臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上易字第466號

上　訴　人
即　被　告　陳萱瑄
選任辯護人　蘇清水律師
　　黃聖珮律師
　　黃郁庭律師

上列上訴人即被告因業務侵占案件，不服臺灣臺南地方法院115年度易字第885號中華民國115年5月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署115年度偵字第1079號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於所處之刑及定應執行刑暨沒收部分，均撤銷。

前開撤銷部分，陳萱瑄各處有期徒刑陸月，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行有期徒刑柒月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑伍年，並應依附件所示支付財產上損害賠償。

理　由

壹、程序事項：

一、按上訴得對於判決之一部為之；上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第1項、第3項分別定有明文。

二、查本件上訴人即被告於本院審理時，已明示其上訴之範圍是僅就量刑及沒收部分上訴；對於原審判決認定之犯罪事實、罪名、罪數均承認。檢察官、被告及其辯護人對於本院僅就量刑及沒收部分調查證據及辯論亦均表示同意等語（見本院卷第72至73頁）。是依據前述規定，本院僅就原判決量刑及沒收妥適與否進行審理，至於原判決其他部分，則非本院審理範圍，先予指明。

貳、上訴審之判斷

一、被告上訴意旨略以：被告已與告訴人達成和解，並當庭一次

給付賠償新台幣（下同）40萬元，請就原判決關於量刑及沒收部分撤銷改判，並諭知6月以下得易科罰金之刑期，並為附條件緩刑之宣告等語。

二、撤銷原判決所處之刑及定應執行刑暨沒收犯罪所得之理由：

按刑事審判之量刑，在於實現刑罰權之分配的正義，故法院對科刑判決之被告量刑，應符合罪刑相當原則，使罰當其罪，以契合人民之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列各款情形，以為科刑輕重之標準；犯罪所生之危險或損害、行為人犯罪後之態度，為刑法第57條第9款、第10款所定量刑審酌事項之一，是行為人犯後悔悟之程度，是否力謀恢復原狀或與被害人達成和解，及其後是否能確實履行和解條件，以彌補被害人之損害，均攸關於法院判決量刑之審酌。經查：㈠本件被告於上訴後，業已與告訴人達成和解，並當庭給付現金40萬元由告訴代理人當庭點收無誤，其餘則以分期付款方式給付，告訴人並表示願意原諒被告，同意法院對被告從輕量刑，若被告符合緩刑之條件，亦同意法院給予被告附條件緩刑之宣告等情，有本院和解筆錄1份在卷可參（見本院卷第85至86頁），是攸關本件被告量刑之基礎，於原審判決後，已有所變動，故被告上訴意旨以此為由，請求從輕量刑並予附條件緩刑之宣告，尚非為無理由，應由本院將原判決就各罪所處之刑，均予撤銷改判。㈡至於原定應執行刑之部分，亦因失所附麗，應併予撤銷改判，併此敘明。㈢再按犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，此刑法第38條之1第5項定有明文。經查，本案被告既已於和解時當庭將犯罪所得40萬元實際給付返還完畢，業如前述，依法已不得再予宣告沒收或追徵，是原審諭知沒收、追徵部分，亦有違誤，被告就沒收部分提起上訴，亦非為無理由，應由本院將沒收部分予以撤銷之。

三、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知是因業務關係而管有本案帳戶，竟僅因與告訴人公司之實際負責人陳嘉鴻於案

發時為男女朋友關係，未經告知即2度轉匯本案帳戶內的款項供己使用，法治觀念明顯有誤，行為自應予相當之非難。惟念被告前並無任何刑事紀錄，有其法院前案紀錄表在卷可查，素行尚稱良好，犯後自始坦認犯行，於上訴後，業已與告訴人達成和解，告訴人並表示願意原諒被告，同意法院對被告從輕量刑，若被告符合緩刑之條件，亦同意法院給予被告附條件緩刑之宣告等情，業如前述，顯見被告已有盡力彌補其所造成之損害，非無悔意，再考量被告本案侵占之金額，以及其自述之智識程度、家庭及經濟狀況，各量處如主文第二項所示之刑，併均諭知如易科罰金之折算標準；併審酌被告所犯上開各罪之罪質、犯罪類型、態樣、時間均屬相近，及其侵害之法益等為整體之非難評價，再權衡被告之責任與整體刑法目的、及定刑之刑事政策並非累加，在限制加重原則以及罪刑相當原則之規範下，定其應執行刑如主文第二項所示，併諭知如易科罰金之折算標準。

四、查被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有其法院前案紀錄表在卷可稽，其因一時失慮，致罹刑典，犯後已知坦承犯行，於上訴後業已與告訴人達成和解，並當庭給付40萬元，告訴人並表示願意原諒被告，同意法院從輕量刑，若被告符合緩刑之條件，亦同意法院給予被告附條件緩刑之宣告等情，業如前述，顯見被告已有盡力彌補其所造成之損害，非無悔意，經此偵、審程序及科刑之教訓，應能知所警惕，而無再犯之虞，本院因認所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，宣告緩刑5年，以啟自新。惟為督促被告能依和解條件履行分期賠償之義務，以兼顧告訴人之權益，認應依刑法第74條第2項第3款之規定，併命被告應依附件所示，向告訴人履行支付財產上損害賠償之義務；且前開被告應支付損害賠償部分，依刑法第74條第4項之規定，得為民事強制執行名義。此外，若被告未於緩刑期間內履行前開負擔，且情節重大，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，檢察官尚得依

刑事訴訟法第476條、刑法第75條之1第1項第4款規定，聲請法院撤銷其緩刑宣告，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條，判決如主文。

本案經檢察官高振瑋提起公訴，檢察官蔡佩容到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　8　　日

刑事第五庭　審判長法　官　蔡川富

法　官　翁世容

法　官　林臻嫻

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　劉素玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　8　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第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。