臺灣高等法院刑事判決

114年度上易字第1254號

上　訴　人　臺灣新竹地方檢察署檢察官
被　　告　詹建樑

上列上訴人因被告背信案件，不服臺灣新竹地方法院113年度易字第1312號，中華民國114年4月30日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署113年度偵字第7753號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

詹建樑犯背信罪，處有期徒刑捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣參佰萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。緩刑參年，緩刑期間付保護管束，及應於本判決確定之翌日起貳年內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供壹佰捌拾小時之義務勞動服務，及接受法治教育課程參場次。

事　實

一、緣詹建樑與李欣儒之女紀映辰於民國109年2月1日結婚，其與李欣儒為姻親關係，李欣儒與其前夫陳國良（已歿；下稱李欣儒等2人）於108年11月29日購入桃園市○○區○○段○000○000地號之土地（下合稱本案土地），因詹建樑與其女已結婚，並有意願參與李欣儒等2人及李宗仁所經營之新竹來來國際租賃有限公司（址設新竹市○區○○路000號1樓；下稱來來車行），李欣儒遂借用詹建樑名義登記為本案土地之所有權人，李欣儒與詹建樑間各持有本案土地應有部分1/2。詹建樑明知其未出資購買本案土地，僅為本案土地之登記名義人而持有本案土地應有部分1/2，屬於為他人處理事務之人，並無處分或移轉本案土地全部之權利，竟意圖為自己不法之利益及損害本人利益之背信犯意，未經李欣儒之同

意或授權，於110年9月22日向台中商業銀行股份有限公司（下稱台中銀行）貸款新臺幣（下同）96萬元，並將本案土地設定最高限額抵押權，其後接續前開背信之犯意，於112年6月28日向不知情之謝驥任貸款100萬元，並將本案土地設定最高限額抵押權，及以買賣為由，嗣於同年11月30日以600萬元，將本案土地售予巨京開發有限公司，並於113年2月7日前之某日將本案土地移轉登記予巨京開發有限公司（下稱巨京公司）負責人之妻游逸帆，而為違背任務之行為，致李欣儒損失持有本案土地之應有部分，致生損害於李欣儒之財產。

二、案經李欣儒訴由臺灣新竹地方檢察署（下稱新竹地檢署）檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序方面

一、本案告訴合法

㈠按所謂告訴，乃告訴權人向偵查機關申告犯罪事實所為之意思表示；告訴只須含有希望訴追之意思，即屬合法告訴，至於告訴內容是否充分、具體，不影響合法告訴之效力（最高法院111 年度台上字第 3238 號判決意旨參照）。次按於直系血親、配偶或同財共居親屬之間，或其他五親等內血親或三親等內姻親之間，犯背信罪者，須告訴乃論，此刑法第324條第1項、同條第2項及同法第343條訂有明文規定。又姻親之親系及親等之計算，於配偶之血親，從其與配偶之親系及親等，此民法第970條第2款亦有明文。

㈡查被告詹建樑（下稱被告）於偵訊時供稱：李欣儒是我岳母、陳國良是岳父，李宗仁是我老婆的舅舅，是姻親關係等語（見他4994卷第27至28頁），與證人即告訴人（下稱告訴人）李欣儒於偵訊時具結證稱：被告是我的女婿，李宗仁是我弟弟，我與被告間只有提出本案訴訟等語（見他4994卷第36、38頁），及證人李宗仁於偵訊指述：被告是我姊姊的女兒的老公等語（見他4994卷第38頁）及本院公務電話紀錄

（見本院卷第119頁）互核以觀，可知被告與李欣儒間為姻親一親等之關係，本案為告訴乃論之罪，因本件借名登記之權限關係應係繫於被告與李欣儒間（詳如後述貳、二），故告訴權人應為李欣儒，告訴人李欣儒既已於偵訊時表明其提出本案訴訟，爰認本案告訴應屬合法，先予敘明。

二、本案審理範圍

查上訴人即檢察官（下稱檢察官）於上訴書、本院準備及審理程序陳明就原審所認定被告之有罪判決部分之量刑、法律適用（即罪數部分）提起上訴（見本院卷第17至18、48、64頁），然法律適用部分與事實認定、沒收均有關聯，是本院就本案關於犯罪事實認定、法律適用、刑度及沒收等部分，均為審理範圍。

三、證據能力

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4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；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5第1、2項亦有明定。本判決下列所引用審判外陳述之供述證據部分，經檢察官及被告於本院準備及審判程序均表示不爭執證據能力（見本院卷第49至51、66至67頁），經審酌各該陳述作成時之情況，核無違法不當情事，因而認為適當，均具證據能力。另本院所引之非供述證據部分，經查並非違法取得，亦無依法應排除其證據能力之情形，復與本案待證事實具有自然之關連性，均有證據能力。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由

一、前開事實，業據被告於原審及本院坦承不諱（見易1312卷第75頁；本院卷第49、71頁），核與證人李宗仁偵訊時之指述、告訴人李欣儒偵訊時具結證述（見他4994卷第36至39

頁），並有來來車行之經濟部商工登記公示資料、本案土地之不動產買賣契約2份、告訴人李欣儒匯款資料、通訊軟體LINE對話紀錄、本案土地之土地登記第二類謄本、地價稅繳稅證明及通訊譯文（見他4994號卷第5至21、29至31、43頁；偵7753卷第8至10、12至15頁反面；本院卷第95至116頁），足認被告前揭任意性之自白與事實相符，堪可憑採。

二、查告訴人李欣儒於偵訊具結證稱：李宗仁經營來來車行，我與前夫陳國良負責車行調度，疫情前經營很好，在機場附近有展店之需求，李宗仁至中國發展，所以全權交給我跟陳國良負責處理，當時被告是軍人，和我女兒結婚，有興趣參與來來車行，後來我跟陳國良與被告協議各出資一半，陳國良當時很疼被告，覺得被告很乖，也希望讓被告家人放心，本案土地價值600萬元，被告若要貸到300萬元，需要全部土地登記在被告名下，所以才將本案土地全部登記給被告，後來剛買完本案土地，遇到疫情、陳國良過世，本案土地就放著沒處理，後來發現被告人品不佳，擔心本案土地會有問題，我請我姊姊跟被告簽切結書，被告不願意，我才知道他有借錢等語（見他4994卷第36至37頁）明確，經核購買本案土地之匯款人資料為「李欣儒」（見他4994卷第10頁），並有被告與李欣儒間之LINE對話紀錄，及被告與李欣儒之姊間之通訊譯文在卷可佐，足認本案土地為被告及李欣儒所共有，各持有本案土地應有部分之1/2，借名登記關係存在於被告與李欣儒之間等情明確，起訴書及原判決認定借名登記關係存在被告與李宗仁間之部分有誤。又被告係將本案土地出售予巨京公司負責人之妻游逸帆（見本院卷第104、117頁），起訴書及原判決認定本案土地出售予謝驥任部分，亦有違誤之處，均併此敘明。

三、綜上，本案事證明確，被告所為上開犯行，均堪以認定，應依法論科。

參、論罪

一、被告所成立之罪

㈠按稱借名登記者，謂當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約，成立側重於借名者與出名者間之信任關係，在性質上應與委任契約同視，倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，仍應賦予無名契約之法律上效力，並類推適用民法委任之相關規定（最高法院98年度台上字第760號判決意旨參照）。次按借名登記如登記名義人同時對登記之標的物或權利，有「積極之管理或處分」之行為時，不論係雙方合意，或登記名義人單方自願為之，即不得謂雙方並無信託關係存在、出借名義人並非為借用人處理事務（最高法院86年度台上字第4249號判決意旨參照）。又按刑法上之背信罪，須客觀上有為他人處理事務而為違背其任務之行為，致生損害於本人財產或其他利益，主觀上有為自己或第三人不法之利益或損害本人之利益之意圖。至該條所謂意圖為自己或第三人得不法利益，則係指自己或第三人在法律上不應取得之利益，意圖取得或使其取得者而言；另所謂財產及財產上之其他利益，則涵義甚廣，有係財產上現存權利，亦有係權利以外之利益，其可能受害情形更不一致，如使現存財產減少（積極損害），妨害財產之增加，以及未來可期待利益之喪失等（消極損害），皆不失為財產或利益之損害（最高法院97年度台非字第80號、87年度台上字第3704號判決意旨參照）。

㈡查本案土地是被告與李欣儒所共有，並以被告為登記名義人，依雙方之內部法律關係，被告既受委任為本案土地之借名登記出名人，自當知未經其他共有人之同意或授權，不得擅自將本案土地設定最高限額抵押權，或以本案土地為擔保向銀行貸款，或擅自出售本案土地，此乃身為借名登記出名人之基本注意義務，本案被告所為，將使本案土地受有遭拍賣求償之風險，並損及本案土地所有權之完整性及客觀交易價值，為獲取貸款及出售本案土地所或款項之利益，及對共有人李欣儒就本案土地之土地持分之經濟價值亦產生危害，

是被告以外之其他共有人李欣儒，自因被告上開行為而受有損害。故核被告本件所為係犯刑法第342條第1項之背信罪。

二、罪數

被告主觀上基於處分本案房地之單一背信犯意，而於事實欄所載時間，違背任務辦理設定最高限額抵押，及出售本案土地之所有權移轉登記予巨京公司負責人之妻子游逸帆，侵害告訴人李欣儒之同一法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，為接續犯，而為包括之一罪。

肆、撤銷改判之說明

檢察官上訴指摘量刑及罪數部分，雖無理由，但原審未詳予審究本件事實脈絡、量刑因子及沒收等部分，原判決尚有未洽之處，應由本院將原判決撤銷改判。

伍、量刑

一、量刑目的、因子之說明

㈠量刑目的

刑之量定屬事實審法院得依職權裁量之事項，法院除就具體個案犯罪，斟酌其犯罪情狀，有無可堪憫恕之情外，並以行為人的責任為基礎，審酌刑法第57條所列各項罪責因素後，予以整體評價，而為科刑輕重標準的衡量，使罰當其罪，以實現刑罰權應報正義，並兼顧犯罪一般預防與特別預防之目的（最高法院108年度台上字第1615號判決意旨參照）。又量刑時，除應注意法律相關規定外，並宜綜合考量下列刑罰目的：⑴對於不法侵害行為給予相應責任刑罰之應報功能；⑵矯正行為人並使其復歸社會之特別預防功能；⑶適切發揮嚇阻犯罪、回復社會對於法規範之信賴，及維護社會秩序之一般預防功能，此司法院107年8月7日函頒「刑事案件量刑及定執行刑參考要點」第2點有明文規定。爰此，本院審酌國家刑罰權之行使乃係對犯罪行為人傳遞與其犯罪行為相應之非難，再由犯罪行為人理解並承受該非難所生之痛苦

與負擔作為應答，經刑事訴訟程序形塑成溝通之形式，而該溝通之內容兼含犯罪行為意涵與所生侵害、犯罪行為之形成原因、犯罪行為人自身因素與社會間之關係，衡量及確認其犯罪行為所侵害之利益與社會價值。於此基礎之上，所謂刑罰所達成之一般預防或特別預防目的，應僅係伴隨應報觀點之刑罰所生之間接、反射性效果，宜於決定應報刑（責任刑）之範圍內，妥適評價作為一般、特別預防之量刑因子，以符公平量刑及罪刑相當，先予敘明。

㈡量刑因子

法院為達公平量刑之目的，首先審酌刑法第57條第9款「犯罪所生之危險或損害」及同條第3款「犯罪之手段」，以結果不法與行為不法之程度劃定責任刑之範圍，此部分⑴結果不法層次審酌：①法益侵害程度、範圍，犯罪之時間、地點或法益侵害係屬持續性或一時性；②被害結果發生有無可歸責於被告、被害人或其他第三人之情形；③被害結果有無回復之可能性，及如有回復可能性則係完全、部分或並未有回復；⑵行為不法層次則審酌：①行為態樣是否具有惡質性（即犯行手段上有無殘忍、執拗、危險、巧妙、反覆或模仿等情形），如有其程度為何；②有無共犯之參與及參與程度（即客觀事件背景、共犯彼此間關係、犯罪行為經過、共同謀議形成過程、準備與實行階段、犯行後狀況；主觀分擔犯行之動機、犯意強弱、參與態度積極或消極），及與其他共犯間屬於主導或從屬關係。再於該劃定責任刑之範圍內妥適考量：⑶同條第8款「違反義務之程度」（即違反注意義務之內容、情節是否特殊或實與一般情形無異），同條第7款「犯罪行為人與被害人之關係」（即①行為人與被害人間之親疏遠近、交誼深淺及②行為人是否因被害人而犯罪）、同條第1、2款「犯罪之動機、目的及所受之刺激」（即行為人有無反社會傾向及動機、目的是否屬惡質，如有則程度為何）、同條第4至6款之「行為人之生活狀況、品行、智識程度」、同條第10款之「犯罪後之態度」（即①被告有無自

白；②如有則係在偵查或審判階段自白，其對於釐清犯罪事實部分有無助益；③被告有無努力修復被害結果及其與被害人間之關係；④有無妨害法庭秩序），及其他一切情狀（如：①犯行後有無遭懲戒或免職、②有無違法偵查之不利益）等因素。

二、科刑裁量

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告既受任借名登記為本案土地所有權人，本應忠實執行其任務，竟圖謀自己之不法利益及損害本人利益，使告訴人李欣儒受有損失，被告所為實屬不該。惟本院為達公平量刑及罪刑相當之目的，仍需審酌：⑴被告本件犯行造成告訴人李欣儒之財產損失，雙方尚未達成和解或調解，結果不法程度並未降低；⑵本件被告所為犯行，並未具有殘忍、執拗、危險、巧妙、反覆或模仿等情形，行為不法程度非鉅；⑶被告與告訴人李欣儒間為姻親關係，被告與告訴人李欣儒之女兒間之婚姻關係仍存續（見本院卷第31頁），被告之犯罪動機、目的及所違反之義務與一般為背信犯行之行為人之動機、目的及所違反之義務程度無異；⑷復於前開劃定之責任刑範圍內，審酌一般預防及復歸社會之特別預防因素，被告於偵查否認，其後於、原審及本院均坦承犯行之態度，且其於原審表示有和解意願，但因金額差距而和解未果之情形（見易1312卷第74頁），其於本院審理時未有任何妨害法庭秩序，並兼衡被告於本院審理程序自陳：所受教育程度為高中畢業，目前從事冷氣安裝工作，月薪約5至6萬元，要扶養家人、小孩（4歲）（見本院卷第72至73頁）之家庭經濟生活狀況，及考量本件偵查機關並無違法偵查之情形等一切情狀，基於規範責任論之非難可能性程度高低及罪刑相當原則，量處如主文第2項所示之刑，期被告能記取教訓，切勿再犯。

陸、沒收

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；第

1項及第2項之犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息，修正後刑法第38條之1第1項前段、第3項、第4項分別定有明文。任何人都不得保有犯罪所得，為基本法律原則，犯罪所得之沒收或追徵，在於剝奪犯罪行為人之實際犯罪所得（原物或其替代價值利益），使其不能坐享犯罪之成果，以杜絕犯罪誘因，可謂對抗、防止經濟、貪瀆犯罪之重要刑事措施，性質上屬類似不當得利之衡平措施，著重所受利得之剝奪。查被告所為本件背信之接續犯行包含設定最高限額抵押權及出售本案土地，然依其與巨京公司簽訂出售本案土地之不動產買賣契約第5條第5款，被告就本案土地已設定抵押權或有其他債務負擔者，應協助特約地政士或第一建經查詢及確認有關債務明細，配合於債務受償5日內提供清償證明文件，並完成塗銷設定之作業（見本院卷第101頁），及被告亦表示業已清償、塗銷（見本院卷第117頁），是宜認被告將本案土地出售予巨京公司負責人之妻游逸帆時，已清償其與台中銀行、謝驥任之債務並塗銷最高限額抵押權，而被告出售本案土地所獲600萬元，未分配李欣儒應受分配之價金300萬元，如前所述，是此部分即屬被告因本案犯行增加之財產，即為其所獲之犯罪所得，且此部分並未合法發還被害人，自應依前揭規定宣告如主文第3項之沒收，並諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時追徵其價額。至本案判決確定後，被告如有其他得以依法主張抵銷等，自應由被告舉證以扣除，亦附此說明。

柒、諭知緩刑之說明

一、按刑法第74條第1項規定：「受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者」。又按行為經法院評價為不法之犯罪行為，且為刑罰科處之宣告

後，究應否加以執行，乃刑罰如何實現之問題。依現代刑法之觀念，在刑罰制裁之實現上，宜採取多元而有彈性之因應方式，除經斟酌再三，認確無教化之可能，應予隔離之外，對於有教化、改善可能者，其刑罰執行與否，則應視刑罰對於行為人之作用而定。倘認有以監禁或治療謀求改善之必要，固須依其應受威嚇與矯治之程度，而分別施以不同之改善措施（入監服刑或在矯治機關接受治療）；反之，如認行為人對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，僅因偶發、初犯或過失犯罪，刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示之警示作用，即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行之心理強制作用，謀求行為人自發性之改善更新。而行為人是否有改善之可能性或執行之必要性，固係由法院為綜合之審酌考量，並就審酌考量所得而為預測性之判斷，但當有客觀情狀顯示預測有誤時，亦非全無補救之道，法院仍得在一定之條件下，撤銷緩刑（參刑法第75條、第75條之1），使行為人執行其應執行之刑，以符正義。由是觀之，法院是否宣告緩刑，有其自由裁量之職權，而基於尊重法院裁量之專屬性，對其裁量宜採取較低之審查密度，祇須行為人符合刑法第74條第1項所定之條件，法院即得宣告緩刑，與行為人犯罪情節是否重大，是否坦認犯行並賠償損失，並無絕對必然之關聯性（最高法院102年度台上字第4161號判決意旨參照）。

二、查被告於本件犯罪前，未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表各1份在卷可考（見本院卷第23頁），被告符合刑法第74條第1項第1款之緩刑要件。考量被告除本案外無其他犯行，本院審酌被告所為本次犯行恐係因一時失慮，致罹刑章，且信其等經此偵、審程序及科刑之教訓，當能知所警惕，而無再犯之虞，同時考量緩刑係附隨於有罪判決的非機構式之刑事處遇，藉由緩刑附負擔以及違反緩刑規定將入監執行之方式，給予某種心理上的強制作用，來達到重新社會化之人格自我再製之機能，本院審酌上情，

認宣告如主文所示之刑，以暫不執行為當，併予宣告被告緩刑3年，以啟自新。另為促使被告日後重視法律規範秩序，導正偏差行為，本院認應課予被告一定條件之緩刑負擔，令其能從中深切記取教訓以警惕自省，以資作為自身經驗之銘刻，爰依刑法第74條第2項第5款、第8款規定，命被告應於緩刑期間即自判決確定之翌日起2年內，向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供180小時之義務勞務，及法治教育課程3場次，並依刑法第93條第1項第2款規定，宣告於緩刑期間付保護管束。被告於緩刑期內如有違反所定前開負擔而未履行，且情節重大者，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，得撤銷其緩刑宣告，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官洪松標、李沛蓉提起公訴，檢察官馮品捷提起上訴，檢察官劉俊良、李安葰到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　27　　日

刑事第二十一庭審判長法　官　謝靜慧

法　官　鄧鈞豪

法　官　吳志強

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　劉晏瑄

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　28　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第342條第1項

為他人處理事務，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，而為違背其任務之行為，致生損害於本人之財產或其他利益者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。