

臺灣高等法院刑事判決

109年度上易字第1319號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官

被告 徐祐琪

選任辯護人 朱政勳律師

被告 戴紹鈞

上列上訴人因被告等偽造文書案件，不服臺灣新北地方法院109年度易字第188號，中華民國109年6月9日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵字第17175號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、公訴意旨略以：被告徐祐琪與被告戴紹鈞為朋友，被告徐祐琪為規避與告訴人黃振峰本票債權之追償，與被告戴紹鈞共同基於使公務員登載不實之犯意聯絡，於民國105年12月23日，提供相關身分證明等資料，向新北市新莊地政事務所提出土地登記申請，使不知情之承辦公務員，將被告徐祐琪名下之建物○○區○○段0000建號（門牌號碼：新北市○○區○○路00○00號8樓）及其座落土地○○區○○段000地號（權利範圍47/10000）【以下合稱新莊房地】之抵押權設定事項，登載於職務上所掌、具有公文書性質之土地登記簿資料中，足以生損害於告訴人與地政機關對於不動產登記之正確性。因認被告2人涉犯刑法第214條之使公務員登載不實罪嫌。

二、犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，又不

01 能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154
02 條第2項、第301條第1項分別定有明文。又認定不利於被告
03 之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實
04 之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證
05 據；事實之認定，應憑證據，如未能發現相當之證據，或證
06 據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基
07 礎；認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接
08 證據亦包括在內；然而無論直接或間接證據，其為訴訟上之
09 證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真
10 實之程度者，始得據為有罪之認定（最高法院30年上字第81
11 6號判例、40年台上字第86號判例、76年台上字第4986號判
12 例意旨參照）。

13 三、公訴意旨認為被告2人涉犯使公務員登載不實罪嫌，無非係
14 以：(一)被告2人於偵查不利己之供述；(二)證人即被告2人之車
15 友蔡金枝、蔡裕棠於偵查之證述；(三)臺灣新北地方法院(下
16 稱新北地院)民事裁定2份、執行處執行命令、執行處函文、
17 106年度訴字第3775號民事判決、臺灣高等法院107年度上字
18 第564號民事判決、地政事務所囑託限制登記完畢通知清
19 單、新北市板橋地政事務所函文、抵押權設定相關申請文件
20 各1份等，資為論據。

21 四、被告2人固坦承於105年12月23日，提供相關身分證明等資
22 料，向新北市新莊地政事務所提出土地登記申請，將被告徐
23 祐琪名下新莊房地設定第二順位最高限額抵押權新臺幣（下
24 同）500萬元予被告戴紹鈞之事項，惟堅詞否認有何使公務
25 員登載不實之犯行，分別為如下辯稱：

26 (一)被告徐祐琪辯稱：我和戴紹鈞認識很多年，他與我先生都是
27 做工程的，我們需要資金做周轉，所以和戴紹鈞有借貸關
28 係，大約在500萬元到600萬元之間，我們有錢就會還現金，
29 但沒有約定利息，後來戴紹鈞知道我簽本票給別人後，問我
30 名下有沒有財產，我才會設定最高限額抵押權給他等語。

31 (二)被告戴紹鈞辯稱：徐祐琪陸續跟我借錢，目前還欠我400萬

元左右，有時候徐祐琪有錢就會把錢還我，因為徐祐琪的先生會介紹水電工程給我，我不好意思收利息，所以我們並沒有約定利息，後來因為徐祐琪財務出狀況，我才要求徐祐琪設定最高限額抵押權給我等語。

五、經查：

(一)被告2人於105年12月23日向新北市板橋地政事務所承辦公務員申請設定抵押權登記，由被告徐祐琪將新莊房地設定最高限額抵押權（擔保債權總金額：500萬元）予被告戴紹鈞，並由公務員完成設定登記等事實，有新北市板橋地政事務所108年7月8日新北板地籍字第1085321785號函、土地登記申請書、抵押權設定契約書各1份在卷可佐（108年度偵字第17175號卷，下稱偵卷，第53至65頁），核與被告2人自白相符，首堪認定。

(二)被告2人間系爭最高限額抵押權原因事實之債權債務關係存在，有下列事證足憑，核非子虛：

1、被告2人之間之金錢往來關係，據下列證人於偵查、審理所為證述，資為佐憑：

(1)證人蔡裕棠證稱：我在車隊認識被告及告訴人，也曾經擔任徐祐琪特助大約3年的時間，104年12月到105年12月這段期間，記憶中徐祐琪說要向戴紹鈞借錢，所以有2次要我去內湖跟戴紹鈞拿錢，金額分別是30萬元、40萬元，我當場清點數量沒錯之後，戴紹鈞有給我一個本子要我簽名等語（偵卷第133至134頁，原審卷第129至142頁）。

(2)證人蔡金枝證稱：大概4、5年前，徐祐琪夫婦說有買塊地要蓋房子，問我們車友要不要投資，戴紹鈞曾經2次偷偷詢問我有沒有投資的意願，還表示已經先拿錢給徐祐琪了，前前後後加起來大概有幾百萬，後來因為土地出問題，投資沒有辦法繼續，那些錢沒有還戴紹鈞，就變成是戴紹鈞借給徐祐琪的等語（偵卷第124頁，原審卷第143至154頁）。

(3)證人孫偉勳證稱：大概3、4年前，在八里的咖啡廳車聚，我看到戴紹鈞拿1包東西給徐祐琪，我好奇問戴紹鈞那是什

麼，戴紹鈞跟我說是借給徐祐琪的錢，那包東西方方正正的，如果是錢的話並不奇怪等語（原審卷第155至165頁）。

(4)證人呂宗龍證稱：徐祐琪當時說有好的投資要分享給車友，我沒有參加就沒有進一步了解，但我曾經聽說戴紹鈞因為投資的事情把錢借給徐祐琪等語（原審卷第167至170頁）。

2、上列證人蔡裕棠等4人與被告2人間為車友關係，就本案並無明顯之利害關係，立場本就無須偏頗，核無甘冒偽證之刑典而妄言之必要，更況其等間之證言互核相符，並無矛盾扞格之處，俱稱被告2人間確實存在投資、借貸等金錢往來關係無訛，互核與被告徐祐琪以證人身分證稱：103年左右比較頻繁地向戴紹鈞借錢，104年底累積超過500萬元，但這期間我也會陸陸續續還錢給他，交付金錢的地點大多是每個禮拜車友固定聚會的時候，比較急的話就是到戴紹鈞的家裡拿錢，之前戴紹鈞會準備一個小本子紀錄我們之間的債務，我也會在上面簽名等語（原審卷第100至112頁）；被告戴紹鈞證稱：徐祐琪於103年至105年間陸陸續續向我借錢，其中2次徐祐琪請特助來我內湖舊家拿錢，因為我有記錄在小本子上面，所以105年底我計算債務還剩下400多萬元，便要求徐祐琪設定500萬元的抵押權給我等語（原審卷第114至118頁）相符，事不論被告2人間所存在之債權債務關係為投資、借貸，因其2人間本因車友關係，交情甚篤，實務上以設定最高限額抵押以擔保投資、借貸關係者，所在多有，是證人蔡金枝、呂宗龍證稱被告戴紹鈞可能是基於投資房地產而交付金錢給被告徐祐琪等語（原審卷第149頁至第151、167至170頁），於實務上將投資轉為借貸之情形，實不乏其例，申言之，被告2人間確有債權債務關係之事實，尚非子虛。至其間究為投資抑借貸，核無礙於被告2人間存在債權債務關係之認定，併此敘明。

3、公訴人固以被告戴紹鈞之信用卡戶基本資料所載，認被告戴紹鈞所經營之浚鑫工程有限公司(下稱浚鑫公司)，年營業額最低0元，最高僅有300萬元等情，而認被告戴紹鈞不具相當

資力，足以借支500萬元予被告徐祐琪，並提出財團法人金融聯合徵信中心查詢資料、經濟部商業司商工登記公示資料及公司登記表影像檔資料查詢各1份為據(本院卷第35至49頁)。惟查：公訴人所提出之上開資料係被告戴紹鈞向金融機構申辦信用卡時自述經營之浚鑫工程有限公司之營業額，無法表徵浚鑫公司實際之營收狀況；更況，浚鑫公司為一法人，核與自然人之被告戴紹鈞非同一權利主體，財務狀況各自獨立，人之資力本就無法單憑所營公司之營業表現為唯一判斷指標，公訴人僅憑被告戴紹鈞為申請信用卡片面向金融機構自述之營收情形認定被告戴紹鈞不具相當資力，恐有速斷。基此公訴人進而推論被告戴紹鈞與被告徐祐琪間不存在任何債權債務關係，無法逕採；至公訴人甚而認定被告2人間不存在最高限額抵押權登記之擔保債權總金額500萬元(此金額之設定既為「最高限額」即代表在500萬元以內不僅數額非特定，亦有擔保將來不特定債權之可能)之真意，容待商榷，核非的論，詳述如下。

(三)被告2人間既有投資、借貸之債權債務關係，被告徐祐琪於被告戴紹鈞之要求下，將新莊房地設定最高限額抵押權(擔保債權總金額：500萬元)予被告戴紹鈞，自有設定最高限額抵押權的真意：

1、稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高限額內設定之抵押權。最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利為限，民法第881條之1第1、2項分別定有明文。所謂「最高限額抵押權」是以擔保「因為一定法律關係或是票據關係」產生的不特定債權為目的，可以包括「現有」與「將來可能發生」的債權具有浮動、變化之性質。

2、被告2人針對新莊房地所設定是「最高限額抵押權」，依卷附之抵押權登記之附件即抵押權設定契約書所載「擔保債權種類及範圍」為「擔保債務人對抵押權人現在(包括過去所

負現在尚未清償)及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額抵押權內所負之債務。包括借款、票據、應收帳款、保證、實行抵押權之費用、強制執行之費用」，有新北市板橋地政事務所108年7月8日函附抵押權設定契約書各1份可以證明(偵卷第61頁)，可證被告2人間設定之最高限額抵押權非僅擔保其2人間之借貸債權，亦擴及票據、應收帳款、保證等各項不特定債權關係，實與被告徐祐琪於本院陳稱：我先生做建築、被告戴紹鈞是做水電工程，彼此都會互相介紹工程給對方，也會彼此調錢等語(本院卷第115頁)及證人蔡金枝、呂宗龍證稱被告2人間存在有投資關係等語，概屬相符，誠無違最高限額抵押權所為擔保者為不特定債權之性質，亦符合最高限額抵押權設定之制度目的，當認被告2人確有就新莊房地設定最高限額抵押權之真意無訛。

3、至告訴人以本案「最高限額抵押權」設定日期為105年12月23日)，與告訴人取得由被告徐祐琪簽發的2張本票之到期日相近(即105年12月25日面額1,500萬元、106年3月25日面額1,800萬元，偵卷第15至18頁)，另以被告戴紹鈞亦不諱言係因被告徐祐琪簽上開鉅額本票，惟恐債權受損，故而希望被告徐祐琪可以給自己一點保障，始為最高限額抵押權之設定等語(原審卷第124頁，本院第115頁)，致告訴人認將影響本票債權清償之可能。惟本案公訴人係起訴被告2人涉犯刑法第214條之使公務員登記不實文書罪嫌，構成要件之核心爭點乃在於被告2人間是否確有債權債務關係及被告2人是否確有設定最高限額抵押權之真意，以及有無利用公務員無實質審查權，向公務員聲明不實事實而登記內容不實事實於公文書等情；至同為被告徐祐琪債權人之告訴人債權是否得順利受償，是否受損等情，實與刑法第214條構成要件之判斷渺無相涉(即是否損害告訴人債權，實非所問)，被告戴紹鈞同樣是被告徐祐琪債權人，被告戴紹鈞向被告徐祐琪求得債權之確保，實無可非難。本案被告2人間之債權債務關係，已認定如前，尚不得以「最高限額抵押權」的設定日期

與告訴人所持本票到期日相近以及告訴人本票債權事後無法清償的結果，遽而論斷被告2人之間有所謂虛偽設立最高限額抵押權之情事。

4、刑事訴訟雖以被告為法院調查證據之對象，被告之陳述，固得為證據資料，惟刑事訴訟程序上，為保障被告防禦權之行使及尊重被告陳述之自由，規定被告有緘默權，即被告除有積極的陳述自由外，基於不自證己罪之原則，亦有消極的不陳述自由，不能強令被告自負清白之責任，如被告選擇緘默，不能遽認其詞窮理屈而據為不利於被告之裁判理由，誠核與民事訴訟法中有關自認、視同自認之法律效果截然不同，自不得以被告戴紹鈞就相關民事訴訟程序之應訴態度，據以為被告2人欠缺設定最高限額抵押權之真意：

(1)告訴人提起民事訴訟，請求確認本案的最高限額抵押權不存在（通謀虛偽意思表示），並行使代位權，要求被告戴紹鈞將最高限額抵押權塗銷，該案經過新北地院民事庭判決告訴人全部勝訴，嗣經本院民事庭駁回被告2人上訴，有新北地院106年度訴字第3775號民事判決、本院107年度上字第564號民事判決各1份在卷可佐（偵卷第25頁至第38頁）。

(2)惟查：

①我刑事訴訟法係採實質的真實發現主義，審理事實之法院應自行調查證據，本於調查所得，獨立為心證之判斷而認定事實，不受其他判決之拘束，自不得以他案民、刑事判決所為之判斷，逕援為判決之依據，是上開民事判決之結果，自不拘束於本案事實之認定，核先敘明。

②矧諸細繹上述判決，足徵被告徐祐琪抗辯主軸在否認告訴人對其有面額分別為1,500萬元、1,800萬元本票債權存在，並認告訴人應就本票債權及基礎原因事實負舉證責任，且主張告訴人所提民事確認訴訟並無確認利益等為其爭點及辯論範圍；至被告2人間有無債權債務關係，核非該民事案件之爭點，訴訟過程亦未就此情進行舉證、攻防，應予辨明。另縱上開民事確定判決以被告徐祐琪存在其他資產，認為被告徐

01 祐琪並無向被告戴紹鈞借貸之必要(偵卷第36頁背面)，惟誠
02 如告訴人主張對頗具資產之被告徐祐琪存在之3,300萬元本
03 票債權般，可知縱有資力之人，本就不當然無借貸債務或其
04 餘債務負擔，何以告訴人認其對被告徐祐琪之債權為真，卻
05 認被告戴紹鈞對被告徐祐琪之債權為假，此番自相矛盾之主
06 張，難以憑採。再者，被告戴紹鈞本就與告訴人及被告徐祐
07 琪間之上開鉅額本票債務無涉，系爭抵押權之設定僅為求得
08 自身債權之擔保，實務上一般債權人僅須確認債務人對於不
09 動產之所有權關係屬實，且不動產具有相當之擔保價值即為
10 已足，本案為最高限額抵押權之設定並非不動產交易或實際
11 移轉，本就無實地勘查新莊房地之必要。佐以被告戴紹鈞與
12 被告徐祐琪夫妻本屬舊識，為車友亦有事業互相扶持之關
13 係，誠如被告戴紹鈞所稱：希望有多一點的保障等語(本院
14 卷第115頁)，道破其處境及初衷，是被告戴紹鈞未就新莊房
15 地為實地之勘查，並無違常之處。承上，縱然被告戴紹鈞就
16 相關民事訴訟程序為消極應訴態度，本諸刑事訴訟採實體真
17 實發現原則，不得逕持為不利於被告2人之認定；亦不得遽
18 以民事判決確認之事實作為被告2人間如上揭是認之債權債
19 務關係不存在之認定，自難認被告2人並無設定最高限額抵
20 押權之真意。

21 六、綜上所述，檢察官本案起訴所指被告2人涉嫌使公務員登記
22 不實文書之犯罪事實，依其所提事證，均不足為被告2人有
23 罪之積極證明，無從說服本院以形成被告2人有罪之心證，
24 原審認無從就被告2人被訴事實形成有罪之確信，難認被告2
25 人有公訴人所指犯行，為被告無罪判決之諭知，立論有據，
26 應予維持。檢察官提起上訴，另提出財團法人金融聯合徵信
27 中心查詢資料、經濟部商業司商工登記公示資料及公司登記
28 表影像檔資料查詢各1份為據(本院卷第35至47頁)，以浚鑫
29 公司之營業額資料推論被告戴紹鈞之資力一情，何以不足採
30 納，業據本院敘明判斷如前；至檢察官對於原審取捨證據及
31 判斷其證明力職權之適法行使，為不同之評價，指摘原判決

01 不當，亦經本院指駁說明如前，難認有據，無法認其上訴有
02 理由，應予以駁回。

03 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

04 本案經檢察官羅雪舫提起公訴，檢察官高肇佑提起上訴，檢察官
05 蔡顯鑫到庭執行職務。

06 中 華 民 國 109 年 8 月 20 日

07 刑事第三庭 審判長法官 張惠立

08 法官 張江澤

09 法官 劉兆菊

10 以上正本證明與原本無異。

11 不得上訴。

12 書記官 陳佳微

13 中 華 民 國 109 年 8 月 20 日