臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度原上易字第18號

上　訴　人
即　被　告　曾子媛

選任辯護人　徐韻晴律師(法扶律師)

上列上訴人因侵占等案件，不服臺灣花蓮地方法院113年度原易字第85號中華民國113年4月30日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署112年度調偵字第260號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

曾子媛緩刑貳年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定之日起壹年內，依執行檢察官之命令參加肆小時之法治教育課程。

理　由

壹、本案審判範圍之說明：

依刑事訴訟法第348條第3項之規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。本件上訴人即被告曾子媛(下稱被告）對原判決提起上訴，明示僅就原審判決之量刑提起上訴（本院卷第75至76頁），對於犯罪事實、罪名及沒收部分均未上訴。是本院審理範圍僅限於刑之部分，並以原審判決認定之犯罪事實、所犯法條為審酌依據。

貳、被告上訴理由：有按期依調解內容履行，希望可以從輕量刑或給予緩刑等語。

參、上訴駁回之說明：

一、本案不適用刑法第59條規定：

㈠刑法第59條立法說明指出：該條所謂「犯罪之情狀可憫恕」，本係指審酌刑法第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言。依實務上見解，必在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告

法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。

㈡審酌被告僅因需要用錢，不惜鋌而走險，侵占所○○之奇高企業社、立揚電子遊戲場及智園企業社之款項，其犯案期間甚長，所侵占金額共達新臺幣(下同)65萬3,437元，金額非微，是就本案犯罪情狀，實難認其犯行在客觀上有足以引起一般同情之情狀；況刑法第336條第2項之業務侵占罪之法定刑為「6月以上5年以下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金」，依被告本案犯罪情節，尚難謂有失之過苛或情輕法重之情形，倘遽予憫恕被告而依刑法第59條規定減輕其刑，除對其個人難收改過遷善之效，無法達到刑罰特別預防之目的外，亦易使其他從事業務之人心生投機，甘冒風險而為業務侵占犯行，無法達到刑罰一般預防之目的，衡諸社會一般人之客觀標準，本件自無適用刑法第59條規定之餘地。被告希望再從輕量刑云云，難認有據。

二、刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告之科刑，應符合罰刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，此所以刑法第57條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項，以為科刑輕重之標準。原審以行為人之責任為基礎，審酌被告擔任奇高企業社、立揚電子遊戲場及智園企業社之會計人員，僅因有資金需求，違背員工之忠實義務，業務侵占如附表一至三所示款項，並且以行使業務登載不實文書之手段粉飾太平，影響奇高企業社、立揚電子遊戲場及智園企業社之款項管理甚鉅，所為實屬不該；惟念及被告於偵查中雖否認犯行，終能坦承犯行，並與告訴人達成調解，迄今悉如期履行調解條件，並經告訴人陳述明確，尚知悔悟，犯後態度尚可；兼衡被告自陳高職畢業之教育程度、無業、扶養母親之生活狀況，及被告之犯罪動機、目的、手段、告訴人所受損失程度等一切情狀，量處有期徒刑6月，並諭知易科罰金折算標準等情，原審判決於量刑理由已依被告之犯罪情狀，本於被告之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所列情形而為量定，並

未偏執一端，而有失之過重之情事，自難指原審對被告所為量刑有何違法或不當。何況，被告提起上訴後，原量刑因子又無何變動，被告上訴意旨請求從輕量刑，經核非有理由，應予駁回。

肆、附條件緩刑之說明：

一、按現代刑法傾向採取多元而有彈性之因應方式，對行為人所處刑罰執行與否，多以刑罰對於行為人之矯正及改過向善作用而定。倘認行為人有以監禁加以矯正之必要，固須入監服刑；如認行為人對於社會規範之認知及行為控制能力尚無重大偏離，僅因偶發犯罪，執行刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示之警示作用，即為已足，此時即非不得延緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行之心理強制作用，並佐以保護管束之約制，謀求行為人自發性之矯正及改過向善。行為人是否有改過向善之可能性及執行刑罰之必要性，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，依刑法第75條、第75條之1規定撤銷緩刑，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，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，並無絕對必然之關聯性。

二、被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷足稽，因一時失慮，偶罹刑章，於原審及本院審理時均坦承錯誤，應已反躬自省，經此偵審教訓，當知所警惕，信無再犯之虞，且被告業與告訴人達成調解，經告訴人表達願予緩刑機會之意（本院卷第73頁），是本院綜合上開各情，認倘逕對被告施以自由刑，未必對於被告之再社會化及犯罪行為之矯治有所助益，且刑事法律制裁本即屬最後手段性，法院量處之刑度應已足使被告戒慎自律，因認所宣告之刑以暫不執行為適當，爰予宣告緩刑2

年，以勵自新。又考量被告所犯，法紀觀念容有不足，有專人輔導向上之必要，故命被告應於本判決確定之日起1年內參加4小時之法治教育課程(義務勞務部分，考量被告工作現況，認不宜列為緩刑之附帶條件)，及依刑法第93條第1項第2款規定，諭知於緩刑期間付保護管束，以觀後效。若被告不履行上開負擔，情節重大，足認原宣告之緩刑難收預期效果，而有執行刑罰之必要者，依刑法第75條之1第1項第4款規定，得撤銷其緩刑之宣告，期被告在此緩刑付保護管束期間內確實履行上開負擔，發展健全人格，建構正確行為價值及法治觀念，謹言慎行，克盡家庭及社會責任，珍惜法律賦予之機會，自省向上。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，作成本判決。

本案經檢察官蕭百麟提起公訴，由檢察官黃怡君到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　13　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　謝昀璉

法　官　李水源

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　13　　日

書記官　徐文彬

附錄本案論罪科刑法條全文：

刑法第215條

從事業務之人，明知為不實之事項，而登載於其業務上作成之文書，足以生損害於公眾或他人者，處三年以下有期徒刑、拘役或一萬五千元以下罰金。

刑法第216條

行使第二百一十條至第二百一十五條之文書者，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。

刑法第336條

對於公務上或因公益所持有之物，犯前條第一項之罪者，處一年

以上七年以下有期徒刑，得併科十五萬元以下罰金。
對於業務上所持有之物，犯前條第一項之罪者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科九萬元以下罰金。
前二項之未遂犯罰之。

【附表一：（奇高企業社）】

編號	時間	方式	金額（新臺幣）
1	109年3月31日	收受奇高企業社共47萬1,557後，僅存入10萬4,370元至奇高企業社指定之臺灣中小企業銀行00000000000號帳戶，將其餘36萬7,187元侵占入己，並在「轉帳傳票」之會計科目、摘要及金額欄，虛偽登載36萬7,187元存入凱基商業銀行銀行。	36萬7,187元
2	110年3月2日	收受右列款項後，本應存入奇高企業社前開帳戶，惟被告將右列款項侵占入己，且在「傳票明細表」之傳票單號00000000之「科目名稱」欄本應記載「現金處」，不實登載為登載「應付費用」，以逃避查核。	3萬9,257元

【附表二：（立揚電子遊戲場）】

編號	時間	方式	金額（新臺幣）
1	110年3月3日	收受右列款項後，本應存入立揚電子遊戲場指定帳戶，惟被告將右列款項侵占入己，且在「傳票明細表」之傳票單號00000000之「科目名稱」欄本應記載「現金處」，不實登載為登載「應付費用」，以逃避查核。	4萬7,337元
2	110年5月26	收受右列款項後，本應存入立揚	1萬9,119元

	日	電子遊戲場指定帳戶，惟被告將右列款項侵占入己，且在「傳票明細表」之傳票單號00000000之「科目名稱」欄本應記載「現金處」，不實登載為登載「應付費用」，以逃避查核。	
3	110年6月7日	110年5月份之娛樂稅因減免，僅需繳納9,175元，惟被告卻領取2萬0,315元，侵占其中差額1萬1,140元。	1萬1,140元

【附表三：（智園企業社）】

編號	時間	方式	金額（新臺幣）
1	110年4月9日	因立揚電子遊戲場先行給付智園企業社之員工薪資，故被告本應自智園企業社之臺灣中小企業銀行帳戶領取右列款項後，回存立揚電子遊戲場指定帳戶，惟被告卻領取右列款項後，侵占入己，而未回存至立揚電子遊戲場指定帳戶。	4萬3,307元
2	110年5月10日	同上。	4萬3,931元
3	110年6月7日	同上。	3萬1,574元
4	110年7月7日	同上。	2萬5,000元
5	110年8月6日	同上。	2萬5,585元