

臺灣臺北地方法院刑事判決

109年度金重易字第3號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 李馨靈（原名：李蕎安）

選任辯護人 李殷財律師

被 告 邱馥鈞（原名：邱彥軒）

選任辯護人 張致祥律師

林聖凱律師

李殷財律師

上列被告因業務侵占等案件，經檢察官提起公訴（109年度偵字第23226號、第23227號、第23228號、第23229號、第23230號），本院判決如下：

主 文

乙○○犯如附表一「罪名及宣告刑」欄所示之罪，各處如附表一「罪名及宣告刑」欄所示之刑。應執行有期徒刑捌年。

乙○○未扣案如附表二「沒收金額」欄所示之犯罪所得均沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

丁○○犯如附表一「罪名及宣告刑」欄所示之罪，各處如附表一「罪名及宣告刑」欄所示之刑。應執行有期徒刑柒年陸月。

丁○○未扣案如附表二「沒收金額」欄所示之犯罪所得均沒收，

並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事實

一、乙○○、丁○○為夫妻關係，共同經營址設臺北市○○區○○○路0段000號1樓之蕎晶坊股份有限公司（下稱蕎晶坊公司），接受同業寄賣寶石等，寄賣方式為雙方約定底價，若順利將寶石等售出，乙○○、丁○○僅需交付底價予寄賣者，超過底價部分歸其等所有；若無法出售或寄賣者要求返還時，乙○○、丁○○則應將寄賣物返還，其等均為從事業務之人。然如附表3所示之所有權人，於附表3所示之時間、地點，將如附表3所示之寄賣物交付予乙○○、丁○○寄賣後，詎乙○○、丁○○竟共同意圖為自己不法之所有，基於業務侵占之犯意聯絡，陸續將如附表3所示之寄賣物，於如附表3所示之時間，典當於如附表3所示之當舖，以此方式變易持有為所有，予以侵占入己。乙○○、丁○○又於如附表4所示之時間，在蕎晶坊公司，共同意圖為自己不法之所有，基於詐欺之犯意聯絡，明知近3年經濟不景氣，蕎晶坊公司已無支付能力，卻仍佯以開立支票支付貨款之方式，致如附表4所示之所有權人陷於錯誤，因而交付如附表4所示之珠寶予乙○○、丁○○。嗣因如附表3、4所示之所有權人未能向乙○○、丁○○收取貨款，乙○○、丁○○亦未能返還珠寶，如附表3、4所示之所有權人向臺灣臺北地方檢察署檢察官提起告訴，因而知悉上情。

二、案經丙○○、己○○、達希國際有限公司、晞瑞國際有限公司、鍍成有限公司、庫瑪、偉德寶石有限公司告訴暨臺北市政府警察局中山分局、松山分局報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

壹、證據能力

一、按被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據，刑事訴訟法第159條之1第2項定有明文。蓋因檢察官與法官同為司法官署，且檢察官代表國

01 家偵查犯罪，依法有訊問被告、證人及鑑定人之權力，且須
02 對被告有利、不利之情形均應注意，況徵諸實務運作，檢察
03 官實施刑事偵查程式，亦能恪遵法定程式之要求，不致有違
04 法取證情事，且可信度極高，是被告以外之人前於偵查中已
05 具結而為證述，除反對該項供述得具有證據能力之一方，已
06 釋明「顯有不可信之情況」之理由外，不宜遽指該證人於偵
07 查中之陳述不具證據能力，方符前揭法條之立法意旨（最高
08 法院103年度台上字第1366號、101年度台上字第5834號判決
09 意旨參照）。經查，本判決所引用證人丙○○、趙紹綦、庫
10 瑪、庚○○、癸○○、甲○、戊○○於偵查中經具結所為之
11 證述，其性質雖屬傳聞證據，然渠等於受訊問時經檢察官告
12 知具結之義務及偽證之處罰後命渠等具結，有訊問筆錄（見
13 他1卷第129頁，他3卷第97頁，他4卷第177頁，偵1卷第449
14 頁，卷目代碼詳如附表6《卷目代碼對照表》所示）及證人
15 結文（見他1卷第133頁，他3卷第103頁、第105頁、第107
16 頁，他4卷第183頁、第185頁，偵1卷第453頁、第457頁、第
17 459頁）附卷可參，且形式上觀察渠等證述內容，並無誇大
18 或顯與常情相違之顯不可信之情況，揆諸前揭說明，證人於
19 偵查中經具結所為之證述，經本院合法調查後，自具有證據
20 能力，而得採為本院認定犯罪事實之依據。

21 二、次按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1
22 至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證
23 據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適
24 當者，亦得為證據；又當事人、代理人或辯護人於法院調查
25 證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞
26 辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第
27 159條之5定有明文。考其立法意旨在於傳聞證據未經當事人
28 之反對詰問予以核實，原則上先予排除。惟若當事人已放棄
29 反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據作為證
30 據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳
31 聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之

01 理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上
02 開傳聞證據亦均具有證據能力。而所謂「審酌該陳述作成時
03 之情況，認為適當者」，係指依各該審判外供述證據製作當
04 時之過程、內容、功能等情況，是否具備合法可信之適當性
05 保障，加以綜合判斷而言（最高法院94年度台上字第3277號
06 判決意旨可資參照）。經查，本判決所引用證人李坤謚、辛
07 ○○、壬○○、鄧慶穎於警詢中之證述，業據被告乙○○、
08 丁○○及渠等之辯護人就證據能力均表示不爭執，同意有證
09 據能力（見本院卷1第105頁），本院並於審判期日依法進行
10 證據之調查、辯論，是被告乙○○、丁○○於訴訟上程序權
11 利已受保障。本院審酌本判決引用之上開供述證據資料，其
12 製作時之情況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦
13 認為以之作為證據核屬適當，應均有證據能力。

14 三、又按除法律另有規定外，實施刑事訴訟程序之公務員因違背
15 法定程序取得之證據，其有無證據能力之認定，應審酌人權
16 保障及公共利益之均衡維護，刑事訴訟法第158條之4定有明
17 文。本院審酌本判決所引用之非供述證據資料，其製作時之
18 情況尚無違法不當之瑕疵，且與本案待證事實間具有相當關
19 聯性，本院認以之作為證據應屬適當，亦均有證據能力。

20 貳、犯罪事實之認定

21 訊據被告乙○○、丁○○均矢口否認有何業務侵占及詐欺取
22 財之犯行，辯稱：一、業務侵占罪部分，被告乙○○、丁
23 ○○與如附表3所示之所有權人間為買斷之交易關係，而非
24 寄賣，故被告乙○○、丁○○將珠寶典當，亦不構成業務侵
25 占罪。二、詐欺取財罪部分，被告乙○○、丁○○係因疫情
26 嚴重始財務困難，並因徐浩誠等人前往被告乙○○、丁○○
27 之珠寶店拿走珠寶，被告乙○○、丁○○才無力支付票款，
28 被告乙○○、丁○○並無詐欺取財之犯行。三、被告丁○○
29 僅陪同被告乙○○看珠寶，並未實際參與蕎晶坊珠寶店之經
30 營，故與被告乙○○無犯意聯絡及行為分擔云云。被告乙
31 ○○、丁○○之辯護人亦以相同理由，為被告乙○○、丁

○○辯護。茲分述如下：

一、業務侵占部分

(一)、被告乙○○、丁○○有自證人丙○○、己○○、癸○○、甲○○、庫瑪、庚○○處收受如附表3所示之珠寶之客觀事實，有附表3「證據出處」欄所列載之人證、書證在卷可稽，此部分客觀事實可先予認定。

(二)、復就被告乙○○、丁○○與證人丙○○、己○○、癸○○、甲○○、庫瑪、庚○○之交易關係為寄賣乙節而論

1、依據證人丙○○於偵查中具結證稱：被告乙○○從108年開始跟伊說要幫伊寄賣寶石，一開始小筆的被告乙○○有順利寄賣，到了本案寶石寄賣給被告乙○○後，就沒有下文了，伊跟被告乙○○間的約定是，伊將寶石放在被告乙○○那，被告乙○○幫伊賣，有賣出就會給伊錢等語（見他1卷第129頁至第130頁）。

2、證人戊○○於偵查中亦具結證稱：伊認識被告乙○○，在本案發生前伊有跟被告乙○○交易過，當時也是寄賣，但是是價值比較低的小東西，被告乙○○2月19日拿到鑽石，21日就立刻拿去典當等語（見他3卷第99頁至第100頁）。

3、證人甲○○於偵查中亦具結證稱：伊認識被告乙○○，在本案發生前伊有跟被告乙○○交易過，當時也是寄賣，但是是價值比較低的小東西，被告乙○○說要幫伊寄賣，伊交付寶石之後，被告乙○○很快就拿去典當等語（見他3卷第98頁至第99頁）。

4、證人癸○○於偵查中亦具結證稱：伊在世貿展覽會上認識被告乙○○，在本案發生前伊有跟被告乙○○交易過，當時也是寄賣，但是是價值比較低的小東西，後來被告乙○○說要比較大尺寸的寶石，伊交付寶石後，被告乙○○人就不見了，後來才發現被告乙○○拿去典當，被告乙○○說要幫伊寄賣，但其實就是在騙伊，看日期就知道伊交付寶石之後，被告乙○○很快就拿去典當等語（見他3卷第98頁）。

5、證人庚○○於偵查中亦具結證稱：伊是在珠寶展覽認識被告

01 乙○○，被告乙○○說要幫伊賣寶石，結果寶石給被告乙
02 ○○，被告乙○○人就不見了，伊都是給被告乙○○固定的
03 價錢，被告乙○○多賣的算她賺的，只要給伊原本談好的價
04 格就好，如果沒有賣出去的話，寶石就要還伊，伊等沒有約
05 定多久要將寶石賣出去，但大約就是1、2週，時間到了伊問
06 被告乙○○，被告乙○○就一直要求延後，後來寶石就沒有
07 還伊了，伊去被告乙○○的店裡找被告乙○○，被告乙○○
08 承認把寶石都典當掉了，就給伊很多當票，伊就去把寶石贖
09 回，被告乙○○本來都跟伊說要幫伊賣寶石，但後來看到當
10 票才知道，被告乙○○都是當天過或過幾天就將寶石拿去當
11 舖典當等語（見他4卷第178頁至第179頁）。

12 6、證人庫瑪於偵查中亦具結證稱：伊是在香港珠寶展認識被告
13 乙○○，被告乙○○說要幫伊寄賣，拿走寶石就拿去典當等
14 語（見他4卷第178頁至第179頁）。

15 7、證人己○○於偵查中亦具結證稱：伊有傳訊息給被告乙
16 ○○，要把借被告乙○○的珠寶拿回來，被告乙○○根本沒
17 有向伊買珠寶，不然伊怎麼可能拿得回珠寶等語（見偵1卷
18 第450頁）。審酌證人丙○○、戊○○、甲○、癸○○、庚
19 ○○、庫瑪、己○○就本案交易關係為寄賣乙事，證述內容
20 相符一致，並無齟齬，故證人丙○○、戊○○、甲○、癸
21 ○○、庚○○、庫瑪、己○○之證述應堪採信。而由證人丙
22 ○○、戊○○、甲○、癸○○、庚○○、庫瑪、己○○一致
23 之證述可證明，本案被告乙○○、丁○○與證人丙○○、戊
24 ○○、甲○、癸○○、庚○○、庫瑪、己○○之交易關係確
25 實是寄賣甚明。

26 8、復細繹被告乙○○、丁○○所提出與證人己○○之Line對話
27 紀錄，其中被告乙○○有提及「請問上次拿給我的那幾件
28 貨，有賣掉了嗎？我們跟你買，要買我多少錢，那幾件我有
29 興趣」等語，有上開Line對話紀錄在卷可稽（見偵1卷第227
30 頁）。由上開對話內容以觀，可見證人己○○將珠寶交付給
31 被告乙○○時，珠寶尚未賣斷給被告乙○○，故被告乙○○

01 才要詢問證人己○○，珠寶是否已經售出，若沒有售出，要
02 跟證人己○○買，更加佐證本件被告乙○○與證人己○○間
03 之交易關係確是寄賣無訛。

04 9、再細繹證人己○○所提出其與被告乙○○之Line對話紀錄，
05 證人己○○於對話中有提及「剛剛客人打電話給我要看一些
06 大東西，我明天過去跟你拿我昨天給你的東西給客人看一
07 下，如果客人不要的話，我後天再給你」等語，被告乙○○
08 則回覆「好的」等語，有上開Line對話紀錄在卷可參（見偵
09 1卷第461頁）；在另則對話中，被告乙○○提及「明天可以
10 先來拿一些客戶沒考慮的貨，有4件先留下，客戶陸續約
11 看，有些客戶過年前沒空，約初四後來看，可以嗎？」等
12 語，證人己○○則回覆「好，看情況」等語，有上開Line對
13 話紀錄在卷可參（見偵1卷第463頁）；在另則對話中，證人
14 己○○詢問被告乙○○「客戶看的如何？」等語，被告乙
15 ○○答以「跟客戶約明天，如果沒有買，明天晚一點給
16 你」，隔日被告乙○○又回覆「客戶已經看過了！這顆
17 14.98你先拿回去，因為客戶覺得沒鑲，她考慮有鑲嵌的，
18 她等年終獎金下來再決定買那顆，鑲好的這3件先放我這裡
19 讓客戶考慮，裸石你先來拿，謝謝！」等語，有上開Line對
20 話紀錄在卷可參（見偵1卷第469頁至第471頁），由上開
21 Line對話紀錄內容以觀，若被告乙○○與證人己○○間之法
22 律關係為買斷，則證人己○○於交付買賣標的物與被告乙
23 ○○後，豈有再將之收回之理，此節顯與一般買斷之交易常
24 態不符。故由上開Line對話紀錄，可證明被告乙○○與證人
25 己○○慣常之交易模式，即是寄賣，益徵本件被告乙○○與
26 證人己○○間之交易關係為寄賣無訛。

27 10、再細繹證人己○○所提出之保管條，其上明確記載「保管
28 條」、「同意貨主可隨時收回所列物品」等語，有上開保管
29 條在卷可稽（見他2卷第7頁）；證人癸○○所提出之保管
30 條，其上明確記載「保管條」、「同意貨主可隨時收回所列
31 貨品」等語，有上開保管條在卷可稽（見他3卷第15頁至第

19頁)；證人庫瑪所提出之保管條，其上明確記載「保管上列貨品」、「本交易為附條件買賣，依動產交易法第3章規定，在貨款未付清或票據未兌現償付之前，標的物之所有權仍歸屬貨主所有」等語，有上開保管條在卷可稽(見他3卷第47頁至第49頁)；證人庫瑪所提出之委託銷售單，其上明確記載「同意貨主可隨時收回所列貨品」等語，有上開委託銷售單在卷可稽(見他4卷第23頁)；證人庚○○所提出之保管條，其上明確記載「所有此類商品仍然如上文所述的財產」等語，有上開保管條在卷可稽(見偵1卷第335頁)，由上開保管單、委託銷售單之內容，亦足證明本案被告乙○○與證人己○○、癸○○、庫瑪、庚○○之交易關係為寄賣。

11、至於被告乙○○固提出其開立給本案告訴人等之支票，辯稱：這是伊向告訴人等買斷珠寶而開立之支票云云。惟查，一般社會往來交付金錢之原因所在多有，單純交付支票之事實，尚不足以證明本案被告乙○○與證人丙○○、戊○○、甲○、癸○○、庚○○、庫瑪、己○○之交易關係即為買斷。況且，細繹被告乙○○開立之支票內容，多有塗改發票日期之情形，有該等支票影本在卷可查(見本院卷2第27頁至第42頁)，倘若上開支票確是被告乙○○開立用以買斷珠寶之支票，又何以其上之發票日期會一再塗改，此亦有可疑之處。故被告乙○○、丁○○所提出之支票，實不足以作為對被告乙○○、丁○○為有利認定之依據，附此敘明。

12、綜上，本件被告乙○○、丁○○與證人丙○○、戊○○、甲○、癸○○、庚○○、庫瑪、己○○間之交易關係為寄賣乙事，已洵堪認定。

13、被告乙○○、丁○○接受證人丙○○、戊○○、甲○、癸○○、庚○○、庫瑪、己○○寄賣之珠寶後，該等珠寶即屬被告乙○○業務上持有之物，被告乙○○未依約處理銷售事宜，反旋即將珠寶持往當舖典當，變現供己使用，此已屬持有人處分他人所有物之行為，具變易持有為不法所有之意思，與業務侵占罪之構成要件該當，則被告乙○○、丁○○

之行為，自構成業務侵占罪甚明。

二、詐欺取財部分

訊據被告乙○○、丁○○雖矢口否認有何詐欺取財之犯行，辯稱：是因徐浩誠等人前往被告乙○○、丁○○之珠寶店拿走珠寶，被告乙○○、丁○○才無力支付票款云云。惟查：

(一)、被告乙○○、丁○○有以支付支票之方式，向鍍成有限公司購買如附表4所示之珠寶乙事，有如附表4「證據出處」欄所列載之證據在卷可參，此部分客觀事實可先予認定。

(二)、復就被告乙○○於109年2月10日以前，已無支付票款之能力乙節而論

1、訊據被告乙○○於偵查中供稱：伊大約106年開始，生意越來越差，伊開始就會向朋友周轉等語（見他3卷第217頁）；又於本院調查程序中供稱：伊於108年反送中開始，經濟狀況不佳等語（見偵1卷第47頁），可見被告乙○○至少於108年起，即有經濟狀況不佳之情形。

2、參以被告乙○○自109年4月22日起，即有密集之退票紀錄，此有法務部票據信用資訊連結作業在卷可參（見他1卷第117頁），亦可證明被告乙○○於109年間之財務狀況已甚為惡劣。

3、而被告乙○○於108年4月18日起至109年2月10日止之期間內，已有如附表3編號1-2至1-12、1-14至1-18、3-1至3-5、4-1至4-5、5-1、6-1至6-11所示之多筆珠寶，於被告乙○○向當舖典當後流當之情形，此有如附表3編號1-2至1-12、1-14至1-18、3-1至3-5、4-1至4-5、5-1、6-1至6-11「證據出處」欄所列載之證據在卷可稽。是以被告乙○○應可知悉，於109年2月10日以前，其財務狀況已無力支付票款，方會在取得珠寶後，旋即將珠寶予以典當，當到期時又無法贖回，以致於珠寶被流當。

4、被告乙○○、丁○○固辯稱：伊等是為了維持信用，故將珠寶典當，以支付票款云云。惟查，被告乙○○、丁○○開立支票向珠寶商取得珠寶，再以典當珠寶之方式取得現金，然

01 被告乙○○、丁○○典當珠寶所取得之現金價值必然少於渠
02 等所典當珠寶之價值，又必須扣除給付給當舖之利息與其他
03 費用，將來又須返還金錢予當舖，是被告乙○○、丁○○以
04 典當珠寶之方式取得現金，僅會使渠等財務狀況越來越惡
05 劣，不會因此改善，故被告乙○○、丁○○在不斷典當珠寶
06 之同時，已達無力清償程度甚明，以被告乙○○、丁○○之
07 學經歷，對此當無不知之理，被告乙○○、丁○○卻執意繼
08 續開立支票向珠寶商取得珠寶，並繼續典當珠寶換取現金，
09 被告乙○○、丁○○於開立支票、換取珠寶、典當珠寶之惡
10 性循環中，應可自知渠等實際上，已經無法再支付票款。

11 5、綜上，被告乙○○於109年2月10日以前，已欠缺支付票款之
12 能力乙節，已洵堪認定。

13 (三)、然被告乙○○於109年2月10日以前，已欠缺支付票款之能
14 力，但被告乙○○仍於109年2月10日、109年2月19日，以支
15 票付款之方式，向鍍成有限公司購買如附表4所示之珠寶，
16 使證人戊○○誤以為被告乙○○有支付能力，而交付珠寶，
17 被告乙○○、丁○○此部分所為，自屬詐欺之行為甚明。是
18 被告乙○○、丁○○辯稱：伊等是在109年4月遭徐浩誠強搶
19 珠寶才陷入無支付能力云云，並不可採。

20 (四)、綜上，被告乙○○、丁○○明知渠等已無力支付票款，卻還
21 開立支票向鍍成有限公司購買珠寶，被告乙○○、丁○○有
22 如附表4所示詐欺取財之犯行，亦洵堪認定。

23 三、末就被告丁○○與被告乙○○有無犯意聯絡及行為分擔乙節
24 而論

25 (一)、訊據被告乙○○於偵查中供稱：蕎晶坊公司是伊與被告丁
26 ○○一起經營，被告丁○○算是幫忙，伊是負責人等語（見
27 他3卷第213頁至第214頁）。而被告丁○○於偵查中亦供
28 稱：伊輔助被告乙○○一起經營蕎晶坊公司，伊退休後跟被
29 告乙○○一起做珠寶買賣等語（見他5卷第64頁）。考量被
30 告乙○○、丁○○之供述內容不謀而合，應堪採信。而由被
31 告乙○○、丁○○一致之供述內容以觀，可證明蕎晶坊公司

是被告乙○○、丁○○所共同經營。再參以被告乙○○、丁○○為夫妻關係，被告丁○○既與被告乙○○共同經營蕎晶坊公司，對於本案犯罪事實自難諉為不知，從而，被告丁○○與被告乙○○就本案犯行有犯意聯絡及行為分擔乙節，已洵堪認定。

(二)、復細繹被告丁○○於偵查中之供述內容，被告丁○○於偵查中供稱：伊認識證人丙○○、庫瑪、庚○○、癸○○、甲○○、戊○○、己○○，這些人都是廠商，伊等有開立支票給證人丙○○、庫瑪、庚○○、癸○○、甲○○、戊○○、己○○，因為景氣不好，所以從證人丙○○、庫瑪、庚○○、癸○○、甲○○、戊○○、己○○處取得寶石後，為了要守信用軋支票，所以拿寶石去當舖典當，後來因為伊等周轉不靈，故請所有權人先贖回珠寶，以降低所有權人的損失，這樣之後只要給他們差額即可，伊等支票都開給他們了，伊等都是開立遠期支票，伊等當時還沒有跳票，伊等覺得是暫時性的，沒想到疫情這麼嚴重等語（見他5卷第64頁至第66頁）。由被告丁○○上開供述內容以觀，被告丁○○倘非實際親身經歷，應無從知悉上開犯罪細節，足證被告丁○○確有參與本案犯行。故被告丁○○辯稱：伊沒有參與蕎晶坊公司之經營，與被告乙○○無犯意聯絡及行為分擔乙節，實委無足採。

(三)、至於證人辛○○於本院審判程序中固具結證稱：伊在麒洋當舖任職，主要負責接洽客戶還有評估質當物，伊有看過被告乙○○、丁○○，是被告乙○○、丁○○來麒洋當舖，大部分兩位被告是一起來的，有1、2次是只有一位單獨來，在討論典當多少錢、價值多少錢的討論議價過程，大部分是被告乙○○跟伊等討論，被告丁○○也會開口，但比較少，被告丁○○是典當他的手錶，扣掉手錶的部分，典當珠寶幾乎都是被告乙○○與伊接洽等語（見本院卷2第429頁至第430頁、第432頁）。又證人壬○○於本院審判程序中固具結證稱：伊在大千典精品當舖當經理，負責典當業務，伊有看過

01 被告乙○○、丁○○，被告乙○○、丁○○有一起來大千典
02 精品當舖典當過珠寶，被告二人都是一起來的，主要都是被
03 告乙○○開口討論，被告丁○○比較沒有講話，有時候被告
04 丁○○也會聊一下，但如果是純接洽業務的話，應該是被告
05 乙○○等語（見本院卷2第415頁至第416頁、第419頁至第
06 420頁）。然證人辛○○、壬○○之證述，僅能證明被告丁
07 ○○○在典當珠寶時並未與證人辛○○、壬○○接洽，但不足
08 以證明被告丁○○全無參與本案犯行。是以證人辛○○、壬
09 ○○○之證述，亦不足以作為對被告丁○○有利認定之依據。

10 (四)、綜上，被告丁○○與被告乙○○就本案犯行有犯意聯絡及行
11 為分擔乙節，已臻明確。

12 四、總結以言，本件事證明確，被告乙○○、丁○○及渠等之辯
13 護人所辯無非事後卸責之詞，不足為採。被告乙○○、丁
14 ○○○之犯行均堪以認定，應予依法論科。

15 參、新舊法比較

16 一、按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法
17 律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2
18 條第1項定有明文。所謂行為後法律有變更者，係包括構成
19 要件之擴張或限縮，或法定刑度種類及範圍之變更。而行為
20 後法律有無變更，端視所適用處罰之成罪或科刑條件之實質
21 內容，修正前後法律所定要件有無不同而斷。若新、舊法之
22 條文內容雖有所修正，然其修正無關乎要件內容之不同或處
23 罰之輕重，而僅為文字、文義之修正或原有實務見解、法理
24 之明文化，或僅條次之移列等無關有利或不利於行為人，則
25 非屬該條所指之法律有變更，自不生新舊法比較之問題，而
26 應依一般法律適用原則，適用裁判時法。

27 二、經查，被告乙○○、丁○○為如附表3編號2至4所示之業務
28 侵占犯行後，刑法第336條於108年12月25日修正公布，而於
29 同年月27日施行，修正前刑法第336條規定：「對於公務上
30 或因公益所持有之物，犯前條第1項之罪者，處1年以上、7
31 年以下有期徒刑，得併科5,000元以下罰金。對於業務上所

01 持有之物，犯前條第1項之罪者，處6月以上、5年以下有期
02 徒刑，得併科3,000元以下罰金。前2項之未遂犯罰之。」而
03 刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段並規定：「中華民國
04 94年1月7日刑法修正施行後，刑法分則編所定罰金之貨幣單
05 位為新臺幣。94年1月7日刑法修正時，刑法分則編未修正之
06 條文定有罰金者，自94年1月7日刑法修正施行後，就其所定
07 數額提高為30倍。」是刑法第336條於108年12月25日修正
08 前，所定罰金數額均應提高為30倍。修正後刑法第336條則
09 規定：「對於公務上或因公益所持有之物，犯前條第1項之
10 罪者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科15萬元以下罰
11 金。對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，處6月以
12 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
13 犯罰之。」則本次修正目的顯係將原本尚須適用刑法施行法
14 第1條之1第2項規定計算得出之罰金數額，直接規定成法定
15 罰金刑度，以減少法律適用之複雜度，增加法律明確性，此
16 亦有前開條文修正理由略謂：本罪於72年6月26日後並未修
17 正，爰依刑法施行法第1條之1第2項本文規定將罰金數額修
18 正提高30倍，以增加法律明確性，並使刑法分則各罪罰金數
19 額具內在邏輯一致性等語可資佐證，並未改變構成要件之內
20 容，亦無處罰輕重之變更，自不生新舊法比較之問題，而應
21 依一般法律適用原則，適用裁判時法即修正後刑法第336
22 條，即為已足。

23 肆、論罪科刑之理由：

24 一、業務侵占罪部分

25 (一)、按侵占業務上持有物之罪，以其所侵占之他人所有物係因執
26 行業務而持有為構成要件，最高法院23年度上字第1620號判
27 決可資參照。刑法上業務侵占罪，係以其所侵占之他人所有
28 物係因執行業務而持有，且於持有狀態繼續中，擅自處分，
29 或易持有為所有之意思，而逕為所有人之行為。易言之，如
30 以業務上所持有之他人之物，擅自向第三人質押借款以供己
31 用，其性質即係設定權利質權，屬於持有人處分持有他人所

有物之行為，亦即變更持有為不法所有之意，與業務侵占罪之構成要件相符。經查，被告乙○○、丁○○經營蕎晶坊公司，為從事業務之人，渠等擅自將如附表3所示所有權人寄賣之珠寶據為己有，並予以典當，故核被告乙○○、丁○○此部分所為，均係犯刑法第336條第2項之業務侵占罪。

(二)、次按侵占罪係即成犯，凡對自己持有之他人所有物，有變易持有為所有之意思時，即應構成犯罪，縱事後將侵占之物設法歸還，亦無解於罪名之成立，此有最高法院43年度台上字第675號判決可供參照。是本件被告乙○○、丁○○將本案珠寶典當後，縱有嗣後回贖之情形，亦不影響渠等業務侵占罪之構成，附此敘明。

(三)、被告乙○○、丁○○就上開犯行有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

(四)、復按刑法上之接續犯，係指數行為於同時同地或密切接近之時地實施，侵害同一法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價而言（最高法院86年度台上字第3295號判決意旨參照）。經查，被告乙○○、丁○○於如附表3所示之時間，將數次寄賣珠寶之告訴人丙○○、己○○、達悉國際有限公司、晞瑞國際有限公司、庫瑪、偉德寶石有限公司所有之珠寶侵占入己，係於密切接近之時間多次實行業務侵占罪，就各別被害人（同一法益）而言，應視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為而分別論以一罪。

(五)、再按94年2月2日修正公布，並於95年7月1日施行之刑法，基於刑罰公平原則之考量，杜絕僥倖之犯罪心理，並避免易致鼓勵犯罪之誤解，已刪除第56條連續犯之規定。行為人反覆實行之犯罪行為苟係在刑法修正施行後者，因法律之修正已生阻斷連續犯之法律效果，除認應合於接續犯、繼續犯、集合犯等實質上一罪關係而以一罪論處外，基於一罪一罰之刑罰公平性，自應併合處罰。而所謂「接續犯」，係指以單一

行為，經數個階段，持續侵害同一法益而言；如數行為於同時同地或密切接近之時地實施，侵害同一之法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，則屬接續犯，而為包括之一罪，最高法院著有70年度台上字第2898號、86年度台上字第3295號判決可資參照。接續犯必然是對於同一法益主體之侵害行為，因此對於不同法益主體之侵害行為只可能是數罪，不可能是接續犯，只要是侵害多數法益之犯罪，在法律評價上根本就不應該再做區分，而應該數罪併罰，對於侵害多數法益之犯罪，卻要論以單一刑罰，是法律保護不周，只要是屬於不同被害人之法益，就是多數法益，在刑事政策上沒有理由與數罪併罰作區分（參見黃榮堅著，《基礎刑法學（下）》，92年5月，初版1刷，第483頁、第488頁至第489頁）。經查，被告乙○○、丁○○對如附表3所示之各被害人所為業務侵占犯行，其行為彼此獨立，足以明確區隔，非屬接續犯或集合犯，是其犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

二、詐欺取財部分

(一)、核被告乙○○、丁○○如附表4所為，均係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪。

(二)、被告乙○○、丁○○就上開犯行有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

(三)、被告乙○○、丁○○於如附表4所示之時間，數次詐取鍍成有限公司之珠寶，係於密切接近之時間多次實行詐欺取財罪，應視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為而論以一罪。

三、被告乙○○、丁○○所犯業務侵占罪及詐欺取財罪，其犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

四、量刑

本院爰以行為人之責任為基礎，審酌下列情事，就被告乙

01 ○○、丁○○所犯之罪，分別量處如附表1所示之刑：

02 (一)、被告智識程度、經歷、家庭及經濟狀況：

03 1、被告乙○○於本院審判程序中自稱：伊學歷為臺中商專，之
04 前在貿易公司擔任秘書，84年後開始經營蕎晶坊公司，目前
05 沒有工作，沒有收入，因為蕎晶坊公司已經結束營業，東西
06 都被徐浩誠搶走，所以沒辦法經營，目前跟先生即被告丁
07 ○○同住，沒有小孩等語（見本院卷3第52頁）。

08 2、被告丁○○於本院審判程序中自稱：伊學歷為專科，以前在
09 臺灣證券交易所擔任助理員，也曾在監察院做書記，約90年
10 退休之後就下來幫忙伊太太即被告乙○○，幫忙打理及整理
11 展覽報名資料，伊幫被告乙○○打理沒有領薪水，目前沒有
12 工作，也沒有經濟來源，就靠朋友資助，目前與被告乙○○
13 同住，沒有小孩等語（見本院卷3第52頁）。

14 (二)、品行素行：

15 依卷附被告乙○○、丁○○之臺灣高等法院被告前案紀錄表
16 各1份所示（見本院卷3第69頁至第72頁）：

17 1、被告乙○○前無犯罪科刑紀錄，堪認素行良好。

18 2、被告丁○○前於97年間，因偽造文書等案件，經本院於99年
19 4月1日，以98年度訴字第1286號判決處有期徒刑4月確定，
20 並於99年5月18日易科罰金執行完畢（以上於本件不構成累
21 犯），素行尚難謂良好。

22 (三)、被告犯罪所生危害及犯罪手段：

23 考量被告乙○○、丁○○欠缺尊重他人財產法益之觀念，不
24 思以正當管道獲取所需財物，未能誠信任事，反利用職務上
25 之機會，侵占本案告訴人等寄賣之珠寶，又以詐術騙取財
26 物，造成告訴人等損失，並破壞社會信賴與交易安全，所為
27 自非可取，不宜寬貸。兼衡被告乙○○、丁○○各次犯行所
28 侵占、詐欺之財物價值，在量刑上予以區分。

29 (四)、犯罪分工與參與程度：

30 考量被告乙○○在本案犯行中係擔任核心要角之地位，負責
31 主導本案犯行，是其犯罪分工及參與程度最深；而被告丁

○○係擔任協助被告乙○○之角色，犯罪分工及參與程度較輕，應以被告乙○○、丁○○對於犯罪行為之貢獻程度，在量刑上予以區隔。

(五)、本院其他考量事項

1、按被告犯罪後悔悟之程度，包括被告在刑事訴訟程序中，於緘默權保障下所為之任意供述，是否坦承犯行或為認罪之陳述。法院對於認罪之被告為科刑時，應如何適正地行使其裁量權，俾避免欠缺標準及可預測性，英美法有所謂「認罪的量刑減讓」，可資參考。亦即，在被告認罪之減輕幅度上，應考慮被告係：(1)在訴訟程序之何一個階段認罪，(2)在何種情況下認罪（英國2003年刑事審判法第144條參照），按照被告認罪之階段（時間）以浮動比率予以遞減調整之。被告係於最初有合理機會時即認罪者，可獲最高幅度之減輕，其後（例如開庭前或審理中）始認罪者，則依序遞減調整其減輕之幅度，倘被告始終不認罪，直到案情已明朗始認罪，其減輕之幅度則極為微小。被告究竟在何一訴訟階段認罪，攸關訴訟經濟及被告是否出於真誠之悔意或僅心存企求較輕刑期之僥倖，法院於科刑時，自得列為「犯罪後之態度」是否予以刑度減讓之考量因子（最高法院105年度台上字第388號判決意旨參照）。

2、經查，本案被告乙○○、丁○○犯後未能坦承犯行，未有任何悔改之具體表現，且未賠償告訴人等之損失，徵得告訴人等之諒解，尚且推諉卸責，試圖掩飾犯行，模糊焦點，犯後態度惡劣，量刑均不宜從輕。

(六)、本院綜合上開量刑事實及評價因子，及被告乙○○、丁○○犯罪之動機、目的、手段，與告訴人等表示之意見（見本院卷3第55頁至第66頁）等一切情狀，基於規範責任論之非難可能性程度高低及罪刑相當原則，就被告乙○○、丁○○本案犯行分別量處如附表1所示之刑，以示懲戒，並期被告乙○○、丁○○能誠心悔過，切實記取教訓，切勿再犯。

(七)、應執行刑

01 1、按數罪併罰之定應執行之刑，係出於刑罰經濟與責罰相當之
02 考量，並非予以犯罪行為人或受刑人不當之利益，為一種特
03 別的量刑過程，相較於刑法第57條所定科刑時應審酌之事項
04 係對一般犯罪行為之裁量，定應執行刑之宣告，乃對犯罪行
05 為人本身及所犯各罪之總檢視，除應考量行為人所犯數罪反
06 應出之人格特性，並應權衡審酌行為人之責任與整體刑法目
07 的及相關刑事政策，在量刑權之法律拘束性原則下，依刑法
08 第51條第5款之規定，採限制加重原則，以宣告各刑中之最
09 長期為下限，各刑合併之刑期為上限，但最長不得逾30年，
10 資為量刑自由裁量權之外部界限，並應受法秩序理念規範之
11 比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則等
12 自由裁量權之內部抽象價值要求界限之支配，使以輕重得
13 宜，罰當其責，俾符合法律授與裁量權之目的，以區別數罪
14 併罰與單純數罪之不同，兼顧刑罰衡平原則。是刑法第51條
15 數罪併罰定執行刑之立法方式，非以累加方式定應執行刑，
16 如以實質累加之方式定應執行刑，則處罰之刑度顯將超過其
17 行為之不法內涵，而違反罪責原則，及考量因生命有限，刑
18 罰對被告造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效果，而
19 非以等比方式增加，是則以隨罪數增加遞減其刑罰之方式，
20 當足以評價被告行為之不法性之法理（即多數犯罪責任遞減
21 原則）。

22 2、經查，被告乙○○、丁○○犯如附表1所示之罪，均為不得
23 易科罰金之刑，本院爰依罪責相當之要求，在外部性及內部
24 性界限範圍內，考量被告乙○○、丁○○於本案之犯罪模式
25 相近，其侵害法益具同一性，且被告乙○○、丁○○之犯罪
26 動機相同，各次犯行時間相隔尚非久遠，並綜合斟酌被告乙
27 ○○、丁○○犯罪行為之不法與罪責程度，及對其施以矯正
28 之必要性，就被告乙○○、丁○○如附表1「罪名及宣告
29 刑」欄所處有期徒刑定如主文所示之應執行刑，以示懲戒。

30 伍、沒收

31 一、按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，

於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文，考其立法目的，在於避免被告因犯罪而坐享犯罪所得，顯失公平正義，而無法預防犯罪，並基於澈底剝奪犯罪所得，以達根絕犯罪誘因之意旨。

二、次按共同正犯犯罪所得之沒收、追徵，應就各人分得之數為之。是若共同正犯各成員內部間，對於犯罪所得分配明確時，應依各人實際所得宣告沒收；倘共同正犯個人確無所得或就犯罪所得無處分權限，且與其他成員亦無共同處分權限者，固無從諭知沒收。然若共同正犯對於犯罪所得實際上有共同處分權限，僅因彼此間尚未分配或分配狀況未臻具體、明確時，參照民法第271條、民事訴訟法第85條第1項前段等規定之法理，應按其共同正犯人數平均計算認定個人分得之數，沒收、追徵該犯罪所得（最高法院109年度台上字第1154號、107年度台上字第2989號、106年度台上字第3111號判決意旨參照）。

三、又按沒收金額未滿1元者，得為被告有利之認定，而將小數點以下之金額捨去，最高法院亦著有110年度台上字第1342號判決可供參照。

四、經查，本案被告乙○○、丁○○仍保有之犯罪所得，業經本院核算如附表5所示（認定依據及計算均詳見附表5）。本案被告乙○○、丁○○仍保有犯罪所得8,314萬3,413元，考量被告乙○○、丁○○為夫妻關係，衡諸常情就犯罪所得應有共同處分之權限，且因卷內並無證據足以證明被告乙○○、丁○○有依何比例分配犯罪所得，揆諸前揭說明，即按被告乙○○、丁○○平均分配犯罪所得，以計算沒收之金額，即被告乙○○、丁○○應分別沒收4,157萬1,706元（計算式：8,314萬3,413元÷2人＝4,157萬1,706元，小數點以下捨去不計），並依刑法第38條之1第3項規定，諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，刑法第28條、第

01 336條第2項、第339條第1項、第51條第5款、第38條之1第1項前
02 段、第3項、第5項，刑法施行法第1條之1第1項，判決如主文。

03 本案經檢察官江宇程提起公訴，由檢察官郭耿誠到庭執行職務。

04 中 華 民 國 111 年 1 月 27 日

05 刑事第一庭審判長法官 周玉琦

06 法官 吳志強法官於民

07 國110年12月27

08 日因公調職，不

09 能簽名，依刑事

10 訴訟法第51條第

11 2項後段規定，

12 由周玉琦審判長

13 附記。

14 法官 吳承學

15 以上正本證明與原本無異。

16 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
17 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
18 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
19 逕送上級法院」。

20 書記官 林文達

21 中 華 民 國 111 年 2 月 9 日

22 附錄本案論罪科刑法條全文：

23 中華民國刑法第336條

24 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
25 上7年以下有期徒刑，得併科15萬元以下罰金。

26 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
27 下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金。

28 前2項之未遂犯罰之。

29 中華民國刑法第339條

30 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
31 物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰

- 01 金。
- 02 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。
- 03 前2項之未遂犯罰之。

04 附表一

編號	被害人	罪名及宣告刑
1	丙○○	乙○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑參年。 丁○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑貳年拾月。
2	己○○	乙○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑壹年貳月。 丁○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑壹年。
3	達希國際有限公司	乙○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑壹年肆月。 丁○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑壹年貳月。
4	晞瑞國際有限公司	乙○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑壹年。 丁○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑拾月。
5	庫瑪	乙○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑貳年捌月。 丁○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑貳年陸月。
6	偉德寶石有限公司	乙○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑貳年拾月。 丁○○共同犯業務侵占罪，處有期徒刑貳年捌月。
7	鍍成有限公司	乙○○共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑拾月。 丁○○共同犯詐欺取財罪，處有期徒刑捌月。

01 附表二
02

編號	應沒收之對象	沒收金額
1	乙○○	新臺幣肆仟壹佰伍拾柒萬壹仟柒佰零陸元。
2	丁○○	新臺幣肆仟壹佰伍拾柒萬壹仟柒佰零陸元。