臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上易字第533號

上　訴　人
即　被　告　王睿紘
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因侵占案件，不服臺灣高雄地方法院114年度易字第300號，中華民國114年10月20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22969號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於沒收部分撤銷。

上開撤銷部分，未扣案之本案鑽戒壹枚沒收，如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

其他上訴駁回。

事　實

一、緣黃天賜欲向王睿紘借款，遂於民國113年5月25日或26日間某時許，在黃天賜高雄市○○區○○○路00巷0號住所，將其所有之0.36克拉鑽戒1枚（商品編號：AKZAG68131EUR、EXADC533A1008，105年6月27日購入時價格為新臺幣【下同】47,600元，下稱本案鑽戒）交予王睿紘，作為借款之擔保。惟王睿紘取得本案鑽戒後，竟因缺錢花用，意圖為自己不法之所有，基於侵占犯意，於113年5月27日至協益當鋪（址設高雄市○○區○○○路00號），將本案鑽戒典當而侵占入己。嗣經黃天賜屢次催討返還本案鑽戒未果，經報警處理，始悉上情。

二、案經黃天賜訴由高雄市政府警察局苓雅分局報告臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

甲、程序部分：

檢察官、上訴人即被告王睿紘於本院審理時，就本判決所引用其他審判外之言詞或書面陳述，均明示同意有證據能力（本院卷第105頁），本院審酌該具有傳聞證據性質之證據，其取得過程並無瑕疵，與待證事實具有關聯性，證明力非明顯過低，以之作為證據係屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項，認得為證據使用。

乙、實體部分：

一、訊據被告固坦承告訴人黃天賜有於113年5月25日或26日交付本案鑽戒，及經其於113年5月27日持本案鑽戒至協益當舖典當之事實，惟矢口否認有何侵占之犯行，辯稱：告訴人原本要向被告借款30,000元，並以本案鑽戒作為擔保，表示若一週屆至告訴人猶未還錢，本案鑽戒即為被告所有，被告因此交付告訴人20,000元，但因前妻索討金錢，臨時有急需，所以於翌日將本案鑽戒拿去典當云云。經查：

㈠告訴人欲向被告借款，遂於113年5月25日、26日間某時許，在告訴人住所，將其所有之本案鑽戒1枚交予被告，作為借款之擔保。被告取得本案鑽戒後，因缺錢花用，於113年5月27日持本案鑽戒至協益當鋪典當，經黃天賜屢次催討，迄未返還本案鑽戒之事實，業據證人即告訴人於警詢、檢察官訊問時具結證述明確（警卷第3至4頁、偵卷第39至40頁、第147至148頁），並有告訴人購買本案鑽戒之證明書（偵卷第51頁）、本案鑽戒之保證書及GIA證書（警卷第21頁、偵卷第153頁）、被告與告訴人間之通聯紀錄與通訊軟體LINE對話紀錄、被告語音訊息之勘驗筆錄（警卷第15至19頁、原審易字卷第43至44頁、第49至59頁）、法務部典當資料查詢作業結果（偵卷第137頁）等在卷可佐，復為被告所不否認（本院卷第108至109頁），前開事實，首堪以認定。

㈡被告雖以前詞置辯，惟查：

1.告訴人於警詢及檢察官訊問時，明確指述告訴人於113年5月25日、26日，欲向被告借款10,000元，先將本案鑽戒交付被告作為借款擔保，被告說隔天會給告訴人錢，惟未如期交付

借款，其後告訴人自行湊到10,000元，無須向被告借款，遂自113年5月30日起向被告催討返還本案鑽戒，但被告藉詞拖延，迄未返還等語（警卷第4頁、偵卷第40頁、第148頁），是告訴人指述未實際取得10,000元借款乙情即與被告前開所辯業經交付20,000元借款有間。又被告迄未提出雙方有何簽署書面借貸契約，抑或被告交付20,000元借款之證明，且經原審勘驗被告語音訊息，於告訴人向被告催討返還鑽戒時，未見被告有何提及「告訴人需返還借款，被告始願返還本案鑽戒」之詞，此有前開勘驗筆錄及告訴人手機翻拍畫面1份在卷可憑（原審易字卷第43至44頁、第49至59頁）。則被告與告訴人雙方議定之借貸金額為何、被告是否業經交付借款予告訴人等節，均屬有疑。

2.再者，告訴人及被告均不否認告訴人交付本案鑽戒予被告之目的在於借款之擔保，並未因此移轉鑽戒之所有權予被告。是被告既係基於借款擔保關係而持有本案鑽戒，自不得將之典當予協益當鋪而為處分。乃被告既曰雙方約定一週後沒有還錢，本案鑽戒始歸被告所有，竟於告訴人交付本案鑽戒之翌日，即因有急需而持本案鑽戒至協益當鋪典當，業據其供承在卷（本院卷第108頁），是依其自承內容，雙方議定之還款期限既未屆至，被告並未取得本案鑽戒之所有權，則被告持有本案鑽戒期間所為典當本案鑽戒之處分行為，自屬侵占無訛。

㈢綜上所述，被告明知告訴人交付本案鑽戒目的在於擔保借款，無論是否如被告所辯業已交付借款予告訴人，均不得於雙方約定還款期屆至前，以典當方式處分本案鑽戒。是被告於告訴人交付本案鑽戒翌日即至協益當鋪典當而為處分行為，乃以所有人自居之意思而將本案鑽戒侵占入己，堪以認定。本案事證明確，被告前開辯解並不足採，其侵占犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪之理由：

核被告所為，係犯刑法第335條第1項之侵占罪。

三、上訴駁回部分（即侵占罪之罪刑部分）：

㈠原判決認被告犯侵占罪，事證明確，予以論處，並無違誤。被告上訴意旨否認犯行，執原審已詳加說明部分再行爭執，均經本院論述如上，為無理由。

㈡按量刑輕重，屬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，無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291號、第331號判決意旨參照），且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照）。經查：原判決就被告所犯侵占罪之刑罰裁量理由，業已妥為考量刑法第57條各款情形，及審酌被告持有本案鑽戒，竟將之予以典當而侵占入己，犯後始終否認犯行，暨於調解時未到庭所顯示之犯後態度，迄未為任何賠償等各情，量處有期徒刑4月，並諭知易科罰金之折算標準，是原判決所為宣告刑並未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精神，客觀上不生量刑不當之裁量權濫用。至被告固然請求給予緩刑之宣告，惟其因另涉洗錢案件，經臺灣高雄地方法院於113年8月8日以113年度金簡字第287號判處有期徒刑3月確定，此有法院前案紀錄表1份在卷可考（本院卷第25至26頁），是被告不符緩刑之要件，自無從為宣告之宣告。

㈢從而被告否認犯行為由提起上訴，為無理由，應予駁回。

四、撤銷改判部分（沒收部分）：

㈠刑法之沒收為刑罰及保安處分以外之獨立法律效果，具有獨立性，而非刑罰從刑，因此被告對原判決判處其參與犯罪組織、加重詐欺及洗錢（既遂及未遂）等罪之有罪部分全部上訴，於原判決認事用法及刑之量定均無不合，僅沒收部分違法或不當時，自可分離將沒收部分撤銷改判，其餘部分予以判決駁回，先予敘明。

㈡原判決以被告侵占本案鑽戒，固屬其犯罪所得，惟業經典當予協益當鋪，故執行原客體之沒收顯有事實上困難，又本案鑽石既有購買證明書，因認以直接追徵方式亦可實現剝奪被告不法利得之目的，故逕就本案鑽戒價額依刑法第38條之1第3項之規定對被告諭知追徵，固非無見。然查新修正刑法以原物沒收為原則、追徵價額為例外，是被告固然將本案鑽戒典當予協益當鋪，惟是否得謂全無取回原物之可能，尚非無疑。再者，卷附本案鑽戒之京華鑽石保證書所示購買日期為105年6月27日（偵卷第153頁），而京華鑽石出具之證明書上所示購買鑽飾之日期亦為105年6月27日（偵卷第51頁），是告訴人於105年6月27日購買本案鑽戒當時之價格固為47,600元，惟距離告訴人交付本案鑽戒予被告時已有將近8年之久，蓋鑽石價格並非恆定，則在此期間因鑽石價格之漲跌變化，能否逕認本案鑽戒價值仍為47,600元，而應以告訴人購買價格逕予追徵，亦非無疑。是本院認仍應依刑法第38條之1第1項、第3項規定，就本案鑽戒宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

㈢從而原判決沒收部分既有前述之不當之處，應由本院將原判決關於沒收部分撤銷改判如主文第2項所示。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官駱思翰提起公訴，檢察官謝肇晶到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　21　　日

刑事第一庭　審判長法　官　李淑惠

法　官　林裕凱

法　官　李貞瑩

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　21　　日

書記官　黃璽儒

附錄本判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第335條

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。

前項之未遂犯罰之。