

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上易字第495號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 吳明燮

選任辯護人 張啓祥律師

蔡宜真律師

上列上訴人因業務侵占案件，不服臺灣高雄地方法院114年度易字第86號，中華民國114年8月26日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第11404號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本判決所引用之供述證據，業據檢察官、上訴人即被告吳明燮（下稱被告）及辯護人於本院行準備程序時均同意作為證據（見本院卷第113至114頁），且於本院調查證據時，均未於言詞辯論終結前聲明異議，視為同意有證據能力，本院審酌相關言詞陳述或書面陳述作成時之情況，並無違法不當之情形或證明力明顯過低之瑕疵，依刑事訴訟法第159條之5規定，認均有證據能力。

二、經本院審理結果，認原審以被告犯刑法第335條第1項之侵占罪，判處有期徒刑1年，認事用法、量刑及未諭知沒收部分均無不當，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。

三、上訴意旨部分：

（一）檢察官上訴意旨略以：以「另存帳戶」方式而開立支票兌領，是告訴人友和耐火材料工業股份有限公司（下稱友和公司）自民國60年代起即已存在之制度，此種作法實為友和公司經常性、繼續性之業務，至於支票開立後交由何人為後續之處理，其處理之行為自亦屬於公司經常性之業務無疑。被

01 告於案發當時擔任業務經理，董事長吳忠謹指定由其協助處
02 理支票兌領事務，合應認為係屬其職責範圍內所包含之業
03 務，且應為繼續性之業務；況且，依友和公司於原審審理時
04 所提出之告證一、告證二、告證三、告證六、告證七等判決
05 可知，被告確有處理「另存帳戶」之相關業務，亦足見處理
06 「另存帳戶」之相關事務確實屬於被告任職時之業務範圍。
07 此外，原審就被告本案犯行，僅量處有期徒刑1年，亦有量
08 刑過輕之嫌。綜上，原判決認事用法尚嫌未洽，請撤銷原判
09 決，另為適當合法之判決等語。

10 (二)被告上訴意旨略以：被告於吳忠謹擔任友和公司董事長期
11 間，依其指示兌現如原判決附表編號1至2所示之2張支票
12 （下稱系爭支票）在內之6張支票，並於兌現後將款項可能
13 以匯款，或手上存有之現金，以一次、分次等不同方式交付
14 吳忠謹。系爭支票於兌現後如何交還吳忠謹之細節，因時隔
15 至今已長達14年不復記憶，吳忠謹亦已逝世，實難核實查
16 證。被告於近日發現有於101年5月底或6月初時向當時之董
17 事長莊同興報告廠商瑞泰公司來訪事宜之錄音，錄音中董事
18 長特助陳永泰提到吳忠謹於100年9月、10月有陸續把另存款
19 還給友和公司，且莊同興接任董事長後亦未對吳忠謹或被告
20 主張權利，足見另存款項並無疑義，則被告自無侵占另存款
21 項之可能。其次，除系爭支票外之其餘4張支票之票款均已
22 交還友和公司乙情，業據友和公司於被告另案之民事訴訟中
23 肯認之，則應就此6張支票予以整體對待，自難認為被告涉
24 有侵占犯行。系爭支票經被告於99年10月6日在合作金庫銀
25 行（下稱合庫銀行）兌領後，因被告當時需前往位於宜蘭之
26 羅東鋼鐵出差，故將現金帶在身上，嗣向吳忠謹報告後，吳
27 忠謹指示現金暫存於被告處，待其通知時再為交付即可，因
28 款項龐大，被告恐有丟失之虞，故就近於宜蘭存入羅東郵
29 局，待吳忠謹指示交還後，才於100年11月4日由自己名下之
30 國泰世華商業銀行000000000000號帳戶，提領現金新臺幣
31 （下同）1,414,600元後，將系爭支票之票款交還吳忠謹，

01 至於提領款項超出系爭支票之票款部分，可能是有其他款項
02 需求而併同提領，惟時日已久，被告已無從記憶，然由被告
03 係依吳忠謙指示兌領系爭支票之票款，且已將款項交付吳忠
04 謙，而莊同興接任董事長後並未有另存款項之爭議，足認被
05 告並無侵占之客觀犯行，亦無侵占之主觀犯意。再者，原判
06 決全然未顧及倘友和公司認被告擔任要職期間，有謀取不法
07 利益之犯行，其屬連續或持續之一行為，應於偵查時或提起
08 告訴為一併及整體之告訴，而非割裂時點為訴訟主張，且上
09 開情事認定亦與得否宣告緩刑無涉。更遑論被告於審理中因
10 時日久遠，無從查找現金交付吳忠謙之證據及資料，不得已
11 於原審為認罪之表示，亦於明知已將友和公司所指述之款項
12 以現金交付吳忠謙，並無侵占犯行下，仍另行籌措款項返還
13 友和公司，顯受有不當之損害，足見被告之誠意，原判決逕
14 仍以法律未予規定之考量方式認定不予宣告被告緩刑，顯有
15 認事用法及適用法規不當之違誤等語（見本院卷第25至33、
16 135至139頁）。

17 四、關於原判決之上訴說明：

18 (一)原審已就被告時任友和公司之營業部經理，因財務運作之
19 故，友和公司長期設有「另存帳戶」，時任友和公司董事長
20 之吳忠謙與被告為堂叔姪關係，其將應存入「另存帳戶」之
21 系爭支票交由被告兌現，被告於99年10月6日13時42分、同
22 日13時44分許，在合庫銀行大發分行兌領票款後，即意圖為
23 不法之所有，基於侵占之犯意，將系爭支票之票款侵占入
24 己，並將其中112萬元存入其中華郵政帳號0000000000000000
25 號帳戶內等情，均詳加調查、認定及說明其理由（見原判決
26 第2頁第13至28行），經核並無違誤，本院就被告前揭上訴
27 意旨否認犯行部分，另補充理由如下：

28 1.被告於99年1月起擔任友和公司之營業部經理。友和公司因
29 財務運作之故，長期設有「另存帳戶」，亦即由友和公司向
30 合作廠商購買無交易事實之假發票，復將假發票在形式上向
31 友和公司完成請款程序，再由友和公司開立等同假發票金額

01 之無抬頭支票予總經理、董事長核章，董事長核章後再指定
02 相關人等將該支票予以兌現存入「另存帳戶」內，該部分款
03 項即作為友和公司支付無單據核銷之開支或股東股利等用
04 途。被告受吳忠謹指示兌現系爭支票，被告則於99年10月6
05 日13時42分、同日13時44分許，在合庫銀行大發分行兌領現
06 金共計1,353,030元，並於翌日8時12分許，在羅東郵局將其
07 中112萬元存入其中華郵政0000000000000000號帳戶等事實，
08 為被告所不爭執（見本院卷第114頁），並有被告之員工資
09 料卡、系爭支票影本、上開郵局帳戶之客戶歷史交易清單、
10 中華郵政股份有限公司宜蘭郵局112年6月1日宜營字第11229
11 00081號函等件在卷可參（見他卷第19、117至119、127、14
12 9頁）。又被告於99年10月6日以客戶拜訪為由，自高雄市開
13 車前往宜蘭縣出差，並於當日投宿於宜蘭縣羅東鎮中正北路
14 之同榮大旅社等事實，亦有友和公司員工出差旅費申請單、
15 發票等件在卷可考（見他卷第121至123頁）。再由前引郵局
16 帳戶之客戶歷史交易清單所示，被告於現金存款112萬元
17 後，旋即於同年月11日提轉總額116萬元之多筆款項。基
18 上，被告係於99年10月6日13時44分許領得系爭支票之全數
19 票款後，即開車前往宜蘭縣羅東鎮，並於翌日8時12分許刻
20 意僅將所領系爭支票票款中之112萬元，在羅東郵局存入其
21 郵局帳戶，嗣於同年月11日轉提多筆共計116萬元。被告以
22 上開迂迴、輾轉手段存入、轉出款項，核其目的顯係為了隱
23 匿不法而取得系爭支票之票款。

24 2.被告雖辯稱：當時前往宜蘭出差，故將現金帶在身上，且吳
25 忠謹指示現金暫存於被告處，待其通知時再為交付，因款項
26 龐大，被告恐有丟失之虞，故就近於羅東郵局存款云云。惟
27 查，被告於合庫銀行興鳳分行有開設帳戶，且於案發當時仍
28 可正常使用（即存、提款）之事實，有該分行110年4月22日
29 合金興鳳字第1100001203號函及所附歷史交易明細查詢結果
30 在卷可考（見易卷第85至87頁），則被告於合庫銀行大發分
31 行兌領系爭支票之票款後，倘因出差而有不便攜帶大量現金

01 之情，其自可於兌領當時同步存入其於同銀行所申設之上開
02 帳戶即可，並無任何不便之處，且可減少遺失或遭他人實施
03 財產犯罪之風險，實無於兌領後仍攜帶大量現金自高雄市前
04 往宜蘭縣，且於翌日始將部分款項存入其郵局帳戶之理，況
05 且被告仍未將全數款項存入其郵局帳戶，其所為顯難認為係
06 合理之保管款項之方式，吳忠謹更不可能為此種增加風險之
07 指示。被告所為明顯係為侵吞系爭支票之票款無訛，其上開
08 所辯，難認可採。

09 3.被告另辯稱：吳忠謹已於100年9月、10月有陸續將另存款還
10 給友和公司，且莊同興接任董事長後亦未對吳忠謹或被告主
11 張權利，足見另存款項並無疑義，又被告於100年11月4日自
12 國泰世華商業銀行000000000000號帳戶，提領現金1,414,60
13 0元後，將系爭支票之票款交還吳忠謹，足見被告並無侵占
14 犯行云云。惟查，被告固提出其與陳永泰、莊同興之錄音譯
15 文（見本院卷第41至45頁），然該譯文內容固曾提及「國稅
16 局再追，追吳太太（指吳忠謹遺孀）她那個之前保管另存那
17 些匯錢出來帳戶資料」、「沒啦、而且他從去年的9月、10
18 月第二次生病那時候就陸陸續續都大條的出來，阿就是在
19 說，喔阿幫公司保管這個」等語，似指吳忠謹生前有將應存
20 入友和公司「另存帳戶」之款項交還友和公司，然依該對話
21 內容所顯示，仍難以認定吳忠謹已將款項全數交還友和公
22 司，此由上開譯文中，陳永泰仍提及「那天在討論這些，莊
23 董在旁邊啊，我就有跟吳太太說，我說不然叫雅惠和你去，
24 就一次看是領40」等語即可得知。況且，吳忠謹是否將積欠
25 友和公司之款項全數返還，與被告是否有將系爭支票之票款
26 交予吳忠謹，本無必然之關聯性，是上開譯文內容，自不足
27 以證明被告已將系爭支票之票款交付吳忠謹。其次，被告固
28 有於100年11月4日自上開國泰世華商業銀行帳戶，提領現金
29 1,414,600元之事實，有上開帳戶之存摺封面及交易明細表
30 等件在卷可考（見本院卷第55至57頁），惟友和公司曾另案
31 自訴被告業務侵占廣山貿易有限公司之負責人勞景泰所交付

之5,044,000元，被告於該案亦辯稱其係依吳忠謹之指示將其中1,644,000元部分暫存入個人帳戶，嗣於100年11月4日自上開國泰世華商業銀行帳戶，提領現金1,414,600元，連同手頭上之現金229,400元交還吳忠謹，而經原審法院以104年度自字第30、31號判決無罪，經提起上訴後，由本院以105年度上易字第624、985號判決上訴駁回而確定等情，有被告於上開刑事案件所提之刑事準備程序狀及上開刑事判決等件在卷可參（見本院卷第171至221頁），則被告於本案反於上開另案之說詞，改辯稱其提領國泰世華銀行帳戶內之款項交付吳忠謹，係用以返還系爭支票之票款，已難認可信。又被告提領上開國泰世華銀行帳戶內款項之金額，亦與系爭支票之票款金額有異，其提領款項之日期（100年11月4日），復與其所辯稱吳忠謹係於100年9月、10月間將應存入友和公司「另存帳戶」之款項交還友和公司不相符合，是被告所辯其自上開國泰世華商業銀行帳戶提領現金1,414,600元後，已將系爭支票之票款返還吳忠謹云云，實無可採。況且，刑法上之侵占罪為即成犯，凡對自己持有之他人所有物，以變易持有為所有之意思時，即應構成犯罪，縱事後歸還或承認賠償或協議以他法解決，亦不能解免刑責，被告於挪用支票之時，即屬侵占，而有不法所有意圖，其侵占全額或部分款項、是否與告訴人間另有借款、其他金錢往來或以獎金抵充債務，均無解於侵占既遂之犯行。被告以上開迂迴、輾轉手段存入、轉出系爭支票之票款，已足證明其確有侵占系爭支票票款之客觀犯行及主觀犯意，並不因嗣後是否返還而有不同，是被告此部分所辯，亦不可採信。

4.基上，被告上訴意旨以前詞為無罪答辯之主張，均核不可採而無理由。

(二)原審已就被告雖為友和公司之營業部經理，惟難認支票兌領之財務工作屬其業務範圍，且被告與吳忠謹為堂叔姪關係，吳忠謹確有可能基於親屬間之信任關係，偶然將此類事務託付與被告辦理，被告處理此事務之時間甚為密集且短暫，並

01 非被告本於其社會生活地位需反覆實施之業務活動，又被告
02 雖有處理另存款之佣金交付事宜，惟此係自「另存帳戶」中
03 請領款項作為交付予合作廠商承辦人之佣金，與兌領支票事
04 宜實屬二事，因而認定被告本案所為並不構成刑法第336條
05 第2項之業務侵占罪，而僅構成刑法第335條第1項之侵占罪
06 等情，已詳加調查、認定及說明其理由（見原判決第2頁第1
07 9行至第4頁第6行），經核並無違誤。就檢察官前揭上訴意
08 旨，另補充理由如下：

09 1.證人即時任友和公司總經理之王俊登已於原審明確證稱：兌
10 領支票大部分是由會計人員去做等語明確（見原審卷第178
11 頁），且此亦與一般公司之運作模式相符，已堪認兌領支票
12 並非被告身為營業部經理之業務執掌範圍。又被告除於99年
13 10月6日兌領系爭支票之票款外，另僅曾於99年9月1日、99
14 年9月6日另兌領其餘4張支票之票款等情，有上開4張支票影
15 本及前引被告合庫銀行帳戶之歷史交易明細查詢結果等件在
16 卷可考（見易卷第75至79、87頁），則被告處理支票兌領事
17 務之時間短暫、次數不多，尚難認此為被告基於其社會地位
18 繼續反覆所執行之事務。

19 2.告訴人於原審審理時所提出之告證一、告證二、告證三、告
20 證六、告證七等判決，其中告證七之判決（見易字卷第99至
21 119頁）即為上述被告另案無罪判決，其餘告證一、告證
22 二、告證三、告證六等民刑事判決（見審易卷第91至143、
23 易卷第89至97頁），則均係被告為友和公司交付佣金予他人
24 而衍生之案（事）件，惟此些佣金之款項來源縱係友和公司
25 「另存帳戶」內之款項，亦與兌領支票存入「另存帳戶」無
26 關，不能僅憑被告嗣後有處理佣金交付事宜，而逕推論兌領
27 支票亦屬其業務範圍。

28 3.基上，檢察官上訴意旨以前詞認被告所為應構成業務侵占罪
29 之主張，均核不可採而無理由。

30 (三)按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之
31 權。量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，

苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，並無根據明顯錯誤之事實予以量定刑度，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯失出失入情形，即不能任指其裁量不當。原審認被告犯刑法第335條第1項之侵占罪，事證明確，審酌被告：1.不思以正當途徑獲取所需，竟為圖私利，利用時任友和公司董事長吳忠謙對其之信任，將吳忠謙所交付之系爭支票（金額合計1,353,0301元）兌現後之款項侵占入己，漠視他人財物之所有權，法紀觀念薄弱，所為誠屬不應該；2.前曾因違反商業會計法、詐欺等案件，經法院論罪科刑之素行，有法院前案紀錄表在卷可證；3.犯後雖坦承犯行，然觀諸其與友和公司於另案民事訴訟（即本院112年度上字第60號案件）之過程，可知其應係在民事法院證據調查後察知其涉犯本案犯行，方於原審審理時為認罪之表示，且於民事裁判確定進入強制執行過程中，始返還侵占款項等情形；4.自承之智識程度、工作、收入、家庭生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑1年。經核原判決已具體斟酌刑法第57條科刑事由等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，並無明顯濫權或失之過輕、過重之情形，且未違反比例原則，又原審刑罰裁量之依據查核後亦與卷證相符，核無違法或不當之處。是檢察官上訴意旨認原判決量刑過輕，被告請求量處得易科罰金之刑（見本院卷第164頁），均為無理由，應予駁回。

(四)原審就不論知被告緩刑部分，業已詳細說明其理由（見原判決第4頁第29行至第5頁第14行），其依據經查核後亦與卷證相符，核無違法或不當之處。又「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。」刑法第74條第1項定有明文。查被告前因詐欺案件，經本院以110年度上易字第415號判決判處應執行有期徒刑9月，如易科罰金，以2,000元折算1日確定，並於111年1月7日易科罰金執行完畢等情，有刑案資料查註紀錄表可考（見偵卷第15至16頁），則被告本案自不合於刑法第74條第1項所定得宣告緩刑之要件，附此敘明。

(五)綜上所述，檢察官上訴指摘原判決就被告犯行未論以業務侵占罪，且量刑過輕為不當，被告上訴否認犯行，並請求量處得易科罰金之刑及宣告緩刑，均為無理由，皆應予駁回。據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。本案經檢察官楊瀚濤提起公訴，檢察官陳俊秀提起上訴，檢察官高大方到庭執行職務。

中	華	民	國	115	年	3	月	17	日
			刑事第七庭		審判長法官		李璧君		
					法官		石家禎		
					法官		程士傑		

以上正本證明與原本無異。
不得上訴。

中	華	民	國	115	年	3	月	17	日
							書記官	洪孟鈺	

附錄本判決論罪科刑法條：

刑法第335條第1項

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，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科3萬元以下罰金。

附件：

臺灣高雄地方法院刑事判決

114年度易字第86號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被 告 吳明燮

選任辯護人 張啓祥律師

蔡宜真律師

上列被告因業務侵占案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第1404號），本院判決如下：

主 文

吳明燮犯侵占罪，處有期徒刑壹年。

事 實

一、吳明燮於民國99年1月起擔任友和耐火材料工業股份有限公司（下稱友和公司）之營業部經理。因財務運作之故，友和公司長期設有「另存帳戶」，亦即由友和公司向合作廠商購買無交易事實之假發票，復將假發票在形式上向友和公司完成請款程序，再由友和公司開立等同假發票金額之無抬頭支票予總經理、董事長核章，董事長核章後再指定相關人等將該支票予以兌現存入「另存帳戶」內，該部分款項即作為友和公司支付無單據核銷之開支或股東股利等用途。吳明燮因與友和公司時任董事長吳忠謙為堂叔姪關係，吳忠謙遂將如附表所示支票2張交由吳明燮前往兌現，詎吳明燮於99年10月6日13時42分、同日13時44分許，持前揭支票在合庫商銀大發分行兌領現金共計新臺幣（下同）135萬3,030元後，竟意圖為自己不法之所有，基於侵占之犯意，於同年月7日8時12分許，將112萬元存入其中華郵政帳號00000000000000號帳戶，且均未將款項繳還友和公司而侵占入己。嗣因友和公司察覺有異，向民事法院起訴請求吳明燮返還不當得利，經臺灣高等法院高雄分院（下稱高雄高分院）以112年度上字第60號判決友和公司勝訴確定，始悉上情。

二、案經友和公司訴由臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力之說明

本判決所引用具傳聞性質之證據，檢察官、被告吳明燮及其

01 辯護人於本院審理中均同意有證據能力（易字卷第180至186
02 頁），本院審酌上開證據作成時之情況，並無違法取證或其
03 他瑕疵，認以之作為證據為適當，應具有證據能力。至本判
04 決其餘所引用之非供述證據，均與本案事實具有關聯性，復
05 非實施刑事訴訟程序之公務員違背法定程序所取得，依刑事
06 訴訟法第158條之4之反面解釋，亦均具有證據能力。

07 貳、實體部分

08 一、認定犯罪事實所憑之證據及得心證之理由：

09 (一)訊據被告雖坦承其所為成立刑法第335條第1項普通侵占罪，
10 惟堅詞否認成立刑法第336條第2項業務侵占罪，辯稱（含辯
11 護人辯護意旨）：被告在友和公司僅負責營銷工作，兌現支
12 票並非被告之業務範圍，純粹是吳忠謙私下委託被告等語
13 （易字卷第43頁）。經查：

14 1.被告上開坦承部分，有友和公司被告員工資料卡（他卷第19
15 頁）、如附表所示支票2張正反面翻拍照片（他卷第117至11
16 9頁）、被告出差旅費申請單（他卷第121至123頁）、被告
17 中華郵政帳號0000000000000000號帳戶歷史交易清單（他卷第
18 127頁）、被告國泰世華銀行帳號0000000000000000號帳戶存款
19 交易明細（他卷第129頁）、高雄高分院112年度上字第60號
20 民事判決、裁定及確定證明書（他卷第131至145頁）、中華
21 郵政股份有限公司宜蘭郵局112年6月1日宜營字第112290008
22 1號函（他卷第149頁）等件附卷可佐，足認被告前揭任意性
23 自白核與客觀事實相符，堪以採信。

24 2.按侵占業務上所持有之物罪，以其所侵占他人所有之物係因
25 執行業務而持有為構成要件，若非因執行業務而基於其他委
26 任關係持有他人之物，即與該罪構成要件不符，祇能以普通
27 侵占罪論科。又刑法上所謂之業務，係指依社會生活之地
28 位，以繼續之意思所從事之業務而言，亦即以反覆為同種類
29 之行為為目的之社會活動。經查：

30 (1)證人即時任友和公司總經理王俊登於本院審理時證稱：按照
31 假發票金額開出來的支票，由我蓋完章後就交給董事長，董

01 事長核完之後就會蓋他最後一個章，董事長蓋完要交給誰就
02 是他的職權，所以他有時候會給不同的人去做兌現；在99年
03 之前關於公司另存帳戶的支票，也是由董事長決定要交給誰
04 去兌領，因為我是總經理，所以大部分的票會交給我，但我
05 不會跑銀行，因為銀行太遠了，大部分都是會計人員去做；
06 吳忠謹在99年1月擔任常務董事，當時董事長下台，就由他
07 接掌，之後吳忠謹把所有業務一手攬了，所以我不清楚他把
08 支票交給誰；就我所知營業部經理的業務範圍，按字面講就
09 是處理公司的業務；吳忠謹跟吳明燮是堂叔侄關係等語（易
10 字卷第176至179頁）。是由上開證人之證述內容，可知友和
11 公司過往此類票據託收之業務，多係交由公司會計前往銀行
12 辦理，並非營業部經理職務所需處理之事。則以被告案發當
13 時之職位為營業部經理，即難認此類支票兌領之財務工作屬
14 於被告之業務範圍。又被告既與時任友和公司董事長吳忠謹
15 具有堂叔侄之關係，則吳忠謹確有可能基於親屬間之信任關
16 係，偶然將此類事務託付與被告辦理，惟此終究非被告本於
17 其社會生活地位需反覆實施之業務活動。

- 18 (2)至被告雖有多次為吳忠謹辦理「兌領友和公司開立等同假發
19 票金額之無抬頭支票」等事務，有相關支票正反面翻拍照片
20 （易字卷第75至79頁）、被告合作金庫興鳳分行帳號000000
21 0000000號帳戶歷史交易明細（易字卷第87頁）等件在卷可
22 憑，然由該等交易明細可知被告係於99年9月1日、同年月6
23 日處理該等事務，時間甚為密集且短暫，復無其他證據證明
24 時任友和公司董事長吳忠謹在本案發生之前或之後有持續經
25 常性地交付該類支票予被告進行兌領，依罪疑有利被告原
26 則，即難逕認該部分屬被告之業務。另被告雖有處理另存款
27 之佣金交付事宜，先後據本院109年度自字第19號刑事判
28 決、高雄高分院110年度上易字第415號刑事判決認定在案
29 （易字卷第151至173頁），惟該部分乃被告向時任友和公司
30 董事長吳忠謹陳報支出用途後，自「另存帳戶」中請領款項
31 作為交付予合作廠商承辦人之佣金，與前揭所述兌領支票事

01 宜實屬二事，併此敘明。

02 (二)綜上所述，本件事證明確，公訴意旨認「兌領友和公司開立
03 等同假發票金額之無抬頭支票」一事屬於被告之業務範圍，
04 容有誤會，惟被告侵占之犯行仍堪以認定，應予依法論科。

05 二、論罪科刑：

06 (一)核被告所為，係犯刑法第335條第1項侵占罪。公訴意旨認被
07 告係犯刑法第336條第2項業務侵占罪，容有未洽，業如前
08 述，惟二者基本社會事實同一，且經本院當庭告知此部分罪
09 名（易字卷第170頁），使當事人就此有辯論之機會，無礙
10 雙方攻擊防禦權之行使，爰依法變更起訴法條。

11 (二)爰審酌被告：1.不思以正當途徑獲取所需，竟為圖私利，利
12 用時任友和公司董事長吳忠謙對其之信任，將吳忠謙所交付
13 如附表所示2張支票（金額合計135萬3,030元）兌現後之款
14 項侵占入己，漠視他人財物之所有權，法紀觀念薄弱，所為
15 誠屬不應該；2.前曾因違反商業會計法、詐欺等案件，經法
16 院論罪科刑之素行，有法院前案紀錄表在卷可證；3.犯後雖
17 坦承犯行，然觀諸其與友和公司於另案民事訴訟（即高雄高
18 分院112年度上字第60號案件）之過程，可知其應係在民事
19 法院證據調查後察知其涉犯本案犯行，方於本件審理時為認
20 罪之表示，且於民事裁判確定進入強制執行過程中，始返還
21 侵占款項（詳後述）等情形；4.自承之智識程度、工作、收
22 入、家庭生活狀況（易字卷第187頁，因涉及個人隱私，故
23 不予公開揭露）等一切情狀，量處如主文所示之刑。

24 (三)不予緩刑宣告之說明

25 被告前因詐欺取財案件，經本院107年度易字第655號判決判
26 處有期徒刑10月，復據被告提起上訴，由高雄高分院108年
27 度上易字第251號判決上訴駁回確定；又因詐欺取財案件，
28 經本院109年度自字第19號判決判處無罪、有期徒刑6月，復
29 據友和公司提起上訴，由高雄高分院110年度上易字第415號
30 判決撤銷無罪部分改判有期徒刑5月，並與上訴駁回所處之
31 有期徒刑6月部分定應執行有期徒刑9月確定，而前揭案件犯

罪事實均係被告利用其擔任友和公司要職之機會，從中謀取不法利益，有法院前案紀錄表及上開各刑事判決書在卷可憑（他卷第151至203頁）。參以被告係在與友和公司民事訴訟過程中，經民事法院查得本案犯行相關證據後，方於本件審理時為認罪之表示，且在民事判決確定後之強制執行過程中始將其侵占之款項返還予友和公司，此據告訴代理人供述在卷（審易卷第171頁），並有本院執行命令及收據等件附卷可參（他卷第251至255頁），是本院審酌上情，認本件被告並無暫不執行其宣告刑為適當之情形，爰不予宣告緩刑。

三、沒收與否之說明：

被告本件犯行雖獲有如附表所示2張支票兌現後合計135萬3,030元之犯罪所得，然被告確已將本案犯罪所得返還與告訴人，業如前述，已無保有犯罪所得，若再予以沒收，恐有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官楊瀚濤提起公訴，檢察官陳俊秀到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 8 月 26 日
刑事第三庭 審判長法官 胡慧滿

法 官 胡家瑋

法 官 陳一誠

附表：

編號	廠商	發票日期	發票號碼	發票金額	支票號碼、發票日期、發票金額
1	智鉅科技有限公司	99年9月21日	PU00000000	282,282元	NE00000000、99年9月30日、57,0948元
		99年9月28日	PU00000000	288,120元	
2	穩安交通事業有限	99年9月12日	PU00000000	274,806元	NE00000000、99年9月25日、78

(續上頁)

01

	公司	99年9月15日	PU000000000	249,480元	2,082元
		99年9月20日	PU000000000	257,796元	