

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

112年度上易字第380號

上訴人 臺灣屏東地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 陳義佳

上列上訴人因被告侵占案件，不服臺灣屏東地方法院111年度易字第169號，中華民國112年9月28日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署110年度偵字第11704號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

陳義佳犯侵占罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。未扣案犯罪所得新臺幣拾肆萬玖仟貳佰伍拾元沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、陳義佳與不知情之許晏禎（所涉侵占罪嫌部分，另經臺灣屏東地方檢察署檢察官為不起訴處分確定）前係夫妻，共同經營址設屏東縣○○市○○路000○0號1樓之「米蘭企業社」，鄭富榮與陳義佳則係朋友關係。陳義佳於民國000年0月間某日，在上址「米蘭企業社」內，與鄭富榮約定，由陳義佳將發票人為「米蘭企業社」之臺灣新光商業銀行（下稱新光銀行）票面金額空白之支票1紙（票號：MX0000000，下稱A支票）、發票人為「陳義佳」之陽信商業銀行（下稱陽信銀行）票面金額空白之支票1紙（票號：AG0000000，下稱B支票）交予鄭富榮，授權由鄭富榮填載金額後持票向許正雲借款，鄭富榮即以A支票借得新臺幣（下同）33萬8,500元、以B支票借得30萬元，並由陳義佳取得A支票所借款項33

萬8,500元中之16萬9,250元、B支票所借款項30萬元中之10萬元，鄭富榮則取得其餘之16萬9,250元、20萬元（共計36萬9,250元），兩人約定各自負擔取得款項之債務。後鄭富榮於A支票、B支票發票日屆至之107年8月20日當日14時54分許、15時8分許、15時19分許，分別匯款20萬元、10萬元及4萬9,250元（共計34萬9,250元，扣除陳義佳另積欠鄭富榮之2萬元【計算式：16萬9,250+20萬-2萬=34萬9,250】）至「米蘭企業社」向新光銀行申設之帳號00000000000000號活期存款帳戶（下稱新光銀行帳戶）內，以清償A支票、B支票借款中應由鄭富榮負擔部分（A支票為16萬9,250元、B支票為20萬元）。陳義佳收受鄭富榮所匯之34萬9,250元後，明知該等款項係為兌付A支票、B支票借款中應由鄭富榮負擔部分之用，卻因無力支付自己應負擔部分借款，竟意圖為自己不法之所有，基於侵占之犯意，未得鄭富榮同意，逕將鄭富榮所交付款項中之30萬元，於同日15時28分許，存入陳義佳向陽信銀行申設之帳號000000000000號帳戶（下稱陽信銀行帳戶）內，用以兌付B支票而清償自己與鄭富榮此部分之借款債務，且未兌付A支票，易持有為所有而將鄭富榮所交付超出B支票應負擔部分（即20萬元）之14萬9,250元侵占入己，陳義佳並於A支票因存款不足而跳票後，將剩餘4萬9,250元挪用以支付其他私人債務。嗣鄭富榮經許正雲告知A支票未獲兌現，始查悉全情。

二、案經鄭富榮訴請臺灣屏東地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序方面

一、本件並非臺灣屏東地方檢察署檢察官108年度偵緝字第374、490號（下稱前案）不起訴處分效力所及，本件非同一案件再行起訴：

(一)告訴人鄭富榮於前案之提告事實如下：被告陳義佳與其前妻許晏禎，共同經營「米蘭企業社」，而被告與許晏禎均明知被告個人及「米蘭企業社許晏禎」之支票戶已無清償能力，

01 仍：①於000年0月間透過告訴人向他人借款33萬8,500元，
02 由被告與許晏禎取得該借貸款項之一半即16萬9,250元，後
03 因被告資金不足無法償還，致該支票跳票，由告訴人自行償
04 還全部款項，另由被告簽發票面金額33萬8,500元（發票人
05 為「米蘭企業社許晏禎」）之支票、票面金額33萬8,500元
06 （發票人為被告）之本票各1紙交予告訴人供擔保。②被告
07 與許晏禎另於000年0月間交付票面金額22萬元（發票人為
08 「米蘭企業社許晏禎」）、18萬9,000元（發票人為「米蘭
09 企業社許晏禎」）及36萬元（發票人為被告）之支票各1紙
10 予告訴人，由告訴人向他人借貸如上揭票面金額之款項，由
11 被告與許晏禎取得該借貸款項中之5萬元、5萬元及10萬元，
12 後因被告資金不足無法償還，致前揭支票3張均跳票，由告
13 訴人自行償還全部款項，另由被告簽發票面金額5萬元、5萬
14 元及10萬元（發票人均為「米蘭企業社許晏禎」）之支票各
15 1紙交予告訴人供擔保。嗣告訴人察覺該支票跳票，且遭銀
16 行註記為拒絕往來戶，始悉受騙等情，此有前案不起訴處分
17 書在卷供參。

18 (二)告訴人於前案提告主張遭被告詐欺之款項，乃針對告訴人於
19 被告就各該支票跳票後，另行簽發票面金額33萬8,500元、5
20 萬元、5萬元及10萬元之各紙支票均跳票，且經銀行註記為
21 拒絕往來戶，因認被告與其前妻許晏禎無資力清償，仍佯裝
22 得以清償而借款，共同對其詐欺，而與本案起訴事實所認被
23 告侵占告訴人所匯用以兌現支票之款項而涉侵占罪嫌，被害
24 人固為相同，然行為態樣迥然有異，構成要件亦屬有別，二
25 者非同一事實至明。

26 (三)被告另辯稱：告訴人於109年間就同一事實提起侵占告訴，
27 經認定查無新事實、新證據簽結後而再提本案，故本案為同
28 一案件，起訴程序並非適法云云。惟查，就被告所涉侵占罪
29 嫌，前未經檢察官為不起訴處分確定，係以行政簽結方式結
30 案乙情，有臺灣屏東地方檢察署109年11月4日屏檢謀溫109
31 調偵609字第1099041665號書函在卷可參（見調偵卷第41

頁）。是被告所涉侵占罪嫌部分，既非前案不起訴處分效力所及，亦僅經行政簽結而未經檢察官為不起訴處分確定，則本案檢察官就偵查中已存在之新事實及新證據調查斟酌，提起本件公訴，起訴程序應屬合法，併此敘明。

二、證據能力部分：

檢察官、被告於本院審判程序時，就本判決所引用之傳聞證據，均明示同意有證據能力（見本院卷第70、103頁），本院認此等傳聞證據之取得均具備任意性、合法性等情，其內容與本件待證事實具有關聯性，合於一般證據之採證基本條件，且證明力非明顯過低，以之作為證據，均屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，皆有證據能力。

貳、實體方面

一、訊據被告固坦承將告訴人於107年8月20日匯入新光銀行帳戶之34萬9,250元中30萬元轉匯至陽信銀行帳戶，用以兌現B支票，其後將所剩餘之4萬9,250元挪為己用之事實，惟否認有為侵占犯行，辯稱：當時告訴人匯過來的錢要兌現A支票、B支票，但匯的錢不夠，我周轉不靈，就先過30萬的那張B支票，A支票退票後，我拿3萬3,850元現金作為利息給告訴人，並簽發面額33萬8,500元的支票及本票各1紙給告訴人，告訴人收受我支付的利息，就表示我可以動用那4萬9,250元，告訴人事前就知道我會跳票，也同意我另行簽發支票供擔保，我沒有不法所有意圖，也沒有侵占之犯意等語。惟查：

(一)被告於000年0月間，在上址「米蘭企業社」內，與告訴人約定由被告簽發空白之A支票、B支票各1紙交予告訴人，授權告訴人填載金額後持票向許正雲分別借得33萬8,500元（A支票）、30萬元（B支票），並由被告取得A支票借款中之16萬9,250元、B支票借款中之10萬元，告訴人則取得16萬9,250元、20萬元。嗣於A支票、B支票發票日屆至之107年8月20日，告訴人扣除被告另欠告訴人之款項2萬元後，分別匯款20萬元、10萬元及4萬9,250元（共34萬9,250元）至新光銀行

01 帳戶內，以清償A支票、B支票借款中應由告訴人負擔部分。
02 被告收受告訴人所匯之34萬9,250元後，將其中30萬元存入
03 陽信銀行帳戶用以兌現B支票，所餘4萬9,250元支付其他私
04 人債務而未用以兌現A支票，A支票並因存款不足而跳票等
05 情，業據被告於原審及本院供承明確（見原審卷第141、143
06 頁，本院卷第71頁），核與證人即告訴人、許正雲證述之情
07 大致相符，並有「米蘭企業社許晏禎」新光銀行支票封面影
08 本、A支票支票存根、被告傳送予告訴人之通訊軟體LINE對
09 話紀錄擷圖、告訴人之新光銀行存摺存款對帳單、臺灣新光
10 商業銀行股份有限公司集中作業部110年5月18日新光銀集作
11 字第1100101874號函附新光銀行帳戶之開戶資料及交易明
12 細、陽信商業銀行股份有限公司110年8月5日陽信總業務字
13 第1109922289號函附陽信銀行帳戶資料表及客戶對帳單、臺
14 灣新光商業銀行股份有限公司集中作業部112年4月21日新光
15 銀集作字第1120024621號函附新光銀行帳戶之交易明細在卷
16 可參（見他406卷第167、169頁，他1192卷第63至67頁，偵
17 緝374卷第44頁，他406卷第71至75、121至125頁，原審卷第
18 123至127頁），是此部分事實，均堪認定。又A支票退票
19 後，係由告訴人向借款人許正雲清償A支票借款乙情，業據
20 證人即告訴人、許正雲證述明確，被告則不否認此部分事
21 實，是此部分事實，亦堪認定。

22 (二)從而，本件所應審酌者即為：(1)被告將告訴人所匯款項僅用
23 以兌付B支票，而未兌付A支票，事前有無得告訴人之同意？
24 (2)被告將超過告訴人就B支票借款應負擔部分（即20萬元）
25 之款項挪為己用，主觀上是否有不法所有意圖及侵占之犯
26 意？

27 二、按侵占罪為即成犯，凡對自己持有之他人所有物，有變易持
28 有為所有之意思時，即應構成犯罪，縱事後歸還或承認賠償
29 或協議以他法解決，亦不能解免刑責（最高法院80年度台上
30 字第3400號判決意旨參照）；又侵占罪為即成犯，於侵占行
31 為完畢時犯罪即已成立，縱令事後將侵占之物返還或被害人

01 允予借用，仍不影響已成立之犯罪（最高法院83年度台上字
02 第6345號判決意旨參照）。經查：

03 (一)證人即告訴人鄭富榮於原審證稱：於000年0月間，被告與我
04 約定共同借款，A支票借到33萬8,500元，B支票借到30萬
05 元。我於107年8月20日所匯的34萬9,250元，係為支付A支
06 票、B支票中我所借的款項，其中20萬元要付B支票，另14萬
07 9,250元是要付A支票。因被告說他另外有扣除欠我的2萬
08 元，所以原先應支付的16萬9,250元有扣除2萬元。後來30萬
09 元的那張B支票有過票，另一張33萬8,500元的A支票沒有
10 過，借款人許正雲告知我A支票跳票，我才去問被告，被告
11 向我表示讓他寬限到107年10月20日，由我先向許正雲清償3
12 3萬8,500元，被告說2個月後會還我錢，並簽立1張支票和1
13 張本票給我當作擔保。是在A支票跳票後，被告才跟我說A支
14 票沒過票要改向我借款，由我先清償，當時我請被告將A支
15 票還款部分還給我，那是我要還給別人的錢，（A支票）跳
16 票前我沒有同意被告挪用我所匯的34萬9,250元，我匯的34
17 萬9,250元是要分別給付，讓A支票、B支票兌現之意等語
18 （見原審卷第180至188頁）。

19 (二)觀諸告訴人所提出之與被告間通訊軟體LINE對話紀錄擷圖
20 （見他406卷第21至29頁，同他1192卷第63至67頁、偵緝374
21 卷第52頁），可見係被告向告訴人傳送：「今天的票陽信新
22 光（上午8：43）」、「陽信您20我10新光169250=369250
23 （上午10：54）」，告訴人乃於下午2：54傳送轉帳20萬元
24 至新光銀行帳戶之交易訊息，被告復向告訴人傳送：「陽信
25 您20我10新光169250=369250如果-2萬還有149250（下午3：
26 00）」、「快點（下午3：08）」，告訴人再於下午3：09、
27 3：19分別傳送轉帳10萬元、4萬9,250元至新光銀行帳戶之
28 交易訊息等情，被告並於原審審判長提示上開對話紀錄後供
29 稱：上開訊息係107年8月20日跳票當天所傳送，是為33萬8,
30 500元及30萬元二張支票之事，我發出的訊息是左邊的白色
31 對話框，右邊的綠色對話框是告訴人發出的，我與告訴人約

01 定告訴人負擔其中之34萬9,250元等語（見原審卷第203、20
02 4頁）。是依上開被告之供述、證人即告訴人之證述、被告
03 與告訴人間通訊軟體LINE對話紀錄相互勾稽，堪認被告就其
04 與告訴人以A支票、B支票所借得款項如何分配知之甚詳，且
05 係於A支票、B支票發票日屆至之107年8月20日當日要求告訴
06 人交付其應負擔部分款項以兌現A支票、B支票。

07 (三)被告雖以前詞置辯，惟被告此部分所辯與告訴人於原審所證
08 上情，大相逕庭，且被告無法提出事先經告訴人同意，而得
09 將告訴人所匯之34萬9,250元僅用以兌現B支票，而清償被告
10 與告訴人此部分之借款債務之證據。況查，本院衡以若告訴
11 人事前知悉被告周轉不靈而仍欲清償A支票、B支票借款，其
12 得選擇之方式有二，方式一：僅清償1紙支票、讓另紙支票
13 跳票，於此情形，告訴人最多係為清償A支票而付出33萬8,5
14 00元（為清償B支票僅需付30萬元即可）；方式二：全數清
15 償A支票、B支票，於此情形，告訴人最多需付出63萬8,500
16 元。然因本件告訴人係匯款34萬9,250元予被告，復因A支票
17 跳票而再向許正雲清償33萬8,500元，亦即告訴人就A支票、
18 B支票借款清償之事，總共付出68萬7,750元，可見告訴人並
19 非選擇方式一，否則不會多匯1萬750元或4萬9,250元（計算
20 式：34萬9,250－33萬8,500＝1萬750，或34萬9,250－30萬
21 ＝4萬9,250），告訴人亦非選擇方式二，否則不會多付出4
22 萬9,250元（計算式：68萬7,750－63萬8,500＝4萬9,25
23 0），故告訴人匯予被告之34萬9,250元，此等金額恰為告訴
24 人就A支票、B支票借款中應負擔部分扣除2萬元之總額，則
25 告訴人於原審所證稱其匯款34萬9,250元是要分別給付A支
26 票、B支票借款中應由告訴人負擔部分之詞，應與事實相
27 符，被告所辯告訴人事前同意僅讓A支票、B支票中其一兌現
28 云云，不足採信。

29 (四)至告訴人雖不否認被告於A支票跳票後，曾交付面額為33萬
30 8,500元之支票及本票各1紙予告訴人以供擔保，及給付若干
31 利息之事實，然因告訴人交予被告持有之款項係為清償A支

01 票、B支票借款中應由告訴人負擔部分（A支票為16萬9,250
02 元、B支票為20萬元），被告將告訴人所匯款項中之30萬元
03 存入陽信銀行帳戶以兌現B支票，已超出告訴人就B支票借款
04 應負擔部分（即20萬元），被告乃係以所持有之告訴人所匯
05 10萬元清償被告就B支票借款應負擔部分，被告並將剩餘之4
06 萬9,250元挪為己所用以支付其他私人債務，則被告既未事
07 前取得告訴人同意，以告訴人所匯款項清償被告就B支票借
08 款應負擔部分及將餘款挪用，因侵占罪為即成犯，於被告就
09 10萬元、4萬9,250元部分變易持有為所有之意思時，即應構
10 成犯罪，縱被告於A支票跳票後與告訴人商議由告訴人向借
11 款人許正雲清償A支票借款，被告就A支票、B支票借款應負
12 擔部分轉成向告訴人之借款，並給付借款利息，仍不影響已
13 成立之犯罪，被告徒以其為侵占犯行後有向告訴人給付利
14 息，即合理化其所為犯行，所持見解容有可議之處，亦無足
15 採。

16 (五)綜上所述，被告未得告訴人同意將告訴人所匯之14萬9,250
17 元，用以清償被告就B支票借款應負擔部分（10萬元）及支
18 付其他私人債務（4萬9,250元）之犯行，業據證人即告訴人
19 證述明確，並有被告與告訴人間通訊軟體LINE對話紀錄可資
20 補強，被告空言否認犯行之所辯，不足採信。本案事證已臻
21 明確，被告所為侵占犯行，堪以認定，應依法論科。

22 三、論罪

23 核被告所為，係犯刑法第335條第1項之侵占罪。

24 四、對原判決之上訴說明

25 (一)被告否認犯罪而提起上訴，然原判決係依憑被告之供述、告
26 訴人之指述，參酌被告與告訴人間通訊軟體LINE對話紀錄等
27 證據資料，以為論斷，就被告所辯不可採之理由復加以明白
28 指駁，被告上訴意旨置原判決之論敘於不顧，再為事實上之
29 爭辯，難認有理由。

30 (二)原判決據以論處被告罪刑，並以被告擅將告訴人所匯之10萬
31 元用以兌現B支票，未逸脫告訴人匯款34萬9,250元之目的，

01 且被告未將該10萬元作為己身個人消費花用殆盡，故就兌現
02 B支票之10萬元部分，難認被告此部分涉有侵占犯行，而未
03 將該10萬元宣告沒收，固非無見。惟查，告訴人匯款34萬9,
04 250元之目的係為分別給付A支票、B支票借款中應由其負擔
05 部分，告訴人並無為被告清償被告就B支票借款應負擔部分
06 之意等情，業據本院認定如上，原判決就此部分有認定事實
07 錯誤之情形，且未將該10萬元宣告沒收，自屬無可維持。檢
08 察官循告訴人請求之上訴意旨雖認被告侵占之金額為16萬9,
09 250元，然因被告與告訴人係以欠款2萬元為抵償，被告未持
10 有該2萬元，容無侵占該2萬元之行為可言，至檢察官上訴意
11 旨以原判決誤認被告侵占金額及量刑過輕部分，指摘原判決
12 不當，則為有理由。

13 (三)綜上，本件被告上訴為無理由，檢察官上訴則部分有理由，
14 且原判決有認定事實錯誤及未將犯罪所得宣告沒收之違誤，
15 自應由本院將原判決予以撤銷改判。

16 五、科刑及沒收

17 (一)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告利用告訴人對其之信
18 任，侵占告訴人所交付用以清償借款之部分款項，使告訴人
19 蒙受財產損失，實值非難，復考量被告犯罪之動機、侵占之
20 金額等犯罪情節，及被告雖願賠償告訴人，然卻表示每月僅
21 能賠償2千元，並始終否認犯行，其犯後態度難認良好，兼
22 衡被告前未曾受有期徒刑宣告之素行、於原審及本院所述之
23 教育程度、家庭經濟與生活狀況（因涉及被告個人隱私，不
24 予揭露）等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑，併諭知
25 易科罰金之折算標準。

26 (二)被告因本件犯行侵占告訴人所有之14萬元9,250元，為其犯
27 罪所得且未經扣案，爰依刑法第38條之1第1項前段、第3項
28 規定，予以宣告沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行
29 沒收時，追徵其價額。

30 據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
31 條第1項前段，刑法第335條第1項、第41條第1項前段、第38條之

01 1第1項前段、第3項，判決如主文。

02 本案經檢察官莊承頻提起公訴，檢察官周亞蒨提起上訴，檢察官
03 張益昌到庭執行職務。

04 中 華 民 國 113 年 2 月 7 日

05 刑事第九庭 審判長法官 李淑惠

06 法官 楊智守

07 法官 林家聖

08 以上正本證明與原本無異。

09 本判決不得上訴。

10 中 華 民 國 113 年 2 月 7 日

11 書記官 王秋淑

12 附錄本判決論罪科刑法條：

13 中華民國刑法第335條第1項

14 意圖為自己或第三人不法之所有，而侵占自己持有他人之物者，
15 處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科3萬元以下罰金。