事上述廣告牆面之經營。而其後因為另案入監服刑，告訴人尚於103年6月24日寫信給被告，表示欲將次元有限公司，分為次元光電有限公司及次元生技有限公司，並自任負責人，且與被告談及股份如何分配等情（參見本院卷第324頁以下），此為告訴人於本院作證時所不否認在卷（參見本院卷第314頁）。其後即於103年7月4日變更為次元生技有限公司，股東林珏卉改為鄭志偉，並有股權轉讓同意書及有限公變更登記表等在卷可證（參見本院卷第282頁以下）。是足認被告與告訴人鄭志偉因本案電視廣告牆，已開啟生意上合作，告訴人固然於其後得知被告隱瞞LED電視牆13面總價僅2272萬元，卻被告要求出資3000萬元，自認遭詐騙，但告訴人因而取得廣告牆面的後續權利，以及成為次元光電有限公司及次元生技有限公司負責人，並據此經營上市廣告牆面之生意，其潛在與實際獲利已難計算，即令告訴人要轉手他人亦有獲利。如非被告引告訴人入行，告訴人恐難有此經歷，雖然告訴人在被告入監後，自己一人苦心經營，其中冷暖難為外人體會，及被告其後避之不見，未履行上述合約約定之給付，難免讓告訴人自覺受騙，但基於上述，及依罪證有疑、利歸被告原則，至多僅能

01 認定被告有民事上債務不履行之情，難認被告主觀上有對告
02 訴人詐欺之犯意。

03 七、綜上所述，基於罪疑唯輕原則，認定被告的罪證如仍有疑問
04 ，應為有利於被告之推定，檢察官所提出之證據，尚難令本
05 院形成被告有罪之心證，自應為無罪之判決，惟檢察官認此
06 部分與經起訴之行使偽造私文書罪嫌部分，有想像競合犯之
07 裁判上一罪關係，是不另為無罪之諭知。

08 參、原判決撤銷改判之說明

09 一、原審判決認被告以次元創意有限公司名義及自任代表人所締
10 結行使之契約，所為均係犯刑法第216條、第210條之行使
11 偽造私文書罪，其中102年8月16日電視牆開發合作合約書
12 ，及102年11月8日股權讓渡書及合作合約書（102年11月
13 15日電視牆開發合作合約書則為接續犯行與此次犯行論以接
14 續犯之實質上一罪），為兩獨立犯行之實質競合，論以數罪
15 併罰，固非無見。惟被告上述各次犯行，係基於完成電視牆
16 13面權利轉讓契約之同一計畫目的，依一般社會觀念，無從
17 強以分開論罪，應視締約階段的數個接續行為，論以接續犯
18 之一罪，原審判決此處認事用法容有違誤，應由本院撤銷改
19 判，論以接續犯之一罪。又原判決僅憑告訴人之證言，未檢
20 視被告與告訴人鄭志偉所締結的102年11月15日電視牆開發
21 合作合約書內容，以及被告居間中介方使鄭志偉有此締約機
22 會，及被告基於合約亦負有招商服務、產生電費、電視牆保
23 固的相關費用，並非無需負擔任何相關支出費用，被告自稱
24 告訴人處取得的餘額獲利728萬元，無論數額合理與否，當
25 係市場機制及告訴人自行評估獲利及成本後的自由決定，自
26 不能僅以此屬交易上重要事項告知不實資訊或刻意漏為告知
27 ，致使投資人做出錯誤投資判斷，即驟認被告所為涉犯詐欺
28 取財罪，並諭知沒收犯罪所得等，忽略僅為民事上債務不履
29 行之合理懷疑，業據本院論述如前，是原判決此部分認事用
30 法亦有違誤，應由本院撤銷改判無罪。

31 二、爰審酌被告未以次元創意有限公司名義詐取該公司財物，明

01 知未得次元創意有限公司負責人張書瑋同意或授權，為遂行
02 自己商業上利益，逕以次元創意有限公司對外締約，造成次
03 元創意有限公司對外締約之公信力產生損害，亦造成告訴人
04 鄭志偉誤認可能性之犯罪動機、目的及所生危害，及至今仍
05 否認犯行之犯後態度等，並考量被告逃避本案追訴及審判，
06 及聲請調查證據導致審判期日之耗時，而經原審及本院羈押
07 之日數，量處如主文所示有期徒刑。

08 三、沒收部分

09 (一) 按被告行為後，於104年12月30日、105年6月22日修正
10 公布之刑法業於105年7月1日施行，本次修法確認沒收
11 為刑法所定刑罰及保安處分以外之法律效果，具有獨立性
12 ，並非刑罰，自無罪刑法定原則之適用與適用行為時法之
13 必然性，且修正施行後刑法第2條第2項並明定「沒收、
14 非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律」，而該條
15 項乃規範犯罪行為人行為後，關於沒收、非拘束人身自由
16 保安處分之法律變更所生新舊法律適用之準據法，其條文
17 雖經修正，惟尚無新舊法比較之問題，是以就沒收部分，
18 應逕行適用裁判時之現行刑法相關規定。

19 (二) 犯罪所用之物及印章、印文之沒收：

- 20 1. 被告偽造之102年8月16日電視牆開發合作合約書1式3
21 份中，被告及告訴人各留存1份，另1份留查乙節，業據
22 被告於原審審理時供承明確（參見原審訴緝字卷第73頁反
23 面），而依被告供稱：留查那1份我忘記放在哪裡等語以
24 觀，顯然該份留查之契約書究係由被告保管或交由何人保
25 管均屬不明，不能證明仍屬被告所有，從而，應就1式3份
26 之102年8月16日電視牆開發合作合約書中由被告保管之該
27 份契約書，依刑法第38條第2項前段規定宣告沒收，並適
28 用刑法第38條第4項規定，於全部或一部不能沒收或不宜
29 執行沒收時，追徵其價額。
- 30 2. 被告偽造之102年11月8日股權讓渡書及合作合約書1式
31 2份中，既由被告及如意工作室各留存1份，應就1式2

份之102年11月8日股權讓渡書及合作合約書中由被告保管之該份契約書，依刑法第38條第2項前段規定宣告沒收，並適用刑法第38條第4項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

- 3.被告偽造之102年11月15日電視牆開發合作合約書1式3份中，告訴人僅取得1份等情，業據告訴人於原審審理時陳述明確（參見原審訴緝字卷第76頁反面），而被告於本院審理時既已供稱：我忘記簽了幾份合約書等語（參見原審訴緝字卷第75頁），遑論其能記憶另2份契約書之去向，則參酌同為1式3份之102年8月16日電視牆開發合作合約書之處理狀況，應可合理推知此份合約書仍係由被告保管1份，告訴人取得1份，另1份由何人保管則不明，從而，應就1式3份之102年11月15日電視牆開發合作合約書中由被告保管之該份契約書，依刑法第38條第2項前段規定宣告沒收，並適用刑法第38條第4項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
- 4.被告委請不知情之刻印店人員偽刻之「次元創意有限公司」印章1枚，及於1式3份之102年8月16日電視牆開發合作合約書盜蓋「次元創意有限公司」印文共9枚、於1式2份之102年11月8日股權讓渡書及合作合約書上盜蓋「次元創意有限公司」印文共4枚、於1式3份之102年11月15日電視牆開發合作合約書中，盜蓋「次元創意有限公司」印文共6枚，共計19枚，除因上開就102年8月16日電視牆開發合作合約書、102年11月8日股權讓渡書及合作合約書、102年11月15日電視牆開發合作合約書各1份之沒收宣告已兼涵偽造於其上之「次元創意有限公司」印文3枚、2枚、2枚外，其餘偽造之「次元創意有限公司」印文12枚，應依刑法第219條規定，不問屬於被告與否，均諭知沒收。至公訴意旨認應宣告沒收之偽造「次元創意有限公司」印文為7枚等語，顯係未慮及上開各該契約書或為1式2份或1式3份之情狀，自有未洽，應由本院予

以更正，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，刑法第2條第1項前段、第2項、第216條、第210條、第47條第1項、第219條、第38條之1第1項前段、第3項、第38條第2項前段、第4項、第40條之2第1項，判決如主文。

本案經檢察官游儒倡、賴穎穎提起公訴，檢察官許鈺茹到庭執行職務。

中 華 民 國 108 年 6 月 20 日
刑 事 第 二 庭 審 判 長 法 官 周 盈 文
法 官 簡 志 龍
法 官 錢 建 榮

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後10日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後10日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 許俊鴻

中 華 民 國 108 年 6 月 20 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法（中華民國刑法第210條

（偽造變造私文書罪）

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第216條

（行使偽造變造或登載不實之文書罪）

行使第210條至第215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。