

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上易字第1062號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 潘柏宏

上列上訴人因被告業務侵占案件，不服臺灣臺中地方法院112年度易字第768號中華民國112年10月5日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第12650號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑及沒收部分均撤銷。

潘柏宏所犯之業務侵占罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑貳年，並應接受法治教育課程叁場次，緩刑期間付保護管束。

理 由

一、審判範圍：

刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。檢察官、上訴人即被告潘柏宏（下稱被告）對第一審判決提起上訴，檢察官明示係對於原判決刑之部分提起上訴，被告則係對於原判決刑及沒收部分提起上訴，就原判決認定之犯罪事實、論斷罪名均未上訴（見本院卷第52、83至84頁），故依前揭規定，本院應僅就原判決量刑及沒收部分進行審理，其他部分則非本院之審判範圍。至於本案之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由及論斷罪名部分，詳如第一審判決書之記載。

二、本院之判斷：

(一)原審以被告犯業務侵占罪事證明確，而對被告科處刑罰及諭知沒收犯罪所得，固然有所依據。惟：

(1)按犯最重本刑為5年以下有期徒刑以下之刑之罪，而受6月以下有期徒刑或拘役之宣告者，得以新臺幣（下同）1千元、2千元或3千元折算1日，易科罰金，刑法第41條第1項前段定有明文。而原判決主文第1項處被告有期徒刑「玖月」，依

上開規定即不得易科罰金，卻諭知「如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日」，於法有違。檢察官執此提起上訴，為有理由。

(2)又量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷，刑法第57條第10款所稱犯罪後之態度，本屬主觀事項，包括行為人犯罪後，有無悔悟等情形，犯後態度如何，尤足以測知其人刑罰適應性之強弱；被告在緘默權保障下所為之任意陳述，坦承犯行，不惟可節省訴訟勞費，使明案速判，更屬其人格更生之表徵，自可予以科刑上減輕之審酌，另就被告犯罪後悔悟之程度而言，被告行為後，有無與被害人和解、賠償損害，此並包括和解之努力在內，基於「修復式司法」理念，國家有責權衡被告接受國家刑罰權執行之法益與確保被害人損害彌補之法益，使二者在法理上力求衡平，從而，被告積極填補損害之作為，當然得列為有利之科刑因素（最高法院112年度台上字第168號、106年度第936號判決意旨參照）；且刑法第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（最高法院109年度台上字第531號判決意旨參照）。被告於本院坦認全部犯行（見本院卷第52頁），且就本案之犯罪所得16萬290元，亦全部返還被害人昌大物流股份有限公司（更名前為「全速配股份有限公司」），有被害人出具之被告未回款項統計表（被告扣薪合計4萬4457元）、彰化銀行匯款回條聯可佐，此與其於原審否認犯行及未全部彌補被害人損害之情狀不同，原審未及審酌及此，對被告所量處刑罰及宣告沒收犯罪所得，即難認適當。被告上訴意旨執此指摘原判決量刑過重及沒收不當，亦有理由。

(3)原判決關於刑及沒收部分既有上開可議之處，即屬無可維持，應由本院予以撤銷改判。

(二)爰審酌被告為圖一己之利，利用職務之便，侵占其業務上持有之貨款，所為實非足取；而其雖於原審否認侵占14萬9306元部分之犯行，然於本院已全部認罪、並如數返還其所侵占之16萬290元，已見悔悟，並考量其無前科、素行良好，有其臺灣高等法院被告前案紀錄表可佐，及其犯罪之動機、目的、情節、自陳之教育程度、職業、收入、家庭生活及經濟狀況（見本院卷第88頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

(三)被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有前開前案紀錄表附卷為憑，其因一時失慮，觸犯刑章，犯後坦承犯行，並賠償被害人全部損失，被告經此偵審程序及罪刑宣告之教訓，當知所警惕，應無再犯之虞，並參酌被害人之意見，本院因認其所受宣告之刑以暫不執行為適當，爰併予宣告緩刑2年，以勵自新；並為確保被告能記取教訓並建立尊重法治之正確觀念，認仍有課予一定負擔之必要，爰依刑法第74條第2項第8款之規定，命被告應接受法治教育課程3場次，以生適度警惕之效，又因本院對被告為刑法74條第2項第8款預防再犯所為必要命令之宣告，是依同法第93條第1項第2款之規定，諭知於緩刑期間付保護管束。被告如有違反上開負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得依刑法第75條之1第1項第4款之規定，撤銷其緩刑宣告。

(四)被告本案侵占之貨款共16萬290元，固為其犯罪所得，然被告於本院審理時已全數返還被害人，業如前述，是其犯罪所得已實際合法發還於被害人，依刑法第38條之1第5項之規定，不予宣告沒收。

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

本案經檢察官廖志祥提起公訴，檢察官劉世豪提起上訴，檢察官謝名冠到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 3 月 19 日
刑事第三庭 審判長法官 楊 真 明
法官 邱 顯 祥

法 官 廖 慧 娟

以上正本證明與原本無異。
不得上訴。

書記官 陳 慈 傳

中 華 民 國 113 年 3 月 19 日

附錄本案科刑法條：

刑法第336條

對於公務上或因公益所持有之物，犯前條第1項之罪者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科15萬元以下罰金。

對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金。

前二項之未遂犯罰之。