

臺灣高等法院刑事判決

111年度上易字第1779號

上訴人

即被告 吳冠穎

上列上訴人即被告因侵占案件，不服臺灣桃園地方法院111年度易字第243號，中華民國111年9月2日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署110年度偵緝字第134號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

事實

一、吳冠穎自民國108年7、8月間起與張佑任合作經營雞肉批發生意，由張佑任負責買進客戶所需要雞肉之品種及數量，吳冠穎則負責銷售雞肉並向客戶收取貨款後交予張佑任，為從事業務之人。吳冠穎竟基於意圖為自己不法所有之業務侵占犯意，於108年12月11日16時許，駕駛不知情之林中安所有自用小客車（車牌號碼詳卷，下稱本案車輛）前往桃園市○○區○○路0000號福德冷凍廠倉庫（下稱本案倉庫）搬運1,200箱雞肉，並以新臺幣（下同）98萬3,619元價格販售予同行盧保辰後，未將所收得之販售雞肉款項交予張佑任，逕將該款項易持有為所有而侵占入己。

二、案經張佑任訴由桃園市政府警察局桃園分局報告臺灣桃園地方檢察署偵查起訴。

理由

壹、證據能力

一、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條（刑事訴訟法第159條之1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，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，

01 而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑
02 事訴訟法第159條之5第1項、第2項分別定有明文。

03 二、本判決所引被告以外之人於審判外之供述證據筆錄，因檢察
04 官於本院準備程序、審理時對該等證據並未爭執證據能力
05 （見本院卷第62至64、88頁），上訴人即被告吳冠穎（下稱
06 被告）於本院雖經合法傳喚未到庭，惟其於原審對此等證據
07 亦未爭執證據能力（見易字卷第187至188頁），且迄至言詞
08 辯論終結前均未聲明異議，本院審酌此等供述證據筆錄製作
09 時之情況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認以之
10 作為證據應屬適當，復經本院依法踐行調查證據程序，揆諸
11 前開規定，本院認此等證據均具有證據能力。又本判決所援
12 引之其他文書、物證，因檢察官於本院準備程序、審理時對
13 該等證據並未爭執證據能力（見本院卷第62至64、88至89
14 頁），被告於原審對該等證據亦未爭執證據能力（見易字卷
15 第188至189頁），且無證據證明係公務員違背法定程序所取
16 得，復無顯有不可信之情況或不得作為證據之情形，並經本
17 院依法踐行調查證據程序，均具有證據能力。

18 貳、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由

19 一、被告於本院審理時經合法傳喚未到庭，然其於原審坦承曾於
20 上開時、地，將1,200箱雞肉以98萬3,619元價格販售予盧保
21 辰，且未將收得款項交予告訴人張佑任（下稱告訴人）等
22 情，但矢口否認有何業務侵占犯行，辯稱：我跟張佑任當初
23 約定每天賣出的雞肉款項都要先交給張佑任，1個月後張佑
24 任再結算應該要給我的利潤，但我們做幾天後就沒有依照這
25 個方式，後來變成我們把貨物賣掉的錢由我全部拿去做投
26 資，不拿回去給張佑任，我向盧保辰收得款項原本要拿去投
27 資地下錢莊，但後來拿去投資越南的土地，張佑任也都知道
28 云云。

29 二、本院之判斷

30 （一）被告與告訴人自108年7、8月間起合作經營雞肉批發生意，
31 告訴人負責買進客戶所需要雞肉之品種及數量，被告則負責

01 銷售雞肉並向客戶收取貨款後交予告訴人，告訴人於收得全
02 數貨款扣除成本後再分配利潤予被告，被告於108年12月11
03 日16時許，駕駛本案車輛前往本案倉庫搬運1,200箱雞肉販
04 售予盧保辰，並向盧保辰收取98萬3,619元貨款後，未將所
05 收得之該貨款交予告訴人等情，業據被告於偵查及原審坦承
06 不諱，並經證人即告訴人於警詢、偵查及原審（見偵字卷第
07 15至17、123至125頁、偵緝字卷第75至79、127至130、191
08 至193頁、易字卷第166至186頁）、證人林中安於警詢及偵
09 查（見偵字卷第19至20、105至106頁）、證人盧保辰於偵查
10 （見偵緝字卷第117至118頁）、證人牟善彬於原審（見易字
11 卷第128至140頁）證述明確，且有車輛詳細資料報表（見偵
12 字卷第31頁）、立瑞畜產有限公司出貨單、肉品條碼明細表
13 （見偵字卷第39頁、偵緝字卷第81至95頁）、監視器錄影畫
14 面翻拍照片（見偵字卷第51至66頁）及LINE通訊軟體（下稱
15 LINE）對話紀錄截圖（見偵字卷第67至76頁）等附卷可按，
16 此部分事實堪以認定。

17 （二）起訴書犯罪事實欄一雖認被告與告訴人「合夥」經營雞肉批
18 發云云，然查：

- 19 1. 按「稱合夥者，謂二人以上互約出資以經營共同事業之契
20 約」、「前項出資，得為金錢或其他財產權，或以勞務、信
21 用或其他利益代之」、「金錢以外之出資，應估定價額為其
22 出資額。未經估定者，以他合夥人之平均出資額視為其出資
23 額」，民法第667條第1項、第2項、第3項分別定有明文。
- 24 2. 證人即告訴人雖於警詢陳稱：我與吳冠穎今年8月開始「合
25 夥」，我負責進貨，他負責銷貨，進貨的錢我出，賣出去後
26 扣掉進貨的錢，盈餘部分我跟他一人一半，我和吳冠穎「合
27 夥」關係尚在存續中等語（見偵字卷第16頁）；於偵查證
28 稱：我們是單純「合夥」關係，我們兩人一起做等語（見偵
29 字卷第123頁），而主張伊與被告為合夥關係，且被告亦於
30 原審供稱：告訴人跟我有「合夥」雞肉批發跟土地投資等語
31 （見易字卷第28頁）。惟證人即告訴人亦(1)於警詢陳稱：

01 當初沒有和他（即被告）簽訂契約等語（見偵字卷第16
02 頁）；(2)於109年3月10日偵查證稱：我與吳冠穎之前是合
03 作伙伴，我與吳冠穎合作經營批發雞肉等語（見偵字卷第12
04 3頁）；(3)於110年5月11日偵查陳稱：由我全額出資跟吳冠
05 穎合作期間我大概出資300、400萬元，由我負責進出貨，吳
06 冠穎負責銷售，我們約定吳冠穎取得獲利的一半作為報酬等
07 語（見偵緝字卷第128頁）；(4)於原審證稱：從108年7月開
08 始合作，合作到被告跑走的時候，原本講好的合作內容是被
09 告負責菜市場，我負責進雞肉，進貨、出貨給他，那時有講
10 好分潤就是一人一半等語（見易字卷第168至169頁）。是告
11 訴人就伊與被告間之關係，或謂「合夥」，或謂「合作」，
12 並未明顯區別二者間之不同。再者，觀諸卷附LINE對話紀錄
13 （見偵字卷第67至76頁），僅可證明被告與告訴人一起經營
14 雞肉批發生意，然無法證明其等關係即係合夥之法律上關
15 係，參酌告訴人亦自陳伊與被告間並無簽訂契約乙情，業如
16 前述，而一般商業經營關係未明顯區分合夥或合作關係者亦
17 屬常態，是為避免混淆及使法律關係複雜化，爰認定被告與
18 告訴人間為「合作」經營雞肉批發，於此一併說明。

19 (三)被告雖以前詞置辯而否認犯罪，惟查：

20 1. 證人即告訴人之證述，與證人牟善彬之證述情節相符

21 (1)證人即告訴人於偵查證稱：我跟被告從108年8月間開始
22 合作經營雞肉批發，我跟被告有投資的生意是在臺灣，
23 被告沒跟我說在越南，之前我們也沒有將收進來的貨款
24 拿去填補投資的缺口，被告曾經將貨款拿去借給別人，
25 那次我有特別跟他強調之後不能再動用貨款的錢了，我
26 跟被告沒有投資越南的土地，他自己有沒有投資其他土
27 地我不清楚，我會匯款到被告名下中國信託商業銀行帳
28 戶，是要給他承租賣雞肉攤位及一些雜支的費用等語
29 （見偵字卷第123頁、偵緝字卷第77至78、191至192
30 頁）。於原審證稱：我跟被告合作生意，被告負責菜市
31 場賣雞肉及跟客戶收貨款，我負責進貨給他，雞肉要賣

給誰都是由被告決定，基本上是1個月結1次帳，可是後來被告都有欠款的問題，被告都會說客戶要延期付款，我收到貨款後把進貨相關的款項扣除後，剩餘的利潤會分給被告，我們一人一半，被告有跟我說要借款給別人然後賺利息錢，我們沒有用雞肉買賣的公款去做投資，我都是用我自己私人的錢給被告去借人家，我也有跟被告說公款不能虧不能欠，我沒有在越南投資土地跟其他生意，只有把錢給被告讓他在臺灣借給別人賺利息等語（見易字卷第167至186頁）。

(2)證人牟善彬於原審證稱：我之前有被張佑任及被告僱用賣雞肉及送貨，我是先認識被告，被告請我到雞肉店工作後，我才認識張佑任，被告與張佑任是合作雞肉買賣生意，張佑任負責進貨，被告負責販售，等到貨賣出去看利潤多少他們再對分，我有聽說他們2個好像還有合作放款，就是借別人錢，但我沒有參與這部分，除此之外，我沒有聽說他們還有其他投資生意，我也沒有聽過被告有在越南投資土地或其他投資等情（見易字卷第129、134、137至138頁）。

(3)證人即告訴人於偵查及原審對於伊與被告合作雞肉批發之模式及有否與被告共同投資其他生意等情，前後所述情節一致，且與證人牟善彬上開證述情節相符，衡以證人牟善彬為被告於原審所聲請傳喚證人，對被告而言應屬友性證人，且證人牟善彬認識被告在先，後經由雞肉工作為告訴人聘僱始悉告訴人，觀諸卷內亦無被告與證人牟善彬間有恩怨嫌隙之證據，據此，證人牟善彬所證述內容應無偏頗或虛偽造假之動機或必要，證人牟善彬上開所證當得作為告訴人證述屬實之補強證據。

2. 被告於108年12月16日9時38分、39分許以LINE分別傳送「我出了很大的事情」、「先避風頭。我會找你。錢的事情會跟你處理」等訊息予告訴人，復於108年12月17日22時31分許傳送「我當你自己弟弟。做偏的被倒到。我一直想補。不知

道怎麼跟你說。我跟你錢我會負責」之訊息予告訴人；告訴人則於108年12月18日5時3分許傳送「你連一條活路都不給我走，把倉庫貨都拿走，錢拿走了。也沒把冷凍庫跟車的錢繳掉或留給我。10月以前帳\$1695112，11月帳\$318190，這一次成本\$1120000，沒算700箱（大雞母），28箱（鴨），47箱（老母雞），私人\$90萬~\$100萬」等語，旋並於同日5時4分許傳送出貨單、手寫資料相關照片，被告則於同日10時45分許回稱「我這幾天會跟你見面」之訊息，有LINE對話紀錄存卷可考（見偵緝字卷第109至113頁）。觀諸上開對話內容，告訴人確有向被告質疑貨品款項，並臚列各月帳目金額，已可佐證告訴人所證被告有欠款問題等節為真；再者，於被告已有數月欠款且金額高達數十萬元之情形下，實難相信告訴人於進貨高達1,200箱雞肉販售給客戶收取貨款後，會不要求被告先填補先前欠款，反而交由被告投資越南土地，是告訴人所證伊未與被告合作投資越南土地等情，較符常理。另倘被告與告訴人確有以買賣雞肉貨款轉作投資款項之情，被告理應會在上開對話中就告訴人質疑貨款一事予以解釋、說明，且投資本即有其風險而應各自承擔，被告亦無需對告訴人負責償還投資款項，然被告非但未曾提及，反而告以上開訊息內容，據此，實難認被告與告訴人間確有投資越南土地之事。況被告就其投資越南土地乙事，僅空言泛稱係與告訴人共同投資，卻未曾提出相關買賣契約、對話紀錄或投資匯款證明等資料，自難認被告此部分所陳為真而為其有利認定。

3. 被告雖於原審陳稱：希望可以傳盧保辰，證明盧保辰跟我買賣雞肉，張佑任都知道云云（見易字卷第187頁），惟本案爭點為：於被告出售雞肉並向客戶收取款項後，有否易持有為所有之意，有無將貨款予以侵占而未如數交予告訴人；參諸告訴人與被告間合作模式為被告自行出售雞肉，告訴人僅負責進貨事宜，且被告並未將其自盧保辰處所取得之上開貨款交予告訴人，被告亦未與告訴人共同投資越南土地生意等

01 節，均經本院認定如上，則告訴人是否知悉被告將雞肉販售
02 何人，並不影響上開認定結果，自無調查必要，不予調查，
03 附此敘明。

04 三、綜上，被告於原審所辯並不足採，本案事證明確，被告犯行
05 洵堪認定，應依法論科。

06 參、法律適用

07 一、按被告行為後，刑法第336條第2項於108年12月25日修正公
08 布，並自同年月27日起生效施行。修正前刑法第336條第2項
09 規定：「對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，處6
10 月以上5年以下有期徒刑，得併科3千元以下罰金」；修正後
11 刑法第336條第2項則規定：「對於業務上所持有之物，犯前
12 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
13 以下罰金」，觀諸上開修正前、後條文，修正後刑法第336
14 條第2項係將刑法施行法第1條之1第2項本文規定罰金數額修
15 正提高30倍，以增加法律明確性，以使刑法分則各罪罰金數
16 額具內在邏輯一致性（修正理由參照），關於刑罰加重之規
17 定並無變更，不生新舊法比較之問題，應逕適用裁判時有效
18 之規範，即修正後刑法第336條第2項規定。

19 二、核被告所為，係犯刑法第336條第2項業務侵占罪。起訴書犯
20 罪事實欄一雖認被告侵占貨款88萬3,619元云云，惟被告於
21 原審業已供陳：我跟盧保辰收到的貨款還有訂金10萬元，總
22 共是98萬3,619元等語（見易字卷第39頁），參諸證人盧保
23 辰亦於偵查證稱：我先給被告定金10萬元，後來再給他尾款
24 89萬元等語（見偵緝字卷第117頁），經核其等所述金額大
25 致相符，據此，被告所侵占本案貨款應為98萬3,619元，且
26 此逾越起訴書所載金額部分，與起訴書所載業務侵占部分有
27 實質上一罪關係，本之審判不可分，本院應併予審理。

28 三、被告雖為累犯，但不加重其刑

29 按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官
30 主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程
31 序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎，此為目

前統一見解。經查：

(一)被告因犯重利、傷害及強制等罪，經原審法院以102年度訴字第464號判決各處有期徒刑5月、3月、3月，應執行有期徒刑10月確定，於104年1月16日因徒刑執行完畢出監等情，有本院被告前案紀錄表在卷可稽（見本院卷第24至26頁）。起訴書固未就被告為累犯之事實有所主張、舉證，然檢察官於原審111年6月23日、7月21日、8月22日審理時已補充陳明被告有上開案件經原審法院判處罪刑及執行完畢情形（見易字卷第87至88、127至128、165至166頁）而主張被告成立累犯之事實，且除引用刑案資料查註紀錄表為證據外，並提出原審法院102年度訴字第464號刑事判決（見易字卷第95至101頁）為證；檢察官於本院111年12月22日準備程序時亦陳稱：就被告有否成立累犯之事實，除原審公訴檢察官於原審時所主張外，援引原審判決書所載，主張有累犯等語（見本院卷第64頁），是檢察官顯已就被告於本案所犯構成累犯之事實有所主張並指出證明方法。經本院提示本院被告前案紀錄表、刑案資料查註紀錄表及原審法院102年度訴字第464號刑事判決後，檢察官復表示沒有意見，被告則經合法傳喚未到庭，有本院112年2月8日審判程序筆錄存卷可參（見本院卷第91頁），是依本院上開調查結果及辯論意旨，堪可認定被告受徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為刑法第47條第1項所稱累犯。

(二)又依司法院釋字第775號解釋意旨，認為有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為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條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。在此範圍內，於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院應斟酌個案情形，裁量是否依該

規定加重最低本刑。又法院就符合累犯要件之被告，仍應以其是否有其特別惡性或對刑罰反應力薄弱等事由，妥適審酌被告所犯前後數罪間，關於前案之性質（故意或過失）、前案徒刑之執行完畢情形（有無入監執行完畢、是否易科罰金或易服社會勞動）、再犯之原因、兩罪間之差異（是否同一罪質、重罪或輕罪）、主觀犯意所顯現之惡性及其反社會性等情，綜合判斷各別被告有無因加重本刑致生所受刑罰超過其所應負擔罪責之情形，裁量是否加重最低本刑。經查：被告前開構成累犯事由之案件為重利、傷害、強制案件，與本案所犯業務侵占犯行之犯罪類型、罪名、罪質、侵害法益及社會危害程度均屬不同，犯罪手段、動機亦顯屬有別，自難以被告上開前案科刑及執行紀錄，即認被告就本案犯行具有特別惡性，卷內亦無證據可認其有刑罰反應力薄弱之情，本院認於其所犯本案犯行之法定刑度範圍內，審酌各項量刑事由後，已足以充分評價被告所應負擔罪責，尚無加重其刑必要，爰不加重其刑，以符罪刑相當原則及比例原則。原審檢察官於原審111年6月23日、7月21日、8月22日審理時陳稱：被告於5年內再故意犯本案有期徒刑以上之罪，成立累犯，請依刑法第47條第1項規定加重其刑云云（見易字卷第87至88、127至128、165至166頁），難認有據，附此敘明。

肆、駁回上訴之理由

原審審理後，認被告犯業務侵占罪事證明確，以行為人之責任為基礎，審酌被告與告訴人合作經營生意，竟未恪守職責，而利用業務上向客戶收取貨款之機會，將持有之98萬3,619元貨款侵占入己，造成告訴人損失，所為非是，且犯後迄今亦未將侵占之貨款賠償予告訴人，兼衡其犯罪手段、侵占金額、智識程度、生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑10月，並就沒收部分說明：被告侵占貨款98萬3,619元乙情，業經認明如前，該犯罪所得雖未據扣案，仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。經核原審認事用法並無

01 違誤，量刑亦屬妥適，所為沒收、追徵諭知於法有據，原判
02 決應予維持。被告以原審對有利於其之事證未能詳細調查斟
03 酌，僅憑告訴人、證人牟善彬於偵查及審理之證述，並援引
04 被告與告訴人間之對話紀錄，遽認其有本案業務侵占犯行，
05 認事用法顯有違誤云云為由提起上訴，為無理由，應予駁回
06 （原判決所認被告與告訴人「合夥」經營雞肉批發生意，與
07 本院前開認定雖稍有不同，然此對於本案認定被告犯業務侵
08 占罪之判決結果並無影響，附此敘明）。

09 伍、被告經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕行
10 判決。

11 據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

12 本案經檢察官陳嘉義提起公訴，檢察官劉海倫到庭執行職務。

13 中 華 民 國 112 年 3 月 8 日

14 刑事第十八庭 審判長法官 何俏美

15 法官 葉乃瑋

16 法官 黃紹紘

17 以上正本證明與原本無異。

18 不得上訴。

19 書記官 馮得弟

20 中 華 民 國 112 年 3 月 13 日

21 附錄本案論罪科刑法條全文

22 中華民國刑法第336條

23 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
24 上7年以下有期徒刑，得併科15萬元以下罰金。

25 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
26 下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金。

27 前二項之未遂犯罰之。