臺灣高等法院刑事判決

115年度上易字第1072號

上　訴　人　臺灣基隆地方檢察署檢察官

被　　告　任○○

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　馬偉涵律師

　　郭立寬律師

上列上訴人因被告背信等案件，不服臺灣基隆地方法院113年度易字第273號，中華民國115年1月9日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署112年度偵字第7255號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審以被告任○○犯修正前刑法第342條第1項之背信罪，判處有期徒刑2月，並諭知易科罰金折算之標準為新臺幣（下同）1,000元折算1日，另就被告被訴使公務員登載不實罪部分敘明不另為無罪諭知理由，認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、檢察官循告訴人甲○○之請求提起上訴，上訴意旨略以：

㈠、原判決事實欄認定本案○○街房地初期貸款由甲○○繳交，被告僅有繳付部分貸款，此觀甲○○提供之貸款繳納資料即明，惟原判決理由欄僅認定甲○○支付頭期款，未及於繳付之貸款部分，有事實與理由不符之違誤。

㈡、本案案發時間距今久遠，甲○○證述內容存有些微出入符合常理，原審未究明甲○○前後陳述不符之原因即全然排除甲○○證述之可信性，不無違誤。再者，被告明知本案○○街房地為甲○○所有，猶以同案被告任○成名義以遺失為由向基隆市信義地政事務所申請補發所有權狀，被告之目的在處

分本案○○街房地，原判決就被告所涉使公務員登載不實罪部分不另為無罪諭知，仍值商榷。

㈢、被告漠視他人財產法益，擅自處分本案○○街房地，犯罪所生危害非微，且被告自始否認犯行，未與甲○○達成和解或賠償甲○○之損失，足見被告未積極面對相關刑事暨民事責任，犯後態度不佳，原判決僅量處有期徒刑2月，所為量刑是否契合罪刑相當原則，尚非無疑。

三、本院對檢察官上訴之判斷：

㈠、有罪之判決書，應記載犯罪事實，並應於理由內記載認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由，使事實與理由兩相一致，方為合法，倘事實已有敘及，而理由內未加說明，是為理由不備，倘理由已加說明，而事實無此記載，則理由失其依據，均足構成撤銷之原因。惟有罪判決書應記載之事實，係指刑罰權所由生而與論罪科刑有關之犯罪事實而言，如對是否符合犯罪構成要件之認定不生影響，復與刑罰之加重減輕事由無涉，即非犯罪構成要件事實之一部。故有罪判決書事實欄，若已載明犯罪構成要件之基礎社會事實，並於理由欄內敘明認定犯罪事實所憑證據，即與刑事訴訟法第308條及第310條第1款規定無違，縱使疏未於理由欄內敘明認定事實欄所載非關於犯罪構成要件具體社會事實之證據，應屬顯不影響判決之無害瑕疵，尚非理由不備（最高法院90年度台上字第2511號、108年度台上字第1088號判決意旨參照）。被告於偵查供稱：甲○○繳過1、2期貸款等語（見他卷，第216頁），證人即告訴人甲○○於偵查及原審審理證稱：我於民國93年11月開始繳房貸，繳到96、97年，我不知道總共繳多少錢等語（見他卷，第81頁；原審卷一，第252頁），顯見告訴人確曾繳納本案○○街房地貸款，告訴人與被告僅係就告訴人繳納貸款之期數、金額為何各執一詞。然而，告訴人繳納本案○○街房地貸款之總數額為何，無礙於共同被告任○成應允告訴人擔任本案○○街房地之登記名義人（為他人處理事務）、被告與共同被告任○成未徵得告訴人同意

即處分本案○○街房地（違背其任務之行為，致生損害於本人之財產）等背信罪構成要件事實之認定，原判決事實欄記載之告訴人繳納本案○○街房地初期貸款應屬非關於犯罪構成要件之社會事實，縱然理由欄內疏未引用告訴人之證述、房貸繳款相關證明、告訴人匯款給任○成用以繳納房貸之存款憑條、彰化銀行存摺類存款存款憑條（見他卷，第43頁、第53至55頁；原審卷一，第217至223頁）作為認定告訴人繳納本案○○街房地初期貸款之證據，揆諸前開說明，亦與判決不備理由有間，應屬無害瑕疵。

㈡、告訴人於111年9月5日偵查證稱：權狀本來放在我媽媽乙○○那邊，後來我又拿去給我婆婆保管等語（見他卷，第81頁）；於112年2月1日、112年9月25日偵查及原審審理證稱：我和任○成去領房屋與土地所有權狀，一開始入厝的時候，房屋與土地所有權狀放在我婆婆那邊，因為小孩子在婆婆那邊，直到94、95年間，因為我欠人家錢，我才向婆婆拿回權狀，我記得我有對被告、任○成或任○成的太太說拿回權狀的事情，拿回去之後，我放在我母親乙○○那邊，後來我又拿回來，用傳真的方式向一位大姊借錢，我是拿權狀正本去傳真，因為我母親搬來搬去，我不知道權狀正本放到哪裡。後來我沒有把權狀交還給我婆婆保管，因為房子是我買的，我為何要還權狀，那時候貸款也是我在付。我於96年間好像有回來同住，住了1至2個月，後來跟被告吵架又搬離等語（見他卷，第222頁；偵卷，第147頁；原審卷一，第251頁、第256至258頁、第266頁、第274至276頁、第284至286頁），證人即甲○○母親乙○○於原審審理證稱：本來我叫甲○○把權狀拿給我，甲○○說信任被告的弟弟任○成，所以沒有放在我這裡，後來我沒有看過權狀等語（見原審卷一，第294至296頁）。互核以觀，證人乙○○曾勸說告訴人將所有權狀交予其保管，倘告訴人將所有權狀取回後交予證人乙○○保管，恰與證人乙○○之期待相符，證人乙○○對此理當印象深刻而不致淡忘，然證人乙○○卻堅稱僅於買房

時看過權狀，嗣後不曾再見過本案○○街房地所有權狀，則告訴人所指向任○金取回所有權狀並交予乙○○保管乙節，真實性已非無疑，不無可能所有權狀始終為任○金保管，告訴人因記憶錯誤致誤認曾向任○金取回。其次，縱使告訴人確曾為借款而向任○金取回所有權狀，惟佐以告訴人自陳96年間曾短暫與被告同住、復將所有權狀交予任○金保管等情，不能排除告訴人在與被告短暫同住期間，再次將所有權狀交予具信任關係之任○金保管。再者，縱告訴人所稱其向任○金取回所有權狀後，未再交還任○金保管等語屬實，審酌告訴人直接向保管所有權狀之任○金請求交還，任○金未及時將告訴人取回所有權狀乙事告知被告或任○成，嗣任○金對告訴人曾向其取回所有權狀乙事復隨時間經過而不復記憶，導致被告詢問所有權狀下落時，任○金誤認其遺失保管之所有權狀，被告與任○成方才以遺失為由辦理補發，俱屬可能且無違社會常情。從而，依告訴人之證述，尚無從認定被告明知告訴人已向任○金取回所有權狀，所有權狀在告訴人手中而未遺失，猶以所有權狀遺失為由申請補發，被告自不構成使公務員登載不實罪。

㈢、被告明知本案○○街房地為告訴人所有，未徵得告訴人之同意，仍與任○成共同處分本案○○街房地，乃被告成立背信罪之層次，核與判斷有無使公務員登載不實犯行無涉，不能因被告與任○成共為背信犯行，即當然謂被告明知所有權狀未遺失而仍向地政事務所承辦公務員虛構所有權狀遺失。

㈣、按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上

字第5301號判決意旨參照）。原審量刑時審酌被告明知本案○○街房地由告訴人出資頭期款購買，僅借用任○成名義登記，未經告訴人同意即逕自出售予他人，致使告訴人受有損害，所為不該，兼考量被告否認犯行之犯後態度、因經濟拮据無力繳交貸款而售屋之犯罪動機、犯罪目的、手段、所生損害、智識程度、家庭生活與工作狀況、未與告訴人和解或賠償告訴人損失等情狀，量處有期徒刑2月，並諭知易科罰金之折算標準，已就刑法第57條所列各款情狀詳為斟酌，核屬在適法範圍內行使其量刑之裁量權，其所為量刑並未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑過重之裁量權濫用。檢察官所指被告否認犯行、未與告訴人和解或賠償告訴人損失等情，業據原判決作為量刑審酌因子，並無漏未斟酌致量刑失當之違誤。其次，依證人任○儀、任○葳於原審審理之證述可知，出售本案○○街房地所得金錢亦用於女兒日常生活所需，難認被告專藉背信犯行攫取個人利益，惡性尚非嚴重；且告訴人購入本案○○街房地之價格僅200餘萬元，嗣後被告以低於買入價格之187萬元轉售，足見本案○○街房地價值低微，難與精華地段動輒數千萬元之高樓華廈相提並論，經濟寬裕人士或許難以想像有人竟然無法負擔每月區區千元之貸款，然經濟困窘、左支右絀、與女兒時常三餐無以為繼之被告確實無力負擔，被告在走投無路情形下做出處分房地、離開熟悉家園之決定，當是萬不得已而為；原審參酌上情，未對被告科處過重刑罰，而僅量處最低度有期徒刑，實乃兼顧情理法之妥適量刑。從而，原判決已斟酌刑法第57條各款量刑審酌因子，量刑核屬妥適，並無違反罪刑相當原則。

㈤、綜上所述，檢察官猶執前詞指摘原判決認事用法有誤、量刑違反罪刑相當原則，核無理由，其上訴應予駁回。

㈥、刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪另有特殊之原因、環境或背景，在客觀上足以引起一般之同情，且於法律上別無其他應減輕或得減輕其刑之事由，認即予以宣告法定

最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。被告礙於龐大經濟壓力而與任○成處分本案○○街房地，且將售屋所得用於女兒生活所需，以社會通常觀念審視，固足以引起一般人之同情，然究屬侵害他人法益之犯罪行為，仍須給予適度處罰，方能使被告知所警惕，避免再犯，佐以修正前刑法第342條第1項之法定刑為「5年以下有期徒刑、拘役或科或併科1,000元（即新臺幣3萬元）以下罰金」，法定最低刑為罰金1,000元，難認有縱科以法定最低度刑猶嫌過重之情輕法重之處，自無刑法第59條之適用。

㈦、法院是否對犯罪行為人宣告緩刑，應綜合考量犯罪行為人與被害人關係修復情形、犯罪行為對於法益之侵害程度，倘犯罪行為人未能補償被害者所受損害或徵得其諒解，復無暫不執行刑罰為適當之特殊情形，基於刑法應報、預防、教化之目的，自不宜為緩刑之宣告。被告自始否認犯行，未能正視己身過錯，亦未透過和解、調解修復與告訴人之關係，本院衡量上情，認不宜為緩刑之宣告，必須經由刑罰之執行使被告知所警惕，徹底改過遷善。

據上論結，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官林渝鈞提起公訴，檢察官陳筱蓉提起上訴，檢察官洪淑姿到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　28　　日

刑事第二十二庭審判長法　官　廖怡貞

法　官　唐　玥

法　官　張宏任

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　洪于捷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　29　　日

附件：

臺灣基隆地方法院刑事判決

113年度易字第273號

公　訴　人　臺灣基隆地方檢察署檢察官
被　　告　任○○

選任辯護人　馬偉涵律師
　　郭立寬律師

上列被告因家庭暴力之背信等案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第7255號），本院判決如下：

主　文

任○○共同犯修正前背信罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事　實

一、緣任○○與甲○○曾為夫妻關係（於民國78年11月30日結婚，於91年1月21日兩願離婚），婚後育有4名子女（長女任○儀00年次），二人具有家庭暴力防治法第3條第1款之家庭成員關係，任○成（業於114年1月5日死亡，被訴背信、偽造文書等罪嫌，另經本院諭知不受理判決）則為任○○之胞弟。適任○成與其妻楊○珍於93年間購買位在基隆市○○區○○街000號7樓（起訴書誤載為6樓）房屋，任○○母親任○金向甲○○提議購買同棟房屋，房屋交由任○○及未成年子女共同居住，俾利幫忙看顧甲○○與任○○之未成年子女，考量任○○、甲○○本身積欠債務有信用瑕疵，二人之共同子女尚未成年無法貸款，遂商量借用任○成名義購屋，俟任○成經父母告知後應允，甲○○透過楊○珍介紹東雲股份有限公司售屋人員，由甲○○出面洽談以總價新臺幣（下同）228萬元購入基隆市○○區○○街000號4樓房屋及其基地應有部分（基隆市○○區○○段000000000地號、0000-0000地號土地及同段00000-000建號，下稱本案○○街房地），甲○○支付簽約金23萬元以及7萬元之各項稅捐、規費及代辦費用，借用任○成名義，於93年9月14日登記為本案房地之所有權人，並以任○成之名義向彰化商業銀行辦理

抵押貸款159萬元，購屋後初期的貸款由甲○○繳交，後續由實際居住之任○○繼續繳交，時至100年間，任○○因無力繳納貸款本息，唯恐○○街房地遭強制拍賣，任○○及任○成明知本案○○街房地係甲○○出頭期款購買，雖登記為任○成所有，然任○成並非實際所有權人，僅為本案房地之登記名義人，屬於為他人處理事務之人，對甲○○負有借名登記之任務，未經甲○○同意或授權，不得擅自處分，任○成與任○○共同基於背信之犯意聯絡，未與甲○○商議，任○○自行委任仲介，未徵得甲○○之同意，透過地政士曾茂崑擅自將本案○○街房地以187萬元出售予巫佩鍾，而本案○○街房地於100年10月3日移轉登記為李建興，而共同為違背任務之行為，致生損害於甲○○之財產及利益。

二、案經甲○○訴由臺灣基隆地方檢察署檢察官偵查後提起公訴。

理　由

壹、程序事項（關於證據能力）

本判決據以認定犯罪事實之供述證據，當事人及辯護人於言詞辯論終結前，均未主張有不得為證據之情形，本院復審酌各該證據作成時之情況，尚無違法及證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，均有證據能力。至於本判決所引用之非供述證據部分，與本案均有關連性，亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不法方式所取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，當有證據能力。

貳、實體事項

一、事實認定

㈠訊據被告任○○固不否認本案○○街房地之頭期款是由甲○○出資，借用同案被告任○成名義購買，未與甲○○商量，自行委託仲介將本案○○街房地出賣給他人等事實，惟矢口否認有何背信之犯行，辯稱：購買房子的自備款是甲○○出的，但後續房貸是自己繳的，認為房子是自己的，可以自行決定出售房子，沒有背信犯行等語。辯護人為被告辯護稱：

就被告認知，甲○○給付頭期款是作為代替履行對4名子女扶養義務，甲○○長期未合理分擔子女的扶養費，被告無力繳納房貸，迫於無奈方將本案○○街房地出售他人，獲取價金作為扶養共同子女之用途，主觀上並無不法利益或損害甲○○利益之意圖，不構成背信犯行等語。

㈡經查：

1.被告為同案被告任○成之胞兄，被告與甲○○於78年11月30日結婚，於91年1月21日兩願離婚，二人共育有4名子女等情，業據被告自承在卷，並有被告、同案被告任○成之個人戶籍資料（見本院卷一第21頁、第25頁）、離婚協議書（見他卷第13頁）在卷可稽，首堪認定。

2.同案任○成與其妻楊○珍於93年間購買位在基隆市○○區○○街000號7樓房屋，被告母親任○金向甲○○提議購買同棟房屋，房屋交由被告及未成年子女共同居住，俾利幫忙看顧，考量被告、甲○○本身積欠債務有信用瑕疵，二人之共同子女尚未成年無法貸款，遂商量借用同案被告任○成名義購屋，俟同案被告任○成經父母告知後應允等情，業據證人甲○○於本院審理時證述：我和任○○離婚後，婆婆告訴我說任○○位在信義大街的房子被查封，我想小孩子還小，至少有一個固定住的地方，婆婆說任○成在○○街買房，頭期款不用多少，可以就近幫忙看顧，因為我和任○○有信用瑕疵，婆婆建議用任○成的名義買房等語（見本院卷一第278至282頁），並據證人任○金於本院審理時證述：甲○○跟我們兩個老人家說，現在孩子沒地方住，她說不然她繳頭期款，貸款由任○○繳納，我們兩個老人家的主意，用弟弟任○成的名義買房，借名是我們兩個老人家跟任○成說的等語（見本院卷一第382至383頁），核與證人即同案被告任○成於檢察官偵訊時供述：○○街179號4樓房子是甲○○出頭期款買的，買我的名字，任○○和甲○○信用破產，就拜託我用我的名義購買等語（見他卷第212頁）；復於本院審理時供述：甲○○一直找我父母來向我講，說我哥哥任○○當時沒有房子住，甲○○要拿錢出來買房子給他們

住，叫我把名字借他們，不然沒辦法買，我只有簽名，把名字借他們登記，是父母說甲○○要買房子給任○○他們住，我父母拜託我出借名義辦理登記等語相符（本院卷一第287至291頁），堪以認定。

3.又甲○○透過楊○珍介紹東雲股份有限公司售屋人員，由甲○○出面洽談以總價228萬元購入本案○○街房地，由甲○○支付簽約金23萬元以及7萬元之各項稅捐、規費及代辦費用，於93年9月14日登記同案被告任○成為本案房地之所有權人，並以同案被告任○成之名義向彰化商業銀行辦理抵押貸款159萬元等情，業據證人甲○○於本院審理時證述：我打電話找楊○珍，請楊○珍介紹建設公司的人，我到現場看房子，跟任○成住的同一棟的樓下，決定買4樓是我決定，看屋跟議價過程，任○○從頭到尾都沒有參與，後來買房的程序都是任○成跟我去辦的等語（見本院卷一第253至254頁、第278至282頁），並據證人楊○珍於檢察官偵訊時證述：甲○○拜託我說她要看房買房，要借我先生的名字買，我就介紹她給仲介等語（見偵卷第143頁）；於本院審理時證述：甲○○來找我，請我幫忙，說想買房子給她女兒們住，房貸由任○○繳納，借任○成的名義登記，我帶她去找我買房的小姐，對方介紹同棟4樓，我有幫忙講價，簽約是我和任○成跟甲○○去，甲○○帶現金10幾萬元，看房、簽約及付頭期款任○○都沒有參與，都是甲○○處理等語（見本院卷一第298至307頁、第312至313頁），並有甲○○與楊○珍之對話紀錄擷圖（見他卷第65至69頁、第131至151頁、第171至199頁；偵卷第121至131頁），以及彰化商業銀行基隆分行113年8月8日彰基字第11300217號函暨檢附之借據、不動產買賣合約書、消費者貸款申請書、權權領回條、土地所有權狀影本、建物所有權狀影本在卷可考（見本院卷一第193至216頁）。由前開供述證據、非供述證據可知，購買本案○○街房地，係甲○○負責看屋、議價，出資頭期款，甲○○與同案被告任○成共同前往辦理購屋手續等重要事項，可認甲○○在購屋具有舉足輕重之地位，為本案○○街房地之實際

購買人，而同案被告任○成僅因身為登記名義人，需出面簽署相關文件，是本案○○街房地非同案被告任○成所購買，同案被告任○成確實借名登記為所有權人乙節，堪認為真實。

4.至於證人甲○○於本院審理時證述購買本案○○街房地之價格238萬元，第一次支付20萬元，第二次支付85萬元，總共支付105萬元等語（見本院卷一第249頁），然觀諸卷附不動產買賣合約書記載「買價款總金額為新臺幣228萬元整」、「第一次付款：簽約款為新臺幣23萬元整」、「第二次付款：為預收款新臺幣7萬元整，為預收甲方應支付本次買賣產權《移轉，設定等》登記之各項稅捐，規費及代辦費用》及以期票分期付款部分新臺幣46萬元整」、「第三次付款：銀行貸款（尾款）為新臺幣159萬元整」（見本院卷一第204至208頁）。就第二次付款中所謂「期票」之部分，說明「３、甲方應於本次付款時，就期票分期支付金額部分開立以本次付款日後第30日起，分期每期兌現1張之期票，以作為支付本買賣標的物價款之一部分，甲方並同意以本買賣標的物為擔保設定第二順位予乙方。其設定及塗銷費用由甲方支付。４、若經甲方所開立之各張期票中，有任何一張到期卻未兌現者，則其它未到期之票據所原應支付之期款視同全部到期，甲方應於乙方通知日期內以現金壹次繳清，若經催告仍拒絕覆行時，擔保該債務之本票即由乙方行使權利」（見本院卷一第207頁），依合約可知，第二次付款記載的「46萬元」，並非繳納現金，而係開立本票方式分期支付，則證人甲○○證述本案○○街房地之購買總價為238萬元，第二次付現金85萬元，頭期款共付現金105萬元等節，核與客觀證據不符，此部分要難採認。

5.按刑法第342條第1項之背信罪，係指為他人處理事務之受任人，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，而違背其任務之行為而言。所謂「違背其任務」，除指受任人違背委任關係之義務外，尚包括受託事務處分權限之濫用在內，如此始符合本條規範受任人應誠實信用處理事務之本

旨。從而受任人為本人與第三人訂立有償契約時，自應盡其應盡之注意義務，以維護本人之利益，如無其他特別情事，竟給予該第三人顯不相當之高額報酬時，即難謂無違背其任務之行為，以圖第三人不法之利益及損害本人之利益（最高法院86年度台上字第3629號裁判意旨參照）。

⑴本案○○街房地係甲○○看屋、議價及出資頭期款，以同案被告任○成之名義購買，已如前述，依雙方之內部法律關係，同案被告任○成對甲○○負有借名登記之任務，縱被告因後續繳納多年貸款而有所主張，然甲○○出資頭期款而購入○○街房地，甲○○為實際購買人至少享有部分所有權，同案被告任○成雖未親自與甲○○接洽，均經父母與甲○○聯絡，然同案被告任○成顯然知悉購買本案○○街房地過程，均無被告之涉入，同案被告任○成既同意為本案○○街房地之借名登記的出名人，被告任○成負有借名登記為本案本案○○街房地所有權人之任務，未經甲○○之同意、授權，無處分本案本案○○街房地之權限。

⑵被告於100年間自行委由代理人曾茂崑地政士，將本案○○街房地以187萬元賣給巫佩鍾，復於110年10月3日以買賣為移轉原因，將本案○○街房地移轉登記予李建興等情，為被告自承在卷，並有買賣合約書（見本院卷一第415至417頁）、土地登記申請書、土地所有權買賣移轉契約書、建築改良物所有權移轉買賣契約書、任○成之印鑑證明、土地所有權狀、建物所有權狀、土地建築物抵押權設定契約書、抵押權塗銷同意書、他項權利證明書等（見他卷第271至296頁）、彰化銀行放款帳戶資料查詢明細表（他卷第303頁）為證，應堪認定。

⑶證人甲○○指證未經自己本人同意，被告及同案被告任○成即將本案○○街房地出售給他人乙節，此據被告供認出售本案○○街房地前，未與甲○○商議，未獲得甲○○同意，自行決定出售並移轉本案○○街房地等語（見本院卷二第112頁）。被告雖自認是房屋所有權人，然被告自承購屋時沒有

準備錢，是甲○○出頭期款（見偵卷第146頁），自承當初購屋時沒有參與看屋及議價（見他卷第217頁），縱然被告因實際繳納後續多年貸款而與甲○○之間對所有權歸屬有所爭執，惟甲○○出資頭期款而購入本案○○街房地，甲○○至少享有部分所有權，被告主張可以全權自行決定處分云云，核與一般事理不符。質之同案被告任○成，本案○○街房地賣出時有無取得甲○○同意？同案被告任○成供稱：賣○○街房地甲○○不知道，任○○要賣，叫我去簽名，我就簽名等語（見本院卷一第290頁）。然而本案○○街房地既由甲○○出頭期款所購買，同案被告任○成負有借名登記為本案○○街房地所有權人之任務，未經甲○○之同意或授權，不得擅自處分本案○○街房地係身為借名登記人之基本注意義務，卻仍與被告基於共同犯意之聯絡，於110年10月3日將同案被告任○成原登記持有○○街房地以買賣原因而移轉登記與李建興，致甲○○受有財產上之損害，同案被告任○成確有違背其借名登記之任務而與被告共同將本案○○街房地移轉登記與他人之背信犯行，至堪認定。

6.辯護人雖為被告辯護稱：出售本案○○街房地獲取價金作為扶養共同子女之用途，主觀上並無不法利益或損害甲○○利益之意圖，然被告未與甲○○商議，自行決定出售並移轉本案○○街房地，客觀上即生損害甲○○財產之結果，至於售屋後取得之價金，是否供作扶養共同子女之用途，要屬二事，尚不得憑此作為有利被告之認定。

㈢綜上所述，被告所辯，尚非可採。同案被告任○成受託付，本應忠實履行其受託事務，卻任意聽從並配合被告指示，而與被告共同為上述之違背任務之行為，被告雖非受甲○○之託處理事務之人，但與有此身分之同案被告任○成間，顯然有犯意聯絡與行為分擔，依刑法第31條第1項之規定而論屬共犯。從而，被告背信犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑

㈠按行為後法律有變更者，適用行為時之法律；但行為後之法

律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。查被告行為後，刑法業於103年6月18日經總統修正公布，並自103年6月20日施行。修正前之刑法第342條第1項規定：「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1千元以下罰金。」，修正後刑法第342條第1項則規定：「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。」，是比較新舊法結果，以舊法較有利於行為人，依刑法第2條第1項前段規定，自應適用行為時之法律即103年6月18日修正前刑法第342條第1項之規定。

㈡按家庭暴力防治法所稱家庭暴力，係指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為；所稱家庭暴力罪，係指家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其他法律所規定之犯罪，家庭暴力防治法第2條第1款、第2款分別定有明文。經查，被告為甲○○之前配偶，則被告與甲○○間具有家庭暴力防治法第3條第1款所定之家庭成員關係。是核被告所為，係犯修正前第342條第1項之背信罪，並屬家庭暴力防治法第2條第2款之家庭暴力罪，惟因家庭暴力防治法對於家庭暴力罪並無科處刑罰之規定，故依刑法之規定予以論罪科刑。

㈢按因身分或其他特定關係成立之罪，其共同實行者，雖無特定關係，仍以正犯論，觀諸刑法第31條第1項固明，但此專指該犯罪，原屬於具有一定之身分或特定關係之人，始能成立之犯罪，而於有他人加入、參與其犯罪之情形，縱然加入者無該特定身分或關係，仍應同受非難，乃以法律擬制，視同具有身分之正犯，故適用時，應併援引刑法第31條及第28條，以示論擬共同正犯之所從出，亦即擴大正犯之範圍，使

無此身分或特定關係之人，變為可以成立身分犯罪（最高法院104年度台上字第1684號判決意旨參照）。被告與同案被告任○成二人就上開背信犯行間，有犯意聯絡及行為分擔，被告雖無為甲○○處理事務之身分，惟其與有此身分之同案被告任○成共同實施背信行為，依刑法第31條第1項前段之規定，仍應論以共同正犯。

㈣爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知本案○○街房地借用同案被告任○成名義登記，由甲○○出資頭期款購買，未與甲○○商議，未經甲○○同意，逕自出售予他人，致使甲○○受有損害，所為甚有不該，考量被告否認犯行之犯後態度，兼衡被告自述之教育程度、職業、家庭生活狀況（見本院卷二第117頁），暨其因經濟拮据，無力繳交貸款而售屋之犯罪動機、目的、手段、造成之損害、迄未與甲○○和解或賠償損失等一切情狀，量處主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準，以資儆懲。

㈤沒收部分

1.被告行為後，刑法關於沒收之部分條文分別於104年12月30日、105年6月22日修正公布，並均於105年7月1日施行，依修正後刑法第2條第2項規定「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律」，本案沒收部分即應逕行適用修正後即現行刑法條文，合先敘明。

2.查被告擅自將本案○○街房地出售他人而獲得價款，為其因本案背信犯罪行為之犯罪所得，本應依刑法第38條之1第1項前段宣告沒收。惟刑法第38條之2之過苛調節條款，於宣告沒收或追徵有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性或犯罪所得價值低微之情形，及考量義務沒收對於被沒收人之最低限度生活產生影響，允由事實審法院就個案具體情形，依職權裁量不予宣告或酌減，以調節沒收之嚴苛性，並兼顧訴訟經濟，節省法院不必要之勞費。考量被告出售本案○○街房地所獲取之款項，扣除清償房貸、積欠多年的管理費、稅賦等費用後，款項交由長女任○儀保管，實際上使用於被告與甲○○

之共同子女的生活所需，此據證人即被告與甲○○之共同子女任○儀、任○葳均到庭證述綦詳（見本院卷一340至372頁、本院卷二第23至42頁），本院認如對被告沒收出售房地之價款，容有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收或追徵。

三、不另為無罪諭知部分（被訴偽造文書部分）

㈠公訴意旨另以：被告與同案被告任○成為謀擅自處分○○街房地，未經徵得告訴人之同意，由同案被告任○成於97年8月8日簽立基隆市○○區○○段000000000地號土地、00000-000建號房屋因遺失所有權狀申請補發切結書、100年8月2日（100年8月3日收件）簽立基隆市○○區○○段000000000地號土地所有權狀因遺失申請補發切結書，並將該切結書及己有身分證交付予被告，推由被告分別於當日在基隆市信義地政事務所，以所有權狀遺失為由，持同案被告任○成之印鑑、書狀補換發之土地登記申請書及切結書，向基隆市信義地政事務所申請補發土地所有權狀，致承辦人員將此不實事項登載於公文書，且准予補發所有權狀，足以生損害於甲○○及地政機關對於土地所有權狀管理之正確性。因認被告亦涉犯刑法第214條之使公務員登載不實事項於公文書罪嫌。

㈡訊據被告固坦承於前揭時間申請補發本案○○街房地之所有權狀之事實，惟堅詞否認有何偽造文書犯行，辯稱：母親將本案○○街房地之所有權狀交由自己保管，因為遺失才申請補發等語。經查：

1.被告及同案被告任○成於97年8月8日以遺失地號○○區○○段0000-0000之土地所有權狀、建號○○區○○段00000-000之建物所有權狀為由，向基隆地政事務所申請補發權狀，於100年8月2日以遺失地號○○區○○段0000-0000之土地所有權狀為由，向基隆地政事務所申請補發權狀等事實，業據被告自承在卷，並有土地登記申請書、不動產之所有權狀遺失切結書、同案被告任○成印鑑證明在卷可憑，堪以認定。

2.檢察官認被告涉犯此部分犯行，固據證人甲○○指證歷歷，

惟觀諸證人甲○○在偵查中就所有權狀保管之情形，有證述不一的情形，於111年9月5日檢察官偵訊時：權狀本來放在我媽媽乙○○那邊，後來我又拿去給我婆婆保管等語（見他卷第81頁）、於111年10月3日檢察官偵訊時：93年剛買時放在我婆婆任○金那邊，95年時因為生意失敗週轉不靈，要向朋友借錢，我就從任○金那邊拿回權狀，由我保管，後來因為搬家5、6次，後來不見找不到等語（見他卷第109頁）、於112年2月1日檢察官偵訊時：當時買的時候權狀放在我婆婆那裡，一直到96年生意失敗，要還人家錢時才跟婆婆拿權狀等語（見他卷第222頁）、於112年9月25日檢察官偵訊時：權狀當時買的時候是放在我婆婆那裡，後來94年我就拿回來放在我媽媽那邊等語（見偵卷第147頁），是證人甲○○證述有瑕疵可指，並非無疑。

3.證人甲○○復於本院審理時證述：權狀一開始放我婆婆任○金那邊，一直到95、96年間，因為我欠人錢，我才向婆婆拿回2張權狀（見本院卷一第251頁）、權狀從婆婆任○金拿回來後，放在我母親乙○○那邊，後來我又拿回來，因為搬家，不知道正本放到那裡（見本院卷一第256頁、第258頁）、○○街房地權狀正本是我和任○成去領的，有一個牛皮紙袋，還有代書契約及其餘雜費，領回來我拿去給婆婆（見本院卷一第284頁）、權狀與母親乙○○同住就放母親那裡，我有需要用到權狀才向母親拿等語（見本院卷一第286頁）。就本案○○街房地之所有權狀取得後交由被告母親任○金保管乙節，核與證人楊○珍於本院審理時證述：○○街房地權狀，我和甲○○一起拿到漁港三街給我婆婆任○金，寄放在婆婆那裡等語（見本院卷一第302頁）及證人任○金於本院審理時證述：○○街房子的權狀是拿給我保管等語（見本院卷一第384頁）相符，應認屬實。

4.至於證人甲○○是否向潘任金取回權狀乙節，此據證人潘任金否認，證人潘任金於審理時證述：甲○○沒有向我要權狀，不曾要過等語（見本院卷一第385頁）。另甲○○指證

向潘任金取回權狀後交給母親乙○○（林阿花）保管乙節，證人乙○○（林阿花）於本院審理時證述：甲○○向我借錢去買○○街的房子，本來我要向甲○○拿權狀，她說她要保管，甲○○沒有將權狀交給我保管等語（見本院卷一第295頁），是證人甲○○此部分指訴尚乏佐證，要難遽信。此外，檢察官傳訊證人劉俊祺證述甲○○曾持本案○○街房地之土地及房屋權狀正本借款乙事，然證人劉俊祺於本院審理時證述：於97年間甲○○曾持土地及房屋權狀向自己借款，但並未注意權狀內容，完全沒有看所有權人姓名及地址等語（見本院卷一第501頁），依證人劉俊祺所述除借款時間與甲○○所述不一致外，亦無法肯認是本案○○街房地之權狀，尚無從採為被告不利之證據。

5.參諸最初保管所有權狀之證人任○金於本院審理時證述：○○街房子的權狀是拿給我，我年歲漸長，無法保管，我就拿給任○○保管，甲○○沒有找我要權狀，我只有把權狀交給任○○等語（見本院卷一第384至385頁），是被告辯稱母親將○○街房地之所有權狀交由自己保管，因為遺失才申請補發等語，要非無據。

㈢證人甲○○就保管權狀之經過陳述有瑕疵可指，其證述之憑信性有所不足，被告堅決否認偽造文書犯行，且審諸卷附所有資料，尚乏積極事證足以佐憑，公訴人就被告被訴偽造文書罪之舉證，仍有合理之懷疑存在，尚未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，本院無從形成被告此部分有罪之確信，本應為被告無罪之諭知，惟公訴意旨認被告此部分罪嫌與上開背信罪間具有裁判上一罪關係，爰不另為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林渝鈞提起公訴，檢察官林明志到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　9　　日

刑事第四庭　審判長法　官　吳佳齡

法　官　顏偲凡

法　官　鄭虹眞

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20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」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　9　　日

書記官　陳冠伶

附錄本案所犯法條：

修正前中華民國刑法第342條（背信罪）

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，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科一千元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。