

臺灣臺中地方法院刑事判決

111年度簡上字第226號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被告 游力豪

上列上訴人因被告業務侵占案件，不服本院刑事庭民國111年3月31日111年度簡字第278號第一審刑事簡易判決（起訴案號：110年度偵字第12790號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

原判決關於沒收部分撤銷。

未扣案之犯罪所得新臺幣伍拾肆萬貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

其餘上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本案經本院審理結果，認原審判決除沒收部分外，認事用法及量刑均無不當，應予維持，除增列「被告游力豪於本院審理時認罪之自白」外，其餘（不含沒收部分）均引用本院第一審刑事簡易判決書所記載之犯罪事實、證據及理由（如附件）。

二、檢察官據告訴人德鑫汽車有限公司（下稱告訴人公司）請求而提起上訴，其意旨略以：被告雖已與告訴人公司調解成立，但事後迄今被告僅有給付新臺幣（下同）10萬元予告訴人公司，其餘調解分期款項均沒有履行，告訴人公司仍顧念勞資間之情誼，原本以為被告尚有悔悟之意，故同意與被告繼續維持僱用關係，詎被告非但不知感恩，復明知其並未向許志芳、劉志芳等業者購買汽車，猶向告訴人謊稱已向該等業者購買汽車，而向告訴人公司詐得定金等現金，經告訴人公司查證後，始知受騙，此部分業經告訴人公司另行告訴，

01 足證被告一錯再錯，惡性不改，情節重大，原審判決以被告
02 已與告訴人公司調解成立為由而從輕量刑，實難認已就刑法
03 第57條所列各款事項及一切情狀，而為科刑輕重標準之審
04 酌，從而，量刑之基礎已有所不同，是原審僅量刑處被告有
05 期徒刑7月。緩刑3年，顯然量刑過輕，緩刑不當，依法難謂
06 妥適，請求撤銷原判決，更為適當合法之判決等語。

07 三、按關於刑之量定及緩刑之宣告，係實體法上賦予法院得為自
08 由裁量之事項，倘其未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其
09 權限，即不得任意指摘為違法；又刑罰之量定，固屬法院自
10 由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及
11 一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制。在同一犯罪
12 事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量
13 定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級
14 審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院75年度台上
15 字第7033號判決、85年度台上字第2446號判決意旨參照）。
16 經查，被告坦承本案業務侵占犯行，且對於原審判決認定事
17 實、所憑證據及適用法律等均不爭執，原審經審理結果，認
18 被告犯罪事證明確，適用刑法第336條第2項、第74條第1項
19 第2款、第2項第3款、第38條之1第1項前段、第3項，刑法施
20 行法第1條之1第1項等規定，並審酌被告為圖私利，利用擔
21 任採購業務人員之機會侵占上開款項非微，法治觀念薄弱，
22 並非可取，另斟酌被告犯後坦承犯行，復與告訴人公司達成
23 調解，迄至111年3月15日已給付10萬元予告訴人公司，經告
24 訴人公司於本院準備程序時請求從輕量刑及同意被告受附負
25 擔緩刑之宣告，參以被告之素行，其所受教育反映之智識程
26 度、就業情形、家庭經濟及生活狀況等一切情狀，暨檢察官
27 具體求刑及被告對於科刑之意見後，量處有期徒刑7月，緩
28 刑3年，並應按如原審判決附表所示賠償金額及方式向告訴
29 人公司支付損害賠償，核其認事用法，並無違誤，量刑亦稱
30 妥適，依前揭說明，不得據指為違法，本院應予尊重。復衡
31 以告訴人公司代表人王俊傑已於本院審理時陳稱：被告就本

案侵占金額76萬7000元，於調解時賠償10萬元，調解後開庭前又償還12萬5000元，合計目前已償還22萬5000元，我原本代表告訴人公司聲請檢察官上訴撤銷原審判決，但我現在想想還是給被告機會，就維持原審判決的刑度及附條件緩刑宣告，我沒有意見等語（本院簡上卷第87頁、89頁、94頁），是檢察官上訴意旨所指摘被告未獲告訴人公司原諒而請求從重量刑的情形已經改變，且檢察官上訴意旨所述被告另向告訴人公司謊稱已向上開業者購買汽車而向告訴人公司詐取定金一節，告訴人公司既係循另案提出告訴之方式主張權利，應與本案無涉，本院認自無以此為由，加重被告刑期及撤銷緩刑宣告之必要，從而，檢察官之上訴為無理由，應予駁回。

四、撤銷改判理由（沒收部分）：

（一）按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，刑法第38條之1第1項、第5項分別定有明文。又按刑法第38條之1第5項明定：犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵。所謂實際合法發還，是指因犯罪而生民事或公法請求權已經被實現、履行之情形而言，不以發還扣押物予原權利人為限，其他如財產犯罪，行為人已依和解條件履行賠償損害之情形，亦屬之。申言之，犯罪所得一旦已實際發還或賠償被害人者，法院自無再予宣告沒收或追徵之必要；倘若行為人雖與被害人達成民事賠償和解，惟實際上並未將民事賠償和解金額給付被害人，或犯罪所得高於民事賠償和解金額者，法院對於未給付之和解金額或犯罪所得扣除和解金額之差額部分等未實際賠償之犯罪所得，自仍應諭知沒收或追徵（最高法院110年度台上字第1673號判決意旨參照）。

（二）查本案被告業務侵占犯行之犯罪所得係76萬7000元，均未扣案，然被告目前共計償還22萬5000元予告訴人公司，足認被告於此範圍內之犯罪所得已實際合法發還告訴人公司，依刑法第38條之1第5項，爰不予宣告沒收或追徵；至其餘54萬20

00元（計算式：76萬7000元－22萬5000元＝54萬2000元），
因告訴人公司就此部分尚未實際受償，被告之犯罪所得亦未
全數剝奪，是被告於此範圍內之犯罪所得仍應依刑法第38條
之1第1項前段、第3項予以宣告沒收，於全部或一部不能沒
收或不宜執行沒收時，追徵其價額。原判決未及審酌被告於
調解後已再返還12萬5000元，就被告未扣案之犯罪所得66萬
7000元諭知沒收，於全部或一部不能沒收時，追徵其價額，
容有未洽，檢察官上訴意旨雖未指摘及此，然原判決既有上
開違誤，自應由本院將原判決關於沒收部分撤銷改判，並為
如主文第2項所示未扣案犯罪所得沒收、追徵之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第368
條、第369條第1項前段、第373條，刑法第38條之1第1項前段、
第3項，判決如主文。

本案經檢察官廖育賢提起公訴，檢察官朱介斌提起上訴，檢察官
陳永豐到庭執行職務。

中	華	民	國	111	年	8	月	26	日
			刑事第七庭	審判長	法官	尚安雅			
					法官	王怡蓁			
					法官	丁智慧			

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

						書記官	資念婷		
中	華	民	國	111	年	8	月	26	日