

臺灣臺北地方法院刑事判決

108年度訴字第196號

108年度易字第534號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 陳益盛

選任辯護人 陳生全律師

上列被告因違反公司法等案件，經檢察官提起公訴（107年度偵字第11948號、107年度偵字第11949號），暨追加起訴（108年度偵字第5996號），本院判決如下：

主 文

- 一、陳益盛犯業務侵占罪，處有期徒刑貳年捌月。
- 二、陳益盛犯業務侵占罪，處有期徒刑壹年拾月。
- 三、陳益盛犯業務侵占罪，處有期徒刑拾月，未扣案之犯罪所得新臺幣柒拾貳萬壹仟陸佰陸拾貳元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
- 四、前三項應執行有期徒刑肆年陸月。
- 五、陳益盛被訴違反公司法第九條第一項中段之發還股款部分，無罪。

事 實

- 一、陳益盛與附表一編號1至11所示等人於民國102年6月間共同發起設立愛美麗生醫股份有限公司（下稱愛美麗公司），由陳益盛於102年6月25日至兆豐國際商業銀行（下稱兆豐銀行）城中分行（下稱兆豐城中分行）以「愛美麗生醫股份有限公司籌備處」之名義申請開立存款帳戶即附表二編號1之帳戶後，其復以附表一編號12至14所示股東之名義出資股款新臺幣（下同）800萬元，愛美麗公司嗣後經陳益盛以上述法人股東名義於102年11月25日召開創立會及訂定公司章程後，於102年12月6日完成公司設立登記程序。陳益盛並自102年12月6日起至104年9月21日止，以創先進投資顧問股份有

01 限公司（下稱創先進投顧公司，登記負責人陳美專另由檢察
02 官為不起訴處分）代表人身份，擔任愛美麗公司之董事長，
03 實際掌管愛美麗公司之財務及會計業務，為受愛美麗公司及
04 全體股東之委任處理公司事務之人，為從事業務之人。竟意
05 圖為自己不法所有，分別基於業務侵占之犯益，而為下列行
06 為：

07 (一)附表一編號1至11所示之股東於附表一「匯款日期」欄所示
08 之日期，以匯款方式將附表一「匯款金額」欄所示之金額匯
09 至附表二編號1所示之帳戶內，合計為1,700萬元。詎陳益盛
10 明知所開設如附表二編號2所示之金融帳戶，係供其本人執
11 行信託業務使用，與投資設立愛美麗公司無關，竟未取得投
12 資愛美麗公司之股東蔡大任、林冠廷、張穗芬等人之同意，
13 逕將上述附表二編號1帳戶內已收之1,700萬元股款，分別接
14 續於102年8月13日、同年月19日，陸續轉出1600萬元、100
15 萬元至附表二編號2所示之帳戶內，復於同日又再以相同金
16 額轉出款項至附表二編號3所示之帳戶內，將附表一編號1至
17 11所示之股東交付予愛美麗公司作為設立登記用之股款，易
18 持有為所有，而侵占入己，足生損害於附表一編號1至11所
19 示股東對其財產支配權利。

20 (二)陳益盛於102年11月25日，以愛美麗公司籌備處名義，另開
21 設附表二編號4所示之帳戶，作為愛美麗公司設立登記所需
22 之驗資帳戶後，於同日指示不知情之特助廖瓊玉等人，先自
23 附表二編號3所示之帳戶提領1,700萬元後，再以附表一編號
24 1至11所示各股東之名義，將各股東對應之股款共計1,700萬
25 元存入附表二編號4所示之帳戶內，又自附表二編號3所示之
26 帳戶提領300萬元、250萬元、250萬元，亦於同日轉存入附
27 表二編號4所示之帳戶內，作為設立愛美麗公司之資本額證
28 明後，在102年11月29日將2,500萬元自附表二編號4之帳戶
29 轉匯至附表二編號3所示之帳戶，以此方式將附表一編號12
30 至14所示股東所繳股款計800萬元易持有為所有，而侵占入
31 己，並足生損害於附表一編號1至14所示股東權益及愛美麗

01 公司設立登記所需資本之充實及確立。

02 二、陳益盛前係址設臺北市○○區○○○路0段00號10樓之1之
03 「創先進法律事務所」（該事務所後於101年間遷址至臺北
04 市○○區○○○路0段00號3樓303室）之執業律師（所
05 長），受當事人委任處理訴訟相關事務，為從事業務之人。
06 於103年4月間，受李敏碩之委任，處理其與莊斐文間之民事
07 訴訟案件（本院101年度家訴字第202號、104年度家移調字
08 第6號），李敏碩嗣於103年4月11日匯款72萬1,662元至陳益
09 盛所有如附表二編號5所示之金融帳戶內，用以繳納裁判
10 費，陳益盛竟意圖為自己不法之所有，基於業務侵占之犯
11 意，未依委任關係將之用於繳納民事訴訟，而變異持有為所
12 有之意思，將該筆款項挪為填補自己事業之資金週轉使用，
13 予以侵占入己。

14 三、案經李敏碩告訴暨愛美麗公司、蔡大任、林冠廷、張穗芬訴
15 由臺北市政府警察局中山分局報請臺灣臺北地方檢察署（下
16 稱臺北地檢署）檢察官偵查起訴及追加起訴。

17 理 由

18 甲、有罪部分

19 壹、程序事項：

20 一、追加起訴合法：

21 按於第一審辯論終結前，得就與本案相牽連之犯罪或本罪之
22 誣告罪，追加起訴，刑事訴訟法第265條第1項定有明文。又
23 一人犯數罪者，為相牽連之案件，同法第7條第1款亦有明
24 文。本件檢察官原以107年度偵字第11948號、第11949號對
25 被告陳益盛所涉背信等犯行進行偵查並提起公訴，由本院以
26 108年度訴字第196號案件審理中（即上述事實欄一部分），
27 嗣於審理中，檢察官因被告一人犯數罪之相牽連案件關係，
28 以108年度偵字第5996號追加起訴書追加上述事實欄二之犯
29 罪事實，由本院以108年度易字第534號受理；自該追加起訴
30 之形式及程序觀察，與刑事訴訟法第7條第1款所指「一人犯
31 數罪」之要件及同法第265條第1項之「於第一審言詞辯論終

01 結前」規定相符。從而，本件追加起訴程序自屬合法，本院
02 自應併予審理，先予敘明。

03 二、證據能力部分：

04 (一)供述證據：

05 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
06 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文；
07 惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1
08 至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，
09 法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當
10 者，亦得為證據，同法第159條之5第1項亦定有明文。本件
11 檢察官、被告陳益盛及辯護人就本判決所引用被告以外之人
12 於審判外之言詞或書面陳述之證據能力，於本院準備程序、
13 審判期日中均未予爭執，且均同意作為證據（見本院訴字二
14 卷第60頁、第312至325頁，易字卷二第35頁），本院審酌該
15 等具有傳聞證據性質之證據製作時之情況，並無不能自由陳
16 述之情形，亦未見有何違法取證或其他瑕疵，且與待證事實
17 具有關聯性，認為以之作為證據應屬適當，自均有證據能
18 力。

19 (二)非供述證據：

20 本院以下所引用非供述證據部分，並無證據證明係公務員違
21 背法定程序所取得，檢察官、被告及辯護人均不爭執各該證
22 據之證據能力，是依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，即具
23 證據能力。

24 貳、認定事實所憑之證據及理由：

25 一、不爭執之事實（見本院訴字卷二第61頁、易字卷二第36頁，
26 並依本判決論述方式略作修正）：

27 (一)被告以創先進投顧公司之代表人，擔任愛美麗公司之董事
28 長。

29 (二)被告將如附表一編號1至11所示之股東所匯入附表二編號1帳
30 戶內之股款共計1,700萬元，分別於102年8月13日、同年月1
31 9日，轉匯1,600萬、100萬至附表二編號2所示帳戶內。

01 (三)被告於102年11月25日，以愛美麗公司籌備處名義，另開設
02 附表二編號4之帳戶，並以附表一編號1至14所示股東之名
03 義，將各該股東對應之股款，全數自附表二編號3所示創先
04 進投顧公司帳戶匯入附表二編號4之帳戶，金額共2,500萬
05 元。後於同年月29日將2,500萬元匯款至附表二編號3所示帳
06 戶。

07 (四)被告將愛美麗公司股款1,600萬占為己有。

08 (五)被告原為創先進法律事務所之執業律師（所長），並於103
09 年4月間受告訴人李敏碩委任處理民事訴訟案件。

10 (六)李敏碩於103年4月11日匯款72萬1,662元至附表二編號5所示
11 之帳戶內，用以繳納裁判費。該款項並未如數繳納裁判費，
12 迄今尚未返還李敏碩。

13 (七)上述不爭執事實業據被告於警詢、偵查及本院審理時坦承在
14 卷（見臺北地檢署106年度他字第10219號卷【下稱他10219
15 卷】第75至77頁、第129至130頁、第181至183頁、107年度
16 他字第1291號卷【下稱他1291卷】第109至116頁、第233至2
17 37頁107年度偵字第11948號卷【下稱偵11948卷】第35至36
18 頁108年度他字第793號卷【下稱他793卷】第51至54頁，本
19 院訴字卷二第55至64頁、第109至115頁、第326頁、易字卷
20 二第33至38頁），核與告訴人蔡大任、愛美麗公司代表人李
21 敏碩於偵查中之指述、證人廖瓊玉、證人即時任創先進法律
22 事務所任職之律師鄭昱廷於偵查中之證述，及與證人即告訴
23 人李敏碩（以下逕稱其名）於本院審理時之證述內容相符
24 （見他10219卷第177至180頁、第299至303頁、他1291卷第1
25 01至107頁、他793卷第51至54頁108年度偵字第5996號卷
26 【下稱偵5996卷】第25至28頁），並有愛美麗公司設立登記
27 資料、102年11月25日創立會議事錄及會計師資本額查核簽
28 證報告書、兆豐城中分行107年1月19日（107）兆銀城中字
29 第0005號函暨銀行傳票與附表二編號1、2帳戶交易明細、附
30 表二編號1所示帳戶存款往來明細查詢暨銀行傳票、兆豐銀
31 行北台中分行（下稱兆豐北台中分行）107年1月29日兆銀北

台中字第107000003號函暨銀行傳票及附表二編號3、4之帳戶交易明細玉山銀行匯款回條1份、被告與李敏碩、證人鄭昱廷間之電子郵件往返內容列印4張、兆豐銀行108年3月27日兆銀總集中字第1080015288號函附附件二編號5所示之帳戶開戶資料及存款往來交易明細及律師資格查詢資料、懲戒資料各1份（見他10219卷第19至21頁、第133至135頁、第143至171頁、第189至270頁、他1291卷第29至39頁、第43至59頁、他793卷第11至15頁反面、第18至22頁反面、偵5996卷第49至59頁）在卷可憑，是此部分之事實堪可認定。

二、訊據被告坦承有上述不爭執之事實，然否認有何業務侵占之犯行。被告答辯略以：

(一)就事實欄一(一)部分：我承認我有背信的行為，但是我否認我有侵占，因為我當時是要重新辦資金證明，監察人、會計師叫我要重新辦理公司設立簽證，我沒有把該等1,700萬元挪為己用。辯護人另以：被告雖承認有挪錢的事實，但實際上並沒有損害告訴人，錢還是回到愛美麗公司帳戶內，既然錢有匯回愛美麗公司帳戶內，亦不構成侵占罪之構成要件為辯護意旨。

(二)就事實欄一(二)部分：我承認有侵占1,600萬元，但是我也已經清償270萬元了。

(三)就事實欄二部分：

因為民事承審法官說先不要繳裁判費，這筆裁判費雖沒有還給李敏碩，但是後來轉為借貸，被告與李敏碩間存有資金往來關係，主觀上被告並沒有侵占犯意要挪為己用。

(四)從而，本件所應審究者為：

1. 被告將附表一編號1至11所示股東交付予愛美麗公司之股款共1,700萬元，自附表二編號1帳戶轉到附表二編號2所示帳戶之原因為何？就該1,700萬元部分是否事後有再從該財產專戶轉至其他帳戶內？被告是否有侵占之意圖及主觀故意？
2. 被告就愛美麗公司之股款侵占數額為何？
3. 李敏碩是否曾同意將上述裁判費全數借與被告？被告與李敏

01 碩間是否另成立借貸契約？

02 4. 被告對於李敏碩上述用以繳納裁判費之匯款是否有業務侵占
03 之故意？

04 三、經查：

05 (一)被告將附表一編號1至11所示股東交付予愛美麗公司之股款
06 共1,700萬元，自附表二編號1帳戶轉到附表二編號2所示帳
07 戶之原因為何？就該1700萬元部分是否事後有再從該財產專
08 戶轉至其他帳戶內？被告是否有侵占之意圖及主觀故意？

09 1. 按刑法上業務侵占罪，係以其所侵占之他人所有物係因執行
10 業務而持有，且於持有狀態繼續中，擅自處分，或易持有為
11 所有之意思，而逕為所有人之行為；且侵占罪係即成犯，凡
12 對自己持有之他人所有物，有變易持有為所有之意思時，即
13 應構成犯罪，縱事後將侵占之物設法歸還，亦無解於罪名之
14 成立（最高法院107年度台上字第1940號判決要旨參照）。

15 2. 經查，被告分別於102年8月13日、同年月19日將1,600萬
16 元、100萬元自附表二編號1所示之帳戶轉存至附表二編號2
17 所示之帳戶內，且於102年8月19日轉存100萬元備註記載由
18 「陳益盛」轉入，而被告於102年8月13日轉存1,600萬元
19 後，於同日隨即將該筆款項轉匯至附表二編號3所示之帳戶
20 內（即被告為創先進投顧公司之實際負責人）；復於102年8
21 月19日將100萬元存入附表二編號2所示之帳戶，陸續將款項
22 於同日再轉匯至華利信資產管理股份有限公司、創先進投顧
23 公司、創先進法律事務所陳益盛、腓利門股份有限公司帳戶
24 內（該等事業均為被告所投資之副業），有兆豐銀行城中分
25 行107年1月19日(107)兆銀城中字第005號函覆之交易明細資
26 料在卷可佐（見他10219卷第143至171頁），並非如被告所
27 辯僅是為了要重新辦理驗資所為，足認被告係以附表一編號
28 1至11所示股東之出資款，作為其其他事業資金投資之來
29 源，即以「挖東牆補西牆」的方式，未取得告訴人等人之同
30 意，逕自互相流用是類金流，可見被告具有業務侵占之主觀
31 犯意甚明。

01 3. 至被告又以當初是因為驗資關係，事後有將款項再以附表一
02 編號1至11所示股東之名義及各出資額再匯入附表二編號4之
03 帳戶內為由，其所為並非侵占僅屬背信之行為云云。然依上
04 述實務見解，被告於102年8月13日、19日將共計1,700萬元
05 擬作為愛美麗公司股款之資金，匯入上述帳戶時，即以易持
06 有為所有，將該等款項侵占入己，該侵占行為業已完成屬即
07 成犯，縱被告事後有將資金再行轉入附表二編號4帳戶內，
08 亦係避免附表一編號1至11之股東產生懷疑或對其提出撤資
09 返還價金等要求，造成其資金鏈發生斷裂，與是否構成犯罪
10 無涉，被告以此作為抗辯，顯屬無據。

11 (二)被告就愛美麗公司之股款侵占數額為何？

12 1. 公司係法人，由法律擬制賦予人格，可以為權利義務之主
13 體，以應社會經濟生活之需要，為確保交易安全，公司設立
14 之初，應有一定規模之資產，不得造假，僅以文件表明，成
15 立之後，仍須維持，不得將股金返還股東，或假藉股東往來
16 等名義，收回股金，或憑空取代，學理上稱為資本維持原則
17 或資本充實原則。從而，公司資金不但屬於公司自有財產，
18 實際上亦為全體股東權益之表彰，倘公司負責人得私自任意
19 貸放或提供予股東或任何他人，除使公司財產減損外，即已
20 損害其餘股東之權益，是為避免公司資產遭負責人私自掏
21 空，破壞資本充實原則。況股份有限公司與各股東本係不同
22 人格主體，公司名下資金運用既牽涉全體股東權益，顯非大
23 股東或負責人得單獨隨意支配處分之私人財產，其理簡單易
24 明，被告亦具有律師資格，執行律師職務多年，當無從諉為
25 不知。

26 2. 愛美麗公司於102年12月6日設立登記完畢，其實收資本額為
27 2,500萬元，被告自102年11月25日起擔任愛美麗公司之董事
28 兼董事長，附表一編號1至14所示之股東所匯股款共計2,500
29 萬元，業經祥業聯合會計師事務所楊春賢會計師查核資本已
30 全額繳足至附表二編號4所示之帳戶，並確認至簽證日（即1
31 02年11月25日）止尚未動用後，出具查核報告書以辦理後續

01 公司登記事宜，有愛美麗公司設立登記資本額查核報告書、
02 臺北市政府股份有限公司設立登記表附卷可佐（見他1291卷
03 第31頁、第45頁），此部分事實首堪認定。

04 3. 被告於本院準備程序中自承：我承認完成公司驗資之後，有
05 將2,500萬從附表二編號4籌備處的帳戶內把錢轉出去到附表
06 二編號3的帳戶，但是我認為我挪用的是1,600萬元。因為驗
07 資的數額2,500萬中，附表一編號12所示股東創先進投顧公
08 司的錢300萬元、附表一編號13之風火投資公司投資250萬
09 元，還有附表一編號14股東陳大唐的250萬元，這3筆都是我
10 出資的，加上附表一編號3所示的股東葉文宏100萬元的出
11 資，這筆錢也是我出的，所以實際上我挪用的只有1,600萬
12 元等語（見本院訴字卷一第294頁），可見被告固承認有侵
13 占之犯行，惟對於侵占之數額有所爭執。

14 4. 被告縱使以附表一編號3及編號12至14所示之自然人及法人
15 名義對愛美麗公司投資，實際上之出資者為被告，然以公示
16 外觀而言，對外登記仍是以附表一編號3及編號12至14所示
17 之人，且基於上述資本充實原則，愛美麗公司名下資金運用
18 乃牽涉全體股東權益，縱使尚處於籌備處階段，但在已訂定
19 公司章程、選任董事、會計師已完成查核報告等階段後，僅
20 係製作書面資料後向主管機關送件登記爾，被告亦未以附表
21 一編號3及編號12至14所示之人表示撤資或退股下，被告於1
22 02年11月25日業經選任為愛美麗公司之董事長，自應本於職
23 務經營管理公司，無從單獨隨意支配處分之股東股款及愛美
24 麗公司之資本。從而，被告於102年11月29日將2,500萬元自
25 附表二編號4帳戶匯款至附表二編號3帳戶內，確已侵占愛美
26 麗公司之資本2,500萬元甚明，惟其中尚應以侵占行為及時
27 序為區分，即被告先於102年8月13、19日侵占1,700萬元
28 後，其犯罪即成，嗣後於102年11月29日匯款所侵占之數額
29 應認定為800萬元。至被告以附表一編號3及編號12至14所
30 示之人共計出資900萬元，資金來源均為其，不得重複列計置
31 辯，然附表一編號3及編號12至14所示之人於102年11月29日

01 時均未曾有任何撤資或退股之意思表示，縱如被告所辯資金
02 來源為其所負擔，亦屬被告與附表一編號3及編號12至14所
03 示之人間民事關係之釐清，與本件是否構成犯罪無涉。

04 (三)被告與李敏碩間並未成立借貸契約，李敏碩並無同意將上述
05 裁判費借與被告：

06 1. 證人李敏碩於本院審理時證稱：是被告的事務所律師說法官
07 要我裁判費繳了才能開始審理，我才知道要繳錢。後來才知
08 道裁判費沒繳，我就跟被告的事務所1名鄭昱廷律師說請趕
09 快把錢還我，我後來也有發email跟被告要錢，我沒有多要
10 一毛利息，我沒有答應被告借這筆錢去花用。被告應該有以
11 電話跟我說過家事庭法官說這筆錢先不用繳，但是我不記得
12 被告有說要跟我借錢。後來葉文宏可能有打給我再確認這件
13 事，但是我不答應，所以我才會在隔週就馬上打電話要這筆
14 錢（見本院易字卷二第94至101頁），而李敏碩與莊斐文間
15 分配剩餘財產事件於104年3月31日調解成立，有本院104年
16 度家移調字第6號調解筆錄在卷可佐（見本院易字卷一第317
17 至319頁）；又李敏碩曾於104年6月11日以電子郵件通知證
18 人鄭昱廷表示「請你先將我之前匯給事務所的錢先退還給
19 我」、104年6月12日復以電子郵件通知葉文宏表示須退還的
20 「就是這一筆（72萬1,662元）啦！」等語，互核李敏碩上
21 述證述內容及書面往來之書證，均係以「退還」為表示，而
22 非「返還」之意，可見李敏碩並無將用以繳納裁判費之匯款
23 計72萬1,662元作無貸款借與被告之真意。

24 2. 證人鄭昱廷於偵查中結證表示：如果李敏碩有要求退款的
25 話，我照事務所內部的流程確實是會寫簽呈給被告，我記得
26 李敏碩有電話到事務所來希望我們能退錢給他，但是金額我
27 忘記了等語（見偵5996卷第26至27頁），李敏碩曾於104年6
28 月11日寄送電子郵件請求退還原匯之裁判費，業如前述，則
29 依證人鄭昱廷上述證述，足認證人李敏碩確實有透過證人鄭
30 昱廷向被告催討匯款，是李敏碩自始均未同意將該筆裁判費
31 作為借款貸與被告，李敏碩與被告間即無從成立借貸關係。

01 (四)被告對於李敏碩上述用以繳納裁判費之匯款是否有業務侵占
02 之故意？

03 1. 經查，李敏碩於103年4月11日將用以繳納裁判費之匯款計72
04 萬1,662元依證人鄭昱廷之通知匯至附表二編號5所示之帳戶
05 內後，於同日尚以電子郵件將匯款單照片傳送予被告，被告
06 亦以電子郵件回覆李敏碩表示：「Mat 已收，星期一再繳」
07 等語，有玉山銀行匯款回條、電子郵件在卷可憑（見他793
08 卷第13至14頁），可見被告確實知悉李敏碩匯款之目的係用
09 於繳納其民事案件之裁判費，佐以上述李敏碩已明白證述表
10 示：我不記得被告有說要借這筆錢，我也沒有答應，則被告
11 自不可擅自將該筆匯款挪用之。

12 2. 而被告於偵查中曾自承：我事務所的鄭昱廷律師有拿內部簽
13 呈說要退款給李敏碩，我記得我有許可，但事務所在那段時
14 間應該沒有錢了，我另外投資的水果行因為1個月虧100、20
15 0萬元，所以我那陣子把事務所所有的資金都拿去填補水果
16 行的虧損。李敏碩之前委任我很多案件，我沒有跟他收錢，
17 都義務幫忙，那時候我有要求說可不可以抵銷等語（見他79
18 3卷第52至53頁），被告既已許可將該筆李敏碩之匯款退
19 回，卻又因其投資水果行發生財務資金缺口，而將該筆款項
20 挪為己用，迄今亦未返還與李敏碩，足認被告對該筆裁判費
21 確實有業務侵占之故意，另縱使被告於本院審理中表示想要
22 跟李敏碩和解，亦無礙對於業務侵占主觀犯意之判斷及對於
23 即成犯之認定。

24 四、被告及其辯護人其餘辯解不可採之理由：

25 被告主張曾為李敏碩處理多件訴訟事務，並提出酬金付款通
26 知書為憑（見本院易字卷一第219至221頁），欲證明李敏碩尚
27 積欠被告律師酬金共44萬元，且被告亦曾為李敏碩墊付10萬
28 元鑑價費用，如被告有侵占李敏碩所匯裁判費之意圖，豈有
29 可能代其墊付鑑價費用云云。被告固提出103年12月15日台
30 灣大華不動產估價師聯合事務所估價服務費10萬元之收據及
31 本院102年執字第439號自行收納款項統一收據（民事訴訟

費：9萬6,000元）各1份為憑（見本院易字卷一第211至213頁），然李敏碩如已給付該2筆款項金額，而由被告代為繳納與他人，該等收據自會由被告所收執；況證人李敏碩於本院審理時證稱：我在100年12月19日有付了8萬元，因為我認為該付，被告有出庭，我7、8年間的訴訟，他只出席不到5次，甚至有1次因為態度不好，還被法官趕出來，我1個離婚案件搞了7、8年。鑑價費用跟假扣押強制執行裁判費我都有付，現金或匯款都有可能，因為金額不是很多。到現在被告沒有發任何存證信函通知我說我沒有付款等語（見本院易字卷二第96至97頁），而被告所經營之事務所於101年2月2日酬金付款通知書自行計算李敏碩尚積欠被告44萬元之律師報酬，果如被告所述其所投資之事業有資金缺口，在需錢孔急下，理應不時向李敏碩催討清償債務，卻迄今從未催討之，遲於本件審理中才提出抵銷抗辯，難認被告之主張可採，縱被告提出該2份收據，亦無從使本院形成對被告有利之心證。

五、駁回調查證據之聲請：

按當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查之證據，法院認為不必要者，得以裁定駁回之；而待證事實已臻明瞭無再調查之必要者，應認為不必要，刑事訴訟法第163條之2第1項、第2項第3款定有明文。本案被告及辯護人聲請傳喚證人葉文宏欲證明被告於案發後仍有還款能力等情（見本院訴字卷二第113頁、第325頁），惟被告是否於事後有還款能力與其是否有該當本案業務侵占罪間並無關聯性，且若被告尚有還款能力，理當於案發後積極與告訴人等聯繫商談和解事宜，而非於庭審間多次表明要談和解，甚以仍有其他債權代其追討後再行清償告訴人為辯，卻遲無具體作為，且本案事證已臻明確，是就被告及辯護人聲請傳喚葉文宏到庭乙節，應無調查之必要，予以駁回。

六、綜上所述，被告及辯護人上述所辯均不足採信，本案事證已臻明確，被告上開犯行均堪認定，應依法論科。

01 參、論罪科刑：

02 一、論罪：

03 (一)新舊法比較：

04 被告行為後，刑法第336條第2項於108年12月25日修正公布
05 施行，並自同年月27日起生效，修正前刑法第336條第2項規
06 定「對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，處6月以
07 上、5年以下有期徒刑，得併科3,000元以下罰金。」，而依
08 刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段規定，上述罰金刑之
09 貨幣單位為新臺幣，且就所定數額提高為30倍，亦即上述規
10 定之罰金刑為9萬元；而修正後刑法第336條第2項則規定
11 「對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，處6月以上
12 5年以下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金。」，本次修正目
13 的顯係將原本尚須適用刑法施行法第1條之1第2項規定計算
14 得出之罰金數額，直接規定為法定罰金刑度，以減少法律適
15 用之複雜度，增加法律明確性，並無改變構成要件之內容，
16 亦未變更處罰之輕重，自不生新舊法比較之問題，而應依一
17 般法律適用原則，適用裁判時法即修正後刑法第336條第2項
18 之規定。

19 (二)行為人於完成犯罪行為後，為確保或利用行為之結果，而另
20 為犯罪行為時，倘另為之犯罪行為係前一行為之延續，且未
21 加深前一行為造成之損害或引發新的法益侵害，按之學理上
22 所謂之「不罰之後行為」（或稱與罰後行為），固應僅就前
23 一行為予以評價而論以一罪。惟若前後之行為已分別侵害數
24 法益，後行為之不法內涵並已逾越前行為所該當犯罪不法內
25 涵之範圍時，則另為之後行為顯具一般預防之必要性，而非
26 屬不罰後行為之範疇，自應加以處罰，否則即違反充分評價
27 原則（最高法院106年度台上字第3479號刑事判決意旨參
28 照）。

29 (三)被告所為事實欄一(一)之行為，即將上述附表二編號1帳戶內
30 已收之1,700萬元股款，分別於102年8月13日、同年月19
31 日，陸續轉出1600萬元、100萬元至附表二編號2所示之帳戶

內，復於同日又再以相同金額轉出款項至附表二編號3所示之帳戶內，將附表一編號1至11所示之股東交付予愛美麗公司作為設立登記用之股款部分，於斯時即構成業務侵占罪。而被告復於102年11月29日將附表一編號1至11所示股東之股款再轉匯至附表二編號3帳戶內之行為，依上述說明，所侵害均為附表一編號1至11股東之財產法益，即屬與罰後行為，僅論事實欄一(一)之犯行已足。事實欄一(二)部分之行為，即被告於102年11月29日將附表一編號12至14所示之股東股款800萬元匯至附表二編號3帳戶內之行為，並未於事實欄一(一)之行為被充分評價，且愛美麗公司業於102年11月25日已召開創立會及訂定公司章程，且經會計師查核資金完畢，除損害附表一編號12至14股東權益外，尚侵害愛美麗公司對於資本充實及確立之正確性，故就此部分亦構成業務侵占罪無訛。是核被告就事實欄一(一)、(二)及二所為，均各係犯刑法第336條第2項之罪。

(三)變更起訴法條：

1. 關於事實欄一(一)(二)部分，起訴意旨雖認被告所為係犯刑法第342條第1項背信罪嫌，惟刑法上之背信罪，乃為一般性違背任務之犯罪，指為他人處理事務之人，以侵占、詐欺以外之一般方法，違背任務，損害本人利益之行為而言；若為他人處理事務，竟意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使他人交付財物，或因為他人處理事務而持有他人所有之物，竟以為自己或第三人不法所有之意思，變更持有為所有，侵占入己者，雖合於背信罪之構成要件，仍應分別其情節，論以詐欺罪或侵占罪，而不應論以背信罪（最高法院77年度台非字第46號、82年度台上字第2728號刑事判決意旨參照）。
2. 被告既為愛美麗公司之發起人，並因具有律師資格，而受附表一編號1至11所示之股東委託辦理公司設立登記事宜，且實際掌管愛美麗公司之財務及會計業務，為從事業務之人。其於附表一編號1至11所示之股東自102年6月27日至同年8月2日，分別將共計1,700萬元匯至由被告因於公司設立業務需

要所需之附表二編號1所示帳戶後，其旋於102年8月13日、同年月19日又分別將1,700萬元轉匯至附表二編號2所示之帳戶內，被告係基於受託辦理公司登記事宜，而以附表二編號1之帳戶持有保管該等投資款項，卻易持有為所有，將款項匯至自己之信託財產專戶內；又於辦理愛美麗公司設立登記期間，經不知情之楊春賢會計師於102年11月25日就愛美麗公司設立登記資本額查核後且製作查核報告書後，旋於同日即將愛美麗公司於附表二編號4所示帳戶內之2,500萬元資金全數轉至由被告實際掌理之附表二編號3所示帳戶內，亦屬易持有為所有之實，起訴意旨就此所認容有誤會。惟起訴之基本事實同一，自應予以變更起訴法條為刑法第336條第2項業務侵占罪，並經本院當庭諭知，公訴人並於準備程序中補充起訴法條，檢辯雙方及被告並就此為論告、辯護及答辯（見本院訴字卷二第55頁、第109至110頁），無礙被告防禦權之行使，爰依刑事訴訟法第300條之規定，變更起訴法條。

二、罪數關係：

(一)被告於102年8月13日、19日以匯款方式，自附表二編號1分別匯1600萬、100萬元至附表二編號2之行為，係基於單一業務侵占犯意而為，犯罪時間、地點應屬密接，各行為之獨立性極為薄弱，在刑法評價上，應論以接續犯一罪。

(二)被告所犯如事實欄一(一)、(二)及二所示業務侵占罪共3罪，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

三、不予加重其刑之說明：

(一)被告前因傷害案件，經臺灣臺中地方法院以100年度易字第3339號判處有期徒刑2月確定，被告不服提起上訴，經臺灣高等法院臺中分院以101年度上易字第614號駁回上訴而確定，於101年7月31日因易科罰金執行完畢，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可查，其受有期徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，均為累犯。

(二)惟按刑法第47條第1項有關累犯加重本刑部分，固不生違反

01 憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者
02 有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最
03 低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為
04 人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此
05 遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由
06 所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原
07 則；而於前揭法條修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情
08 形，法院就該個案裁量是否加重最低本刑（司法院釋字第77
09 5號解釋參照）。經查，本案被告所犯業務侵占犯行，固符
10 合累犯認定之要件，惟本院審酌其雖有上述傷害案件之科刑
11 與執行紀錄，然與本案所犯業務侵占罪所保護法益、罪質類
12 型等截然不同，欠缺關聯性及類似性，實難認被告有刑罰反
13 應力薄弱之情形，而有依刑法第47條規定加重其刑之必要，
14 揆諸前述說明意旨，爰裁量不予加重本刑。

15 四、量刑：

16 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告本應善盡對於股東及當
17 事人對其託付事務，其身為律師、熟稔法律更應該知法、守
18 法，竟不知潔身自愛，不以專業智識能力賺取報酬，辜負當
19 事人對於律師專業能力之信任，反而一心想利用投資賺錢，
20 而心生貪念，自愛美麗公司、信託財產等帳戶內挪用資金，
21 以遂其投資目的或填補其資金缺口，致告訴人等人及愛美麗
22 公司受有損害，且損害非輕，實不宜輕縱，且犯後自告訴人
23 提出告訴、偵查至本院審理階段，一再飾詞反覆、否認犯
24 行，未能勇於面對過錯，且於庭審期間，多次以我有意願和
25 解，但我現在沒有錢，我要去跟別人要錢回來再看怎麼還等
26 空言，企圖換得告訴人之諒解及本院於科刑上之寬典，又於
27 訴訟程序進行中，對於告訴代理人同道律師不知彼此尊重，
28 多次詆毀、中傷告訴代理人，難認犯後態度良好；兼衡被告
29 素行非佳，自承大學畢業，現為執業律師，年收入約3、400
30 萬元，需要撫養母親及罹癌的舅舅之家庭經濟生活狀況等
31 情，暨犯罪動機、目的、手段等一切情狀，爰分別量處如主

01 文之刑，以資懲儆。另審酌被告犯罪之次數、侵害之法益相
02 類、被害人多人等情，整體評價被告之罪責程度及施以矯正
03 期間之必要性，爰定其應執行刑為有期徒刑4年6月，以示懲
04 儆。

05 肆、沒收：

06 一、按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定
07 者，依其規定。前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不
08 宜執行沒收時，追徵其價額。第1項及第2項之犯罪所得，包
09 括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息。宣告
10 沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得
11 價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告
12 或酌減之，刑法第38條之1第1、3、4項、第38條之2第2項分
13 別定有明文。

14 二、被告侵占附表一編號1至11所示股東之投資款1,700萬元，係
15 轉至其信託財產專戶內，為被告所有之帳戶，自屬其犯罪所
16 得；而附表一編號12至14所示之股款800萬元，亦係匯入由
17 被告實質支配的附表二編號3，雖被告自述該等800萬元係由
18 其自己出資（以附表一編號12至14所示股東名義為之），參
19 以前述資本維持原則及公示登記外觀，所匯出之800萬元亦
20 屬其犯罪所得，而該2筆金額均曾為愛美麗公司之實收資本
21 額，愛美麗公司亦於107年12月17日具狀表示同意該2,500萬
22 元均予以沒收等情（見本院審訴字卷第81至83頁），依上述
23 規定，自應沒收。惟愛美麗公司業於106年間就本件侵占愛
24 美麗公司股款共2,500萬元部分，對被告及創先進投顧公司
25 提起民事訴訟請求給付損害賠償2,340萬元暨利息（扣除被
26 告於105至106年間曾返還計160萬元），並經本院以107年度
27 重訴字第266號民事判決被告應給付愛美麗公司2,340萬元，
28 及自106年12月5日起至清償日止按年息5%計算之利息確定
29 在案，有該民事確定判決書在卷可佐（見本院訴字卷二第21
30 9至223頁），從而，如被告確實履行上述民事確定判決結
31 果，已足以剝奪其犯罪利得，且若被告未能履行，愛美麗公

01 司亦得持該確定判決作為民事強制執行名義，對被告財產聲
02 請強制執行，顯可達沒收制度澈底剝奪被告犯罪利得之立法
03 目的，被害人之求償權亦可獲得滿足，故認若就被告此部分
04 犯罪利得部分再予宣告沒收，將有過苛之虞，爰依刑法第38
05 條之2第2項之規定，就此部分犯罪所得不予宣告沒收之。

06 三、被告因執行律師業務而持有李敏碩所匯付之裁判費72萬1,66
07 2元，並將之侵吞入己挪為他用，自屬被告之犯罪所得，未
08 據扣案，迄今亦未與李敏碩達成和解，依上述規定，仍應於
09 相應之罪刑項下宣告沒收，且諭知於一部或全部不能沒收
10 時，追徵價額。

11 乙、無罪部分

12 壹、公訴意旨略以：被告明知公司之股款經股東繳納並辦理登記
13 後，不得將股款發還股東，竟基於違反公司法第9條第1項之
14 犯意，於102年11月25日將附表一編號1至14所示股東交付之
15 股款共2,500萬元，旋於同年月29日將2,500萬元匯款至附表
16 二編號3所示帳戶，以此方式返還附表一編號12所示股東繳
17 納之股款300萬元，因認被告涉犯公司法第9條第1項之發還
18 股款罪嫌。

19 貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又
20 不能證明被告犯罪，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154
21 條第2項、第301條第1項分別定有明文。次按認定不利於被
22 告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事
23 實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之
24 證據；又事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或
25 證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基
26 礎；而刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之積極證據，係指適
27 合於被告犯罪事實之認定之積極證據而言，雖不以直接證據
28 為限，間接證據亦包括在內；然而無論直接或間接證據，其
29 為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得
30 確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚
31 未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，致使無從形成有

罪之確信，根據「罪證有疑，利於被告」之證據法則，即不得遽為不利被告之認定（最高法院30年度上字第816號、29年度上字第3105號、40年度台上字第86號、76年度台上字第4986號判決意旨參照）。再檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，此為刑事訴訟法第161條第1項所明定。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。

參、公訴意旨認被告涉犯上述違反公司法第9條第1項發還股款之犯行，無非係以被告之答辯、李敏碩、告訴人蔡大任、證人廖瓊玉之證述、帳戶存款往來明細查詢及銀行傳票等證據資料等為其主要論據。

肆、訊據被告固不否認其有在102年11月29日將2,500萬元自附表二編號4所示帳戶轉匯至附表二編號3所示之帳戶內，惟否認涉有違反公司法第9條第1項之發還股款之犯行；辯稱：我承認我有驗資不實，但是並不該當公司法第9條的構成要件等語。經查：

一、按公司法第9條第1項規定，應處公司負責人刑罰之情形有3種，即公司應收之股款：(一)股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足；(二)股東雖已繳納而於登記後將股款發還股東；(三)股東雖已繳納而於登記後，任由股東收回。構成後二者之情形，係以股東於公司登記前已繳納股款，惟於「登記後」將股款發還股東或任由股東收回。

二、而我國就公司之設立，公司法第6條規定：「公司非在中央主管機關登記後，不得成立。」採設立登記主義，非依公司法組織登記成立，無從取得公司法人資格，如公司登記完成前，內部構成員見景氣不佳或囿於財務壓力，撤回其聲請，或申辦過程中，因違反公司法或不合法定程式，遭主管機關退件、不予登記，依法不得進行商業活動，主事者不屬於企

業體負責人，無庸公開企業體財務資料，不需申報相關簿冊，卻要對企業體設立過程中之一般申請文件負商業會計法第71條經營商業之負責人刑責，立論前後矛盾，並與立法意旨有違，不免招來方鑿圓枘之譏。職是，在新公司設立登記核准前，因申辦公司設立所附之文件，僅為一次性之文書，與切結書之作用相同，雖名為股東繳納現金股款明細表、資本額變動表等等，因非逐日登帳之紀錄，亦非年度申報文件，與會計文件有別，自不屬「會計事項」或「財務報表」，雖有記載不實之情，公司法第9條處罰即為已足，無須再論以商業會計法第71條罪責。反之，在公司存續、營運中，填製不實之股東繳納現金股款明細表、資本額變動表等，破壞企業體會計制度，與公開企業財務之旨不合，當構成利用不正方法致使會計事項或財務報表發生不實結果罪，自屬當然，無庸贅言，臺灣高等法院107年上訴字第3186號判決意旨參照。

三、愛美麗公司於102年12月6日辦理設立登記程序完畢，而被告早於102年11月29日已將300萬匯至附表二編號3所示之帳戶內，業如前述，被告固然係將創先進投顧公司之股款發還，惟依上述說明，可知該股款發還之時間係在愛美麗公司登記前，核與公司法第9條第1項之要件不符。又因愛美麗公司於102年11月29日尚未辦理公司登記完訖，雖於股東繳納現金股款明細表仍記載創先進投顧公司為股東，依上述說明，亦不構成商業會計法第71條罪責，附此敘明。

伍、綜上所述，本院綜合卷內檢察官所提出之各項事證，尚無從使本院就被告有違反公司法第9條第1項之行為形成確信心證，基於無罪推定之原則，此部分即應為被告有利之認定，而為被告無罪之諭知，以昭審慎。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條、第301條第1項，判決如主文。

本案經檢察官羅韋淵提起公訴及追加起訴，檢察官林淑玲到庭執行職務。

中華民國 110 年 8 月 11 日
刑事第二庭 審判長法官 林秋宜
法官 曾正龍
法官 洪甯雅

以上正本證明與原本無異。

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，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 胡嘉玲

中華民國 110 年 8 月 11 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2項之未遂犯罰之。

◎附表一：

編號	股東姓名	匯款日期 (民國)	匯款金額 (新台幣)	受款帳戶
1	湯米林投資 有限公司	102.06.27	100萬	附表二編號1 所示帳戶 (後經被告 於102年11月 25日以各股 東之名義及 匯款金額轉 匯至附表二 編號4所示之
2	張穗芬	102.07.09	100萬	
3	葉文宏	102.07.15	100萬	
4	林冠廷	102.07.15	300萬	
5	馬太李投資 有限公司	102.07.15	200萬	
6	張文瑞	102.07.18	200萬	

(續上頁)

01

7	張耀仁	102.07.18	300萬	帳戶內，以 辦理驗資)
8	陳洪淑慧	102.07.18	100萬	
9	福星投資股 份有限公司	102.07.22	100萬	
10	蔡大任	102.07.26	100萬	
11	梁茵綺	102.08.02	100萬	
12	創先進投資 顧問有限公 司	102.11.25	300萬	附表二編號 編號4所示帳 戶
13	風火投資有 限公司	102.11.25	250萬	
14	陳大唐	102.11.25	250萬	

02

◎附表二：

03

編號	金融帳戶內容		
	銀行	戶名	帳號
1	兆豐國際商業銀行城 中分行	愛美麗生醫股份有 限公司籌備處陳益 盛（後更名為愛美 麗生醫股份有限公 司）	00000000000 (000.06.25開戶)
2	兆豐國際商業銀行城 中分行	陳益盛律師受託信 託財產專戶	00000000000 (000.06.04開戶)
3	兆豐國際商業銀行北 台中分行	創先進投資顧問股 份有限公司	00000000000
4	兆豐國際商業銀行北 台中分行	愛美麗生醫股份有 限公司籌備處陳益 盛	00000000000 (000.11.25開戶)
5	兆豐國際商業銀行北	創先進法律事務所	00000000000

(續上頁)

01

	台中分行	陳益盛	
--	------	-----	--