

臺灣高等法院刑事判決

110年度上易字第1021號

上訴人

即被告 徐坤沐

選任辯護人 陳河泉律師(法扶律師)

上列上訴人即被告因侵占等案件，不服臺灣桃園地方法院108年度易字第814號，中華民國110年3月5日第一審判決(起訴案號：臺灣桃園地方檢察署108年度偵字第1612號)，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、徐坤沐受僱於○○管理公司(全名○○公寓大廈管理維護有限公司)，依該公司指派自民國105年5月1日起至106年6月15日止，至桃園市○○區○○路0段000號之「○○○○社區」(下稱本案社區)擔任總幹事、社區主任，負責收取本案社區之管理費、管領社區財物及社區開支款項收付，為從事本案社區管理費及開支款項之收付，暨管領本案社區財物業務之人。詎竟意圖為自己不法之所有，基於業務侵占之犯意，未將其擔任本案社區總幹事、社區主任業務而收取持有之如附表一編號1至2、5至9款所示社區住戶管理費，存入設於聯邦商業銀行大竹分行帳號000000000000號、戶名「○○○○社區管理委員會」帳戶(下稱本案社區聯邦銀行帳戶)，亦未將其自前開帳戶提領而持有如附表一編號3、4所示廠商之貨款支付予各該廠商，復未將社區保全所收取並轉交其入帳如附表一編號10所示社區清潔費(即咖啡、KTV、磁扣、影印傳真等收入)存入本案社區聯邦銀行帳戶，均據為己有而侵占入己。

二、徐坤沐於上開任職「○○○○社區」期間，受社區住戶楊欣

01 燕個人委任，為楊欣燕處理將社區停車位出租之收入轉作社
02 區管理費事宜。詎徐坤沐竟另意圖為自己不法之所有，基於
03 侵占犯意，於106年4月16日後某日，將楊欣燕委交其如附表
04 二所示停車位租金之收入共計新臺幣(下同)2萬4000元，用
05 以支應個人開銷而侵占入己。

06 三、案經○○管理公司告發臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起
07 訴。

08 理 由

09 壹、證據能力部分

10 一、刑事訴訟法第159條之5規定之傳聞例外，乃基於當事人進行
11 主義中之處分主義，藉由當事人等「同意」之此一處分訴訟
12 行為與法院之介入審查其適當性要件，將原不得為證據之傳
13 聞證據，賦予其證據能力。本乎程序之明確性，其第1項
14 「經當事人於審判程序同意作為證據」者，當係指當事人意
15 思表示無瑕疵可指之明示同意而言，以別於第2項之當事人
16 等「知而不為異議」之默示擬制同意。當事人已明示同意作
17 為證據之傳聞證據，並經法院審查其具備適當性之要件者，
18 若已就該證據實施調查程序，即無許當事人再行撤回同意之
19 理，以維訴訟程序安定性、確實性之要求。此一同意之效
20 力，既因當事人之積極行使處分權，並經法院認為適當且無
21 許其撤回之情形，即告確定，其於再開辯論不論矣，即令上
22 訴至第二審或判決經上級審法院撤銷發回更審，仍不失其效
23 力，最高法院99年度台上字第3425號、101年度台上字第637
24 8號判決意旨足參。本件判決所引用關於被告以外之人之供
25 述，上訴人即被告徐坤沐(下稱被告)及其辯護人於原審審理
26 時表示同意有證據能力(見原審易字卷二第82頁)，本院審酌
27 上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過
28 低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當。是被告及辯護人
29 在原審同意該等證據資料有證據能力，在本院仍屬有效而當
30 受拘束，本院得採認上開證據作為認定事實之依據。

31 二、至本判決其餘所依憑判斷之非供述證據，亦查無有何違反法

01 定程序取得之情形，且各該證據均經原審及本院於審判期
02 日，依法進行證據之調查、辯論，檢察官、被告及其辯護人
03 於訴訟上之防禦權，已受保障，依刑事訴訟法第158條之4規
04 定反面解釋，亦具證據能力。

05 貳、認定犯罪事實之依據及理由

06 一、就事實欄二所示侵占犯行被告於原審及本院審理時均坦承不
07 諱(見原審易字卷二第81、296頁，本院卷第192、201頁)，
08 惟矢口否認有何事實欄一所示犯行，辯稱：附表一所示款項
09 我均有收到，但附表一編號1至4的部分，我是遺失了，並不
10 是侵占；附表一編號5的部分，我在離職當天交給我的主管
11 趙功豐，她再轉交給新的社區主任王承鈺，當天是社區保全
12 邱正燉給我這筆8,000元，我再轉給趙功豐；附表一編號6至
13 9的部分，是我先挪用管理費，因為「○○○○社區」積欠
14 水電費沒有給付，我只好先挪用管理費來支付水電費，這一
15 筆我還有對「○○○○社區」管委會提起民事訴訟，法院判
16 我贏；附表一編號10是社區咖啡機賣咖啡的收入，因為社區
17 不是營利單位，所以必須用清潔費入帳，這筆錢我是拿去幫
18 社區買咖啡球，雀巢公司開了1張4,839元的發票，但是離職
19 的時候沒有交接，發票都在社區裡面，我拿不到云云。惟
20 查：

21 (一)事實欄一部分

22 1.被告確於事實欄一所示期間，受所任職○○管理公司指派，
23 至本案社區擔任總幹事、社區主任，負責收取本案社區之管
24 理費、管領社區財物及社區開支款項之收付，而屬從事上開
25 業務之人，其並於任職期間確實收受如附表一所示各該款
26 項，且各該款項嗣均未存入本案社區聯邦銀行帳戶之事實，
27 業據被告承認在卷，復經證人即○○管理公司協理伍健中、
28 證人許為仁(案發時為本案社區之財務委員)、證人即○○管
29 理公司派駐本案社區之副理趙功豐分別於偵查及原審審理
30 中；證人柳佳佑(案發時為本案社區之主任委員)、證人即本
31 案社區之區分所有權人鍾育欣分別於偵查中；證人即案發後

01 經○○管理公司派駐本案社區接任被告職位擔任總幹事之王
02 承鈺於原審審理中之證述在卷可稽，並有○○管理公司新進
03 主管人員面談紀錄表1紙、○○○○社區管理委員會107年9
04 月28日席字第10709281號函文暨附件所載本案社區聯邦銀行
05 帳戶存摺影本所示存提資料、往來廠商請款單、被告簽請
06 「○○○○社區」管理委員會支付款項之簽呈、現金支付簽
07 收憑證、○○管理公司109年11月20日陳報狀等件在卷可
08 稽，首堪認定。

09 2.附表一編號1至4部分：

10 被告就此部分金錢去向固以「遺失」置辯，惟就款項遺失過
11 程，被告說話反覆，如下：①於檢察事務官詢問時辯稱：
12 「我是106年6月8日在『○○○○社區』辦公室發現不見，
13 但我不知道是何時遺失，我是收了款項一個禮拜後要去存，
14 才發現不見。我發現後馬上和管委會財委許為仁說，也有通
15 知雇主○○公司。我辦公室內沒有攝影機，辦公室外保全座
16 位那邊有監視錄影畫面，要進入我辦公室必須經過保全座
17 位，我沒有去調監視錄影畫面，是因為我不知道怎麼遺失
18 的，應該要由我或我的雇主馬上歸還。106年3、4月時社區
19 住戶要我調我房間的錄影畫面，以釐清我的工作狀況，所以
20 我認為調閱無益」。②於原審審理中復辯稱：「我遺失了，
21 沒有報警，我跟管委會反應，管委會就說我侵占。因為我的
22 認知我不知道大約在哪裡遺失」云云。然查：被告辯稱其係
23 於收受如附表一編號1至4所示款項後「一個禮拜」之106年6
24 月8日，始發覺上開款項遺失，惟如附表一編號1至4所示各
25 筆款項，收款期間橫跨105年12月至106年4月，為被告於上
26 開期日陸續收取並持有，而非106年6月8日前一週始一
27 筆收取，依被告所辯其發現附表一編號1至4所示款項「遺
28 失」之日期即106年6月8日，而被告收取上開各款時間橫跨
29 數月份，且係陸續收取，總金額為數非小，何以竟未入帳，
30 以致收置大額社區款項在手邊，甚至連遺失時間、地點均毫
31 無所知等情，被告所辯顯與常情有違而不足採。況且，被告

既自稱上開款項係在其辦公室內發現遺失，而其辦公室外之保全座位，即設有監視錄影器，則在附表一編號1至4款項總計高達8萬347元並非小額，況且業因上開款項遺失遭「○○○○社區」管委會逕指其涉犯侵占罪嫌之情形下，倘上開款項確屬遺失，則被告調閱通往其辦公室必經之路上設置於保全座位之監視錄影畫面以明其責，甚或逕自報警處理以示清白，均無何困難之處，焉竟捨此不為，非僅自始未曾採取任何措施，以求尋回遺失鉅款，且在遭指涉犯侵占罪嫌後，猶不予報警以維本身權益之理。基此，足徵被告上開昧於常情之空言所辯，均無足信為真實。

3.附表一編號5部分：

證人趙功豐於原審審理中證稱：「我沒有印象被告曾經交給我附表一編號5的款項，況且被告交給我的金錢，習慣上我一定會有簽收單，我錢交給別人，也會要別人簽收給我，金錢不會沒有緣故的進出，否則萬一我自己放進口袋怎麼辦，這些都要有依據」；證人王承鈺於原審審理中證述：「我只見過被告1天，就是我被派駐到『○○○○社區』擔任總幹事那一天，當天在場的人有趙功豐和管委會的人，但我印象中，我沒有看過被告有交付任何款項給趙功豐，也沒有被告交款項給趙功豐、趙功豐再轉交給管委會的人這件事，當天我也沒有從被告手上拿到8,000元的款項，我本身自始至終也都沒有碰到過錢」；另證人邱正燉於原審審理中證稱：「○○管理公司有一位趙副理，我不知道全名，被告從『○○○○社區』總幹事要辭職的時候，有一個新接的總幹事主任王承鈺小姐，我有印象。但我沒有印象曾經看到被告把一筆現金款項交給○○管理公司的副理趙功豐，完全沒有。被告當主任這麼久，拿錢給人、住戶給他什麼錢，至少要有一個收據，如果我身為保全代收什麼款項，我也會用收據保護我自己，被告如果有轉交款項給○○管理公司的趙副理，一定要有收據，豈有可能主任那麼久連這個都不瞭解。明明我就沒有看到這回事，被告硬要無中生有，我完全沒看到的東

01 西，如何去承認有這個事實」等語在卷，上開證人均證稱並
02 無任何曾收受或經手被告所稱附表一編號5所示8,000元款項
03 一事。此外，被告就其所稱曾將附表一編號5所示現金8,000
04 元款項交付趙功豐，並由趙功豐轉交王承鈺收受一節，自始
05 未曾提出趙功豐或王承鈺簽收該筆款項之任何憑據以佐實其
06 說。是以，被告前揭所辯，顯亦屬空言而無從信其為真。

07 4.附表一編號6至9部分：

08 被告固以其曾對「○○○○社區管理委員會」提起民事訴訟
09 請求給付費用，原審法院以107年度壩小字第944號小額民事
10 事件判決「○○○○社區管理委員會」應給付被告共計3萬
11 2,397元(其中「公共設施維修費2萬2,300元，即為被告所辯
12 其以附表一編號6至9所示款項挪用支付之費用)一節，辯稱
13 其並未侵占附表一編號6至9所示款項云云。惟查，被告倘係
14 挪用本案社區管委會之管理費，支付其認本案社區管委會所
15 積欠之水電費，則遭挪用之款項既屬本案社區管委會所有，
16 即與被告無涉，則被告並無可以自己本身為原告，提起民事
17 訴訟，要求「○○○○社區管委會」向其本人支付其所擅自
18 挪用、實屬「○○○○社區管委會」所有款項之地位，原不
19 待言。況且，依上開民事判決所載，被告於上開民事事件中
20 係主張其「於請款時遭財務委員否定而未蓋印取款單，原告
21 (即徐坤沐)遂為系爭社區墊付公共設施維修費22,300元」等
22 語(詳上開民事判決原告主張欄所載)，顯係主張其在「○○
23 ○○○社區管委會」財務委員否決該筆公共設施維修費之支出
24 後，由其本身以私人款項為社區代墊，此有該案判決書1份
25 在卷可稽(見偵字第1612號卷第20頁)。且被告與民事調解程
26 序時亦係主張有如起訴狀所載之請求權基礎，有民事調解程
27 序筆錄在卷可查(見他字卷第73頁)，是被告在該案中既主張
28 據以墊付「○○○○社區」公共設施維修費之款項為其個人
29 資金，則顯與附表一編號6至9所示本案社區「住戶管理費收
30 入」無關，是被告執上開小額民事判決為據所為前揭辯詞，
31 無非移花接木、混淆視聽，殊無從信為真實。

01 5.附表一編號10部分：

02 被告固於原審審理中屢以如附表一編號10所示款項，係其用
03 以為本案社區購買咖啡球之用云云。惟查，證人即當時擔任
04 本案社區管委會財務委員之許為仁於原審審理中證稱：「社
05 區清潔費的部分，是因為保全人員在106年4月24日、106年5
06 月3日、106年5月26日、106年5月31日分別將清潔費的現金
07 1,750元、700元、2,069元、320元合計4,839元，交給前主
08 任即被告，他有在上面簽字，但我們查了帳簿裡面沒有這筆
09 費用的出現，我們才知道被告沒有入帳。社區清潔費包括住
10 戶喝咖啡每一杯30元、KTV唱歌的錢、住戶買磁扣的錢還有
11 影印加傳真的費用，這4樣東西我們列在清潔費裡，剛好加
12 起來是4,839元。我們有委託被告方便的時候幫我們買咖啡
13 球，只要被告簽核了，基本上我們都會認帳，但被告所說附
14 表一編號10的社區清潔費總計4,839元是拿去買咖啡球這件
15 事，我沒有印象，而且這4,839元是分成了4筆，不是1筆」
16 等語在卷(見原審易字卷二第185至187、195至198頁)，並有
17 「○○○○社區」106年4月24日至106年5月31日社區清潔費
18 收入統計表1份在卷可稽(見他字卷第25、30頁)。是以，附
19 表一編號10所示款項，係本案社區管委會於106年4月24日至
20 106年5月31日所收取之咖啡、KTV、磁扣、影印傳真等收入
21 之總數，並以社區「清潔費」名義統稱之，該社區販賣咖啡
22 之費用，即明確以「咖啡」之項目記載於社區清潔費收入統
23 計表一節，堪以認定，是被告信口辯稱如附表一編號10所示
24 款項，均為社區販售咖啡之收入，然因社區不能銷售咖啡營
25 利，故以「清潔費」科目列計云云，已顯與實情不符。況
26 且，被告就其所辯附表一編號10所示款項，係其用以代本案
27 社區管委會購買咖啡球一節，非僅未能提出任何發票、單據
28 以佐其說，且未能提出其究係於何時、以何種方式向其所稱
29 「雀巢公司總公司」聯繫訂購咖啡球之任何資訊俾供查證，
30 被告空言所辯附表一編號10所示款項之去向，顯無任何旁證
31 可佐，而無從信其為真。

01 6.綜上，被告就其擔任「○○○○社區」總幹事、社區主任之
02 業務而持有之附表一各款項，均未存入本案社區聯邦銀行帳
03 戶之款項內，且就上開各款項之流向，亦均無從提出金流證
04 明、單據憑證以佐實其說，是其空言所辯均無可採，上開款
05 項當係被告意圖為自己不法之所有，據為己有而侵占入己之
06 事實，堪以認定。

07 (二)事實欄二部分：

08 上揭事實欄二所示犯罪事實，業據被告於偵查、原審及本院
09 審理中坦承不諱，並有○○○○社區管理委員會107年9月28
10 日席字第10709281號函文所附社區住戶楊欣燕與該社區另一
11 住戶袁淑慧之停車位租賃契約書、住戶楊欣燕與被告間之通
12 訊軟體對話紀錄截圖畫面等件在卷可稽，是被告此部分自白
13 核與事實相符，堪以採信，是被告此部分侵占犯行，堪以認
14 定。

15 二、綜上所述，本件事證明確，被告前揭各該犯行均堪認定，應
16 予依法論罪科刑。

17 三、適用法律說明

18 (一)查被告行為後，刑法第335條侵占罪、第336條第2項業務侵
19 占罪規定，已於108年12月25日修正公布，並於同年12月27
20 日施行。修正前刑法第335條第1項規定：「意圖為自己或第
21 三人不法之所有，而侵占自己持有他人之物者，處5年以下
22 有期徒刑、拘役或科或併科1千元以下罰金」(依刑法施行法
23 第1條之1第2項本文規定將罰金數額修正提高30倍，經換算
24 後為新臺幣3萬元)，修正後規定：「意圖為自己或第三人
25 不法之所有，而侵占自己持有他人之物者，處5年以下有期徒
26 刑、拘役或科或併科3萬元以下罰金」；另修正前第336條第
27 2項規定：「對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，
28 處6月以上、5年以下有期徒刑，得併科3千元以下罰金」(依
29 刑法施行法第1條之1第2項本文規定將罰金數額修正提高30
30 倍，經換算後為新臺幣9萬元)，修正後規定：「對於業務上
31 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」，是上開二罪新舊法處罰之輕重相同，故無比較適用之問題，非刑法第2條第1項所指之法律有變更，即無該條之適用，應依一般法律適用原則，均適用裁判時法。

(二)核被告就事實欄一所為，係犯刑法第336條第2項之業務侵占罪；就事實欄二所為，係犯刑法第335條第1項之侵占罪。被告於附表一所示時、地，基於侵占其業務上所持有之金錢之犯意，先後多次將如附表一所示款項據為己有而侵占入己之各舉，係在密切接近之時、地，侵害同一法益之行為，各舉動之獨立性極為薄弱，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，故屬接續犯，而為包括之一罪（參照最高法院86年台上字第3295號裁判先例），是被告此部分所為，僅成立業務侵占罪1罪。被告所犯上開業務侵占罪、侵占罪2罪，犯意個別、行為互殊，應予分論併罰。

四、不另為無罪諭知部分

(一)公訴意旨另以：被告除前揭論罪科刑(即事實欄一部分)犯行外，另於附表三所示時、地，侵占如附表三所示款項。因認被告此部分所為，亦涉犯刑法第336條第2項業務侵占罪嫌。

(二)按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，各經刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項明文規定。又事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，為裁判基礎（最高法院40年台上字第86號裁判先例意旨參照）；又告訴人之告訴，係以使被告受刑事訴追為目的，是其陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據以資審認。又被害人之陳述如無瑕疵，且就其他方面調查又與事實相符，固足採為科刑之基礎，倘其陳述尚有瑕疵，則在未究明前，遽採為論罪科刑之根據，即難認為適法（最高法院83年度台上字第989號裁判意旨參照），再認定不

01 利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於
02 被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何
03 有利之證據(最高法院30年上字第816號裁判先例參照)。經
04 查公訴意旨認被告涉犯此部分前揭罪嫌，無非係以證人即○
05 ○管理公司協理伍健中、證人即案發時之本案社區財務委員
06 許為仁、證人即○○管理公司派駐本案社區之副理趙功豐、
07 證人即案發時之本案社區主任委員柳佳佑於偵查中之證述，
08 及○○管理公司新進主管人員面談紀錄表1紙、○○○○社
09 區管理委員會107年9月28日席字第10709281號函文暨附件所
10 載本案社區聯邦銀行帳戶存摺影本所示存提資料、往來廠商
11 請款單、被告簽請本案社區管理委員會支付款項之簽呈、現
12 金支付簽收憑證等件，為其主要論據。

13 (三)經查：

14 1.附表三編號1所示部分：

15 證人即案發後經○○管理公司派駐查本案社區接任被告職位
16 擔任總幹事之王承鈺，於原審審理中證稱：「(問：【請求
17 提示起訴書附表編號3、6部分】編號3有一筆廣大通訊科技
18 股份有限公司監視器工程款2,100元、編號6有一筆住戶管理
19 費收入鍾育欣8,000元部分，妳是否記得有沒有在被告離職
20 過後沒幾天，被告曾經打電話給妳，妳跟被告說編號3、6兩
21 筆款項已經跟款管委會對過帳沒有問題？)編號3我有印象，
22 我不確定那2,100元是當時的財委告訴我，還是怎麼樣告知
23 我，就是好像說他們有拿到這2,100元，好像說有轉交給趙
24 功豐，我不是很清楚，但我沒有印象我跟被告是電話說，但
25 我有印象在對這時候的帳時，有2,100元不是被告侵占的，
26 這個我有印象，就是被告有拿出來還，還是怎麼樣的意思。
27 (問：妳說妳有印象是你們跟管委會還有跟○○公寓大廈管
28 理維護有限公司對帳的時候？)對，有印象這2,100元被告有
29 拿出來給管委會的意思還是怎麼樣，但我確定當時對的時候
30 我有記得，因為我對廣大這個名字有印象，就是這2,100元
31 是有跟被告說是沒有問題的，沒有多這筆2,100元的款項。

(問：妳剛剛是說他們對帳時有確認編號3這一筆就是不在被告侵占的範圍？)對，印象是。(問：編號6管理費8,000元的部分，妳有無印象？)沒有」等語在卷(見原審易字卷二第139至140頁)，證人王承鈺就其接任本案社區總幹事，並與該社區管委會對帳時，曾有印象管委會方面曾向其確認附表三編號1所示廣大通信科技股份有限公司監視器之工程款2,100元，並不在被告侵占範圍內一節證述明確。衡酌證人王承鈺與被告僅係本案社區前後任總幹事之關係，兩人並無特殊親誼，且證人王承鈺經詢及是否知悉被告就附表一編號5所辯前情內容時，亦逕稱「沒有印象」，而無替被告飾卸刑責或隱匿犯行之意，堪認證人王承鈺並無為被告開脫罪責，甘冒偽證罪之風險為不實證述之情形，是證人王承鈺上開所證，自難逕認為無據。再者，證人許為仁所提用以證明被告以「廣大通訊科技股份有限公司監視器工程款」之發票重複領款(第1次領款2,100元，證人許為仁指稱被告侵占此筆款項；第2次領款4,800元，許為仁指稱其中包含第1次2,100元款項之單據)之發票、請款單、支出傳票、簽呈等單據，其單據加總金額與其所稱遭被告重複領款總額4,800元，經核並不相符(見他字卷第21頁以下)；另參諸後述經檢察官起訴認定被告侵占如附表三編號2所示款項，實則有金融機構憑據，可認被告確有依規匯付而並未侵占之情形。是以，本案如附表三編號1所示「廣大通訊科技股份有限公司監視器工程款」之支付流程，及本案社區管委會究否確曾查核確認該筆款項係遭被告侵占等節，證人許為仁與被告、證人王承鈺均各執一詞，是依「罪證有疑、利歸被告」之原則，自無從以此歧異事證逕認被告有何此部分業務侵占犯行。

2. 附表三編號2所示部分：

被告確於106年4月25日，以「○○○○社區管理委員會」名義，匯付1萬7,500元與永大電梯公司，此有聯邦商業銀行業務管理部調閱資料回覆暨匯款單影本1份在卷可稽(見原審

01 易字卷二第167至169頁)，而證人即當時任本案社區管委會
02 財務委員許為仁於原審審理中證稱：「我的印象中，我們請
03 ○○管理公司代償的金額裡，並沒有包括永大電梯這筆費
04 用。…聯邦銀行的資料應該不會有問題，這是依程序核銷
05 的」等語明確(見原審易字卷二第193頁)。職是，被告確有
06 將其自本案社區聯邦銀行帳戶領出之1萬7,500元匯付永大電
07 梯公司，此部分自無何業務侵占之情。

08 (四)綜上所述，檢察官所提出之上開證據，尚無足積極證明被告
09 有如附表三所示之業務侵占犯行，此部分被告被訴之罪應屬
10 不能證明。惟公訴意旨認此部分如成立犯罪，與前經經論罪
11 科刑之業務侵占罪，具接續犯之實質上一罪關係，爰不另為
12 無罪之諭知。

13 五、上訴評價

14 原審認被告有其事實欄一、二所示之業務侵占罪、普通侵占
15 罪，事證明確而予以論處，並審酌被告擔任「○○○○社
16 區」總幹事、社區主任，竟為圖私利，陸續侵占其業務上所
17 持有如附表一所示款項，致本案社區管理委員會蒙受財產損
18 失，惡性非輕之犯罪動機、目的及手段，且犯後屢屢設詞飾
19 卸，毫無懊悔之意，迄今復未與本案社區管理委員會達成和
20 解以賠償其損失，犯後態度非佳；又其受本案社區住戶楊欣
21 燕私下委託，代收社區停車位出租收入並轉為社區管理費，
22 竟亦將該租金收入予以侵占，所為非是之犯罪動機、目的及
23 扳，惟念被告就此部分犯行始終坦認在卷、態度尚可，楊欣
24 燕亦已表明願意原諒被告，此有楊欣燕與被告間之通訊軟體
25 對話紀錄截圖畫面附卷可參，兼衡被告本案犯罪所生損害，
26 高中肄業之智識程度，已婚、子女已成年，經濟狀況不佳
27 (見本院卷99、205至206頁)等一切情狀，分別量處如有期徒
28 刑8月、拘役30日併諭知易科罰金之折算標準，並諭知相關
29 之沒收或追徵(詳下述)，經核原判決認事用法俱無違誤，量
30 刑亦稱妥適，被告上訴本院，就事實欄一部分猶否認犯行，
31 其所辯均不可採(如上述)；就事實欄二部分請求從輕量刑，

01 惟按量刑輕重，係屬法院得依職權裁量之事項，苟其量刑已
02 以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，
03 而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，即不得任意指為違法
04 （最高法院75年台上字第7033號裁判先例、98年度台上字第
05 5002號判決意旨參照）。本件原判決事實欄二所示侵占罪量
06 刑時，已就刑法第57條各款事由詳為審酌並敘明理由，既未
07 逾越法定刑度，亦無濫用裁量之權限，原審就被告所犯上開
08 之罪，所量處之刑尚屬適法，無違比例原則，並無顯然失出
09 或有失衡平之情，要難指為違法。被告上訴徒憑己見，就原
10 審關於普通侵占罪之量刑適法職權行使，及原審已詳予說明
11 之事項，漫事指摘，均不足採，是被告上訴核無理由，應予
12 駁回。

13 六、沒收部分

14 （一）就如事實欄一所示犯行，被告不法犯罪所得計11萬3,421
15 元，而○○管理公司已扣被告106年5月份薪資3萬5,770元、
16 106年4月份薪資1萬7,770元，合計5萬3,540元用以抵充○○
17 管理公司因被告上揭業務侵占犯行賠付與本案社區之款項，
18 此有○○管理公司109年11月10日、20日陳報狀各1份在卷可
19 參（見原審易字卷二第219、223頁）。是就經○○管理公司扣
20 抵被告上開薪資之金數，堪認被告已合法發還犯罪所得與被
21 害人而具同等效力，依刑法第38條之1第5項之規範意旨就上
22 開金數不予宣告沒收。所餘被告因業務侵占犯行之犯罪所得
23 共計5萬9,881元，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之
24 規定諭知沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，
25 追徵其價額。辯護人為被告辯護稱：本案社區管理委員會已
26 自○○管理公司受領因被告行為（按：被告並未認罪而係辯
27 稱遺失）所受財物損害之賠付，並無損害可言，不應諭知沒
28 收或追徵云云。查本案社區管委會之代表人許弘霖，於原審
29 審理時到庭陳稱：本件是○○管理公司對被告提起告發，被
30 告欠的款項，○○管理公司都已經代償了，所以對社區管委
31 會沒有其他損害等語（見原審易字卷二第207頁），基此，可

見○○管理公司係基於與本案社區管委會所簽訂契約，而代償因其派駐人員之不法犯行造成他方財物損失，而履行契約賠償責任，此有本案社區管理委員會於106年6月26日席字第10606261號函要求○○管理公司依106年度「物業綜合管理維護合約」規定代償與返回之函文在卷可查(見他字卷第24頁)，無從視為被告已將其犯罪所得實際合法發還被害人，因此並無刑法第38條之1第5項規定之適用，是就被告在○○管理公司未支領薪抵償本案社區管委會後，猶有不足之數額，仍屬被告因業務侵占犯行之不法犯罪所得，依法應予沒收或追徵，此部分辯護意旨，洵非可取。

(二)就事實欄二所示犯行，被告不法之犯罪所得計2萬4,000元，係被告犯普通侵占罪之不法所得，與○○管理公司無涉。而被告就該筆犯罪所得並未返還被害人楊欣燕，該筆款項復未經扣案，是應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定諭知沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

(三)綜上，原審認被告如事實欄一、二之犯行事證調查，認被告有如前述之犯罪所得，並未實際合法發還被害人即本案社區管委會，且未扣案，應予宣告沒收或追徵，經核其此部分事證調查及法律適用俱無違誤，應予維持，被告此部分上訴亦無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官趙燕利提起公訴，檢察官劉成焜到庭執行職務。

中 華 民 國 110 年 12 月 28 日

刑事第十三庭 審判長法官 洪于智

法官 黃玉婷

法官 黃惠敏

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 吳錫欽

中 華 民 國 110 年 12 月 28 日

01 附表一：

02 編號	項目	金額（新臺幣）
1	106年3至5月管理費收入（區分所有權人：謝秀琴）	1萬7,271元
2	105年12月至106年5月管理費收入（區分所有權人：余達仁）	3萬5,076元
3	萬能機電維護有限公司106年1-4月服務費	2萬元
4	來興企業社自動門控制器工程款	8,000元
5	住戶管理費收入(區分所有權人：鍾育欣)	8,000元
6	住戶管理費收入(區分所有權人：鍾育欣)	4,550元
7	住戶管理費收入(區分所有權人：鍾育欣)	3,137元
8	住戶管理費收入(區分所有權人：鍾育欣)	9,411元
9	住戶管理費收入(區分所有權人：鍾育欣)	3,137元
10	社區清潔費	4,839元

03 附表二：

04 編號	項目	金額（新臺幣）
14	住戶楊欣燕停車位收入	2萬4,000元

05 附表三：

06 編號	項目	金額（新臺幣）
1	廣大通信科技股份有限公司監視器工程款	2,100元
2	永大電梯保養維護費	1萬7,500元

07 附表甲：

08 編號	犯罪所得(新臺幣)
1	5萬9,881元
2	2萬4,000元

