

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上訴字第1636號

上訴人

即被告 朱國銘

選任辯護人 鄭中睿律師

上列上訴人即被告因違反公司法等案件，不服臺灣臺中地方法院110年度訴字第1858號，中華民國112年3月30日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第14048號、第25942號、第25943號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本案審理範圍之說明：

(一)上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，修正後刑事訴訟法第348條第3項定有明文。是以上訴權人就下級審判決聲明不服提起上訴時，依現行法律規定，得在明示其範圍之前提下，擇定僅就該判決之「刑」（包括宣告刑、執行刑）、「沒收」等部分單獨提起上訴。此時上訴審法院之審查範圍，將因上訴權人行使其程序上之處分權而受有限制，原則上不再實質審查下級審法院所認定之犯罪事實及罪名，亦即應以下級審法院所認定之犯罪事實、罪名及罪數，作為審理其所宣告之「刑」、「沒收」是否違法不當之判斷基礎。

(二)本案係被告甲○○（下稱被告）提起上訴，被告於本院準備程序及審理時表明僅對原判決「刑之宣告」及「沒收」部分提起上訴，並具狀撤回上訴狀所載對於「犯罪事實」不服之上訴部分（本院卷第66頁、第108-109頁、第117頁），依前述說明，本院僅就原判決所宣告「刑」之部分進行審理及審查其有無違法或未當之處，至於原判決其他部分，包括犯罪

事實、證據取捨之說明、論罪及罪數，則均不在上訴範圍內，而非本院審理之範圍，先予敘明。

二、被告上訴理由：

(一)本案被告確有自首之情形，應依刑法第62條之規定減輕其刑。會計年度查核不一定可以確實查出帳目與財產落差及短少的情形，被告於自首後積極配合公司把帳目調整清楚，當時被告手上還有300多萬元，大可以繼續把錢挪至他處，但被告聽從辯護人的意見，把手中的錢拿出來返還大青節能科技股份有限公司（下稱告訴人大青公司），且配合公司查核帳務情形，確實有認錯並接受裁判之悔意。原審認被告沒有真誠悔悟而未予減輕其刑，並非允當。

(二)關於被告違反公司法第9條第1項中段之「發還股款罪」部分（原判決犯罪事實三），在沒有特殊加重事情況判處有期徒刑7月，與實務一般量刑相較，顯有失公允，原審就被告其餘犯行之量刑亦屬過重，請求從輕判決。

(三)被告除返還告訴人大青公司新臺幣（下同）325萬元之外，另有兩個月薪資合計20萬6,807元未領取，並已簽寫2020年12月、2021年1月薪資簽收條（金額分別為8萬4,874元、12萬1,933元），註記「本人簽收確認取得大青節能科技發放之薪資，並同時將此筆金額還給大青節能科技抵扣個人挪用公款之債務」，此部分應納入返還犯罪所得之金額，並在沒收部分予以扣除，原審未予考量上述薪資抵扣之部分，而就沒收之金額認定違誤，請撤銷改判之。

三、本院科刑之判斷：

本案據以審查量刑妥適與否之「犯罪事實」、「罪名」及罪數，是依原判決所記載之內容為認定基礎，已如前述，本院據此就科刑、沒收事項說明如下：

(一)本案是否適用自首之規定減輕其刑：

1.刑法第62條所規定之自首，係以犯人在犯罪未發覺前，向該管公務員自承犯罪，而受法律之裁判為要件。惟刑法第62條既已將自首之規定修正為「得」（非「應」）減輕其

刑，其修法理由說明「自首之動機不一而足，有出於內心悔悟者，有由於情勢所迫者，亦有基於預期邀獲必減之寬典者。對於自首者，依現行規定一律必減其刑，不僅難於獲致公平，且有使犯人恃以犯罪之虞。在過失犯罪，行為人為獲減刑判決，急往自首，而坐令損害擴展之情形，亦偶有所見。必減主義，在實務上難以因應各種不同動機之自首案例，而得減主義，既可委由裁判者視具體情況決定減輕其刑與否，運用上較富彈性，真誠悔悟者可得減刑自新之機，而狡黠陰暴之徒亦無所遁飾，可符公平之旨，宜予採用」。

- 2.經查：被告於上開犯行未經有偵查犯罪職權之機關或公務員發覺前，於000年00月00日下午3時50分至臺灣臺中地方檢察署自首其有侵占公司款項之情形，表明願意接受裁判，固有臺灣臺中地方檢察署申告單、申告補充狀、詢問筆錄在卷可憑（110年度他字第113號卷第3、5、9至10頁），惟被告當日仍然有轉帳200萬元至禾風公司，及轉帳55萬2,410元至其個人帳戶，並且在深夜（12月30日凌晨2時之前）還有登錄製作不實的會計資料，此有被告自首書所附之侵占款項明細表、告訴代理人所提出之挪用大青公司款項總表、大青節能科技股份有限公司應付憑單列印、大青節能科技股份有限公司一般傳票在卷可稽（他字第133號卷第43頁、偵字第14048號卷一第15頁、第23頁、偵字第14048號卷三第107頁、第113頁、第409頁、第413頁、第431頁），可見被告自首前一刻都還在侵占公司款項，自首後也在繼續製作不實憑證，雖然被告辯稱是要幫助公司把帳目調整清楚，事後也有返還325萬元予告訴人大青公司，但本案被告犯罪不法所得合計為3,777萬3,050元，被告返還公司之比例不到犯罪所得十分之一，再鑒於告訴人大青公司於109年會計年度結束後，將於110年1月進行結算，會由會計師事務所仔細審核財產及帳目情形，而被告直到歲末年終前才自首本案犯行，應是考量不法行

01 為即將東窗事發，在現實壓力之下，為謀法律上之利益始
02 為自首行為，本院審酌上情，認被告所犯各罪均不宜依自
03 首之規定予以減刑。

04 (二)被告是否有未領取之薪資得以抵扣應償還之犯罪所得：

05 1.辯護意旨主張被告除返還告訴人大青公司新臺幣（下同）
06 325萬元之外，另有兩個月薪資合計20萬6,807元未領取，
07 此部分應納入返還犯罪所得之金額，在沒收部分予以扣
08 除。惟告訴人大青公司具狀表示：「被告所稱之另有薪資
09 206,807元未領取部分，並非被告主動提出欲償還告訴人
10 公司，實為被告甲○○在12月底告知告訴人相關不法行為
11 後，由於涉及項目繁多，時間交錯複雜，需與被告釐清，
12 由於釐清期間被告並未離職，告訴人也考量實有許多非法
13 的問題需要時間調查，因此沒有立即開除被告，於是向被告
14 告知，這段釐清調查的時間，告訴人仍依法計算薪資，
15 但會扣留薪資以待司法調查，並請被告簽下同意書，就其
16 未領取薪資數額部分告訴人並無意見，然告訴人認為不應
17 用來抵償損害賠償數額，亦不應由犯罪所得中扣除，因告
18 訴人所受損害實不僅被告自己所主張之數額，為調查該犯
19 罪事實，告訴人亦付出許多調查成本，故告訴人認為該筆
20 薪資不應從損害數額及被告犯罪所得中扣除」（本院卷第
21 89-91頁）。告訴人大青公司已說明被告留職至110年1月
22 之目的是為了查核帳目及調查事實，並非繼續授權被告處
23 理原有職務，因此被告於自首後未領取勞務對價，難認全
24 完是出於以薪資抵償犯罪所得之原因。

25 2.另觀諸被告所簽寫2020年12月、2021年1月薪資簽收條
26 （金額分別為8萬4,874元、12萬1,933元），均註記「本
27 人簽收確認取得大青節能科技發放之薪資，並同時將此筆
28 金額還給大青節能科技抵扣個人挪用公款之債務」等文
29 字（原審卷第123-125頁），所謂「抵扣個人挪用公款之
30 債務」，所指「債務」究竟是指被告從告訴人大青公司所
31 取得之犯罪所得，或包括告訴人大青公司因此受有其他損

01 害而得向被告求償所生之債務，從文意上並非明確，是認
02 上開薪資簽收條上所載金額，不得認已返還被害人而作為
03 扣除本件犯罪所得沒收範圍的依據。此部分辯護人之主張
04 不可採憑。

05 四、維持原判決之理由：

06 (一)原審法院以其所認定被告各項犯罪事實為基礎，適用刑法第
07 339條第1項、刑法第216、210條、第214條、第336條第2
08 項、商業會計法第71條第1款、公司法第9條第1項中段、商
09 業會計法第71條第5款之規定，以行為人之責任為基礎，就
10 量刑部分說明：「審酌被告利用其在大青公司負責財務業務
11 之機會，長期受到大青公司之重用，因沈迷線上博弈、投資
12 股票、運彩造成自身財務缺口，竟鋌而走險詐領公司款項、
13 侵占業務上持有之現金，並據此製作不實會計憑證，期間長
14 達1年餘之久，金額高達37,393,599元，致使大青公司及其
15 股東蒙受鉅大損失，亦危及一般交易安全與秩序，及未能獲
16 取告訴人諒解，並兼衡被告犯後均能坦承犯行，並先行返還
17 款項計3,250,000元，有附表四卷證出處欄所載證據資料及
18 本院110年度司促字第4208號支付命令、確定證明書（本院
19 卷第193、195頁）在卷可考，復審酌被告前無刑事犯罪紀
20 錄，素行尚佳，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷
21 為按，及被告自陳中興大學會計系畢業之智識程度，從事財
22 務工作約20年，目前沒有正式的工作，有兩個未成年子女目
23 前就讀國小需扶養，太太是陸配，尚未取得我國國籍，目前
24 她也沒有正式工作，目前只有負債，經濟情況不佳」等一切
25 情狀，分別就被告所犯明知為不實事項而填製會計憑證罪，
26 處有期徒刑3年2月；所犯業務侵占罪，處有期徒刑8月；所
27 犯公司法第9條第1項中段之發還股款罪，處有期徒刑7月，
28 及就上開各宣告刑，定其應執行有期徒刑3年8月。經核原判
29 決上述量刑尚屬妥適，已參考刑法第57條所定各審酌事項，
30 就各罪之宣告刑及定應執行刑均無過重或失輕之情事，未違
31 背罪刑相當原則，應予維持。

01 (二)原判決就沒收部分說明：「本案被告詐欺及業務侵占所得款
02 項共計37,773,050元（即詐欺取財37,393,599加上業務侵占
03 379,451元）未據扣案，應就被告之犯罪所得諭知沒收及追
04 徵。另審酌被告已陸續清償大青公司3,250,000元，有附表
05 四卷證出處欄所載證據資料可佐，堪認被告已未再保有該部
06 分犯罪所得外，就所餘34,523,050元（37,773,050-3,250,0
07 00），仍應予宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執
08 行沒收時，追徵其價額」。又本案被告迄今仍未有其他償還
09 犯罪所得之作為，此有告訴人大青公司所提出之刑事陳述意
10 見狀可參（本院卷第93-95頁），且被告109年12月及111年
11 之薪資不得主張抵扣，已如前述，是以原判決關於不法所得
12 諭知之部分並無不當，亦應予維持。

13 五、被告上訴無理由：

14 按量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟
15 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
16 列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公
17 平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失
18 入情形，即不得指為違法。查原審判決已經記載量刑審酌各
19 項被告犯罪情節及犯罪後態度等一切情狀，予以綜合考量，
20 在法定刑內科處其刑及定執行刑，尚屬妥適，業如前述。被
21 告上訴理由主張：①被告有自首情事，應依刑法第62條之規
22 定減輕其刑云云，業經本院說明不予採納之理由（見理由欄
23 第三、（一））；②被告主張原判決就其所犯違反公司法第9條
24 第1項中段之「發還股款罪」量處有期徒刑7月，與實務一般
25 量刑相較有失公允，然衡以被告成立禾風公司後，將其向告
26 訴人大青公司詐取之款項匯入禾風公司帳戶，以供自己任意
27 支配挪用，犯罪動機惡劣，本院認原審就此部分之量刑妥
28 適，並無過重之情；③被告主張以薪資抵償不法所得之沒收
29 範圍一節，亦經本院說明不予採納之理由（見理由欄第三、
30 （二））。綜前所述，本件被告上訴無理由，應予駁回。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

01 本案經檢察官周佩瑩提起公訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

02 中 華 民 國 112 年 10 月 12 日

03 刑事第二庭 審判長法官 陳 慧 珊

04 法官 石 馨 文

05 法官 黃 玉 齡

06 以上正本證明與原本無異。

07 被告所犯業務侵占罪之部分不得上訴，其餘部分得上訴。

08 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未
09 敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
10 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

11 書記官 林 冠 好

12 中 華 民 國 112 年 10 月 12 日

13 附錄本案論罪科刑法條全文：

14 中華民國刑法第214條

15 明知為不實之事項，而使公務員登載於職務上所掌之公文書，足
16 以生損害於公眾或他人者，處 3 年以下有期徒刑、拘役或 1 萬
17 5 千元以下罰金。

18 中華民國刑法第216條（行使偽造變造或登載不實之文書罪）

19 行使第 210 條至第 215 條之文書者，依偽造、變造文書或登載
20 不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

21 中華民國刑法第336條第2項

22 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
23 年以下有期徒刑，得併科 9 萬元以下罰金。

24 中華民國刑法第339條第1項（普通詐欺罪）

25 意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之
26 物交付者，處 5 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 50 萬元以
27 下罰金。

28 商業會計法第71條

商業負責人、主辦及經辦會計人員或依法受託代他人處理會計事務之人員有下列情事之一者，處 5 年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣 60 萬元以下罰金：

一、以明知為不實之事項，而填製會計憑證或記入帳冊。

二、故意使應保存之會計憑證、會計帳簿報表滅失毀損。

三、偽造或變造會計憑證、會計帳簿報表內容或毀損其頁數。

四、故意遺漏會計事項不為記錄，致使財務報表發生不實之結果。

五、其他利用不正當方法，致使會計事項或財務報表發生不實之結果。

公司法第9條第1項

公司應收之股款，股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足，或股東雖已繳納而於登記後將股款發還股東，或任由股東收回者，公司負責人各處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣50萬元以上250萬元以下罰金。