

最高法院刑事判決

108年度台上字第2699號

02

03

上訴人 劉家翔

04

上列上訴人因業務侵占等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中

05

華民國107年10月17日第二審判決（107年度上訴字第550號，

06

起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署106年度偵字第4033、4273號）

07

，提起上訴，本院判決如下：

08

主 文

09

原判決關於附表二、三所示業務侵占共9罪部分均撤銷，發回臺

10

灣高等法院臺南分院。

11

其他上訴駁回。

12

理 由

13

壹、撤銷發回部分（即原判決附表二、三所示業務侵占共9罪）

14

：

15

一、本件原判決認定上訴人劉家翔有其事實欄一之(五)、(六)（即原

16

判決附表二、三）所載利用執行業務機會，製作傳票經告訴

17

人大陸商永農生物科學有限公司臺灣分公司（下稱告訴人公

18

司）主管江建國簽認及大陸地區會計吳依陽放行，將告訴人

19

公司存於兆豐國際商業銀行嘉義分行（下稱兆豐銀行嘉義分

20

行）帳戶內之存款轉入其個人所有如原判決附表二編號1、

21

2所示新光商業銀行北嘉義分行之帳戶，甚且盜用告訴人公

22

司與負責人吳克孟之印章（下稱告訴人公司大小章）以偽造

23

告訴人公司之取款憑條及國內匯款申請書而持以行使，將告

24

訴人公司在上述銀行帳戶之存款轉入其個人所有如原判決附

25

表二編號3至8所示之帳戶，或先將告訴人公司在上述銀行

26

帳戶內之存款轉匯至往來廠商晉鴻國際商行何文華設於臺中

27

銀行民雄分行之帳戶後，再以匯款錯誤為由要求何文華以現

28

金退還而據為己有（詳如原判決附表三所示）等犯行，因而

29

撤銷第一審就上訴人被訴如原判決附表二編號1、2所示業

30

務侵占及行使偽造私文書部分諭知無罪之判決，改判論上訴

31

人以業務侵占共2罪（均累犯），每罪各處有期徒刑7月，

32

並諭知相關之沒收及追徵。另就上訴人被訴如原判決附表二

01 編號3至8及附表三所示犯行部分，維持第一審均依想像競
02 合犯關係從一重論上訴人以業務侵占共7罪（均累犯），分
03 別處如原判決附表二編號3至8及其附表三「原審判決」欄
04 所示之刑，並諭知相關沒收及追徵之判決，而駁回上訴人在
05 第二審對於此7罪部分之上訴，且就上述撤銷改判與駁回上
06 訴部分（包含後述貳、上訴駁回部分）所處之徒刑，合併定
07 其應執行之刑為有期徒刑3年5月，固非無見。

08 二、惟查：

09 (一)、刑法第336條第2項之業務侵占罪，以行為人對於被侵占之
10 物係先基於業務上關係而合法持有中，嗣始易持有為不法所
11 有之意思而加以侵占，為其要件。故論處業務侵占罪之判決
12 書，對於被告就其被訴侵占之物是否係基於業務上關係而合
13 法持有中，暨其嗣後始易持有為不法所有之意思而加以侵占
14 之重要犯罪構成要件事實，應詳加認定記載明白，並說明其
15 憑以認定之證據及理由，始足以資為論罪科刑之依據。原判
16 決認定上訴人於本件案發當時任職於告訴人公司，負責會計
17 、出納及發貨等職務，為從事業務之人，有其事實欄一之
18 (五)（即其附表二）、(六)（即其附表三）所示利用網路轉帳或
19 臨櫃匯款等方式，擅自將告訴人公司存於兆豐銀行嘉義分行
20 帳戶內之存款，轉匯至其個人所有新光商業銀行北嘉義分行
21 之帳戶，甚且偽造告訴人公司之取款憑條及匯款申請書，將
22 告訴人公司在銀行帳戶之存款轉匯至其個人所有如原判決附
23 表二編號3至8所示之帳戶，或將告訴人公司在銀行帳戶內
24 之存款先轉匯至往來廠商晉鴻國際商行何文華設於臺中銀行
25 民雄分行之帳戶後，再以匯款錯誤為由要求何文華以現金退
26 還而取得該款項，而就上述犯行論以如其附表二（編號1至
27 8）及附表三所示之業務侵占共9罪。然依原判決上述認定
28 之事實觀之，本件上訴人上開9次所侵占之物，均係告訴人
29 公司存在兆豐銀行嘉義分行帳戶內之存款，似非在上訴人基
30 於業務上關係合法持有中。原判決對於上訴人上開9次所侵
31 占告訴人公司存款，於上訴人行為當時究竟是否為其基於業

01 務上關係而合法持有中，嗣後始變易持有為不法所有之意圖
02 而加以侵占入己之重要犯罪構成要件事實，並未詳加認定記
03 載明白，亦未於理由內說明其係上訴人基於業務上關係而以業務侵
04 占告訴人公司之存款，遽就上訴人上述9次犯行，均論以業務侵
05 有之證據及理由，遠就不足資為論處業務侵占罪之依據。
06 占罪，依上述說明，自不致有他項關係成立與否之重要證據。或
07 (二)、證據雖已調查，但若其與未經調查無異，如遠行判決，仍
08 疑點未予調查釐清者，即與之證據而未予調查之違法。本件依
09 難謂無應於審判期日調查之證據而予調查如其事實欄一之(五)之
10 原判決事實欄之記載，其中關於上訴人如其事實欄一之(五)之
11 1 (即附表二編號1、2)所示之犯行，係利用網路轉帳之
12 方式將告訴人公司存於兆豐銀行嘉義分行之款項轉匯至上訴
13 人個人之帳戶，並於理由內引用證人江建國所述：告訴人公
14 司網路轉帳的流程是要先作會計憑證交伊審核簽字，之後拍
15 照傳送至微信群組，大陸地區會計吳依陽看到伊簽字就會放
16 行，僅吳依陽有密碼，……伊事後發現傳票是不對的，伊沒
17 仔細看是匯去上訴人的帳戶等語，並說明：上訴人係利用江
18 建國之信任，於填載多筆支出傳票時將自己帳戶含混其中，
19 江建國及吳依陽均因失察而簽認支出同意放行，而以此方式
20 將告訴人公司存於兆豐銀行嘉義分行之款項轉匯至上訴人帳
21 戶云云(見原判決第13頁第14行至末起第6行)。倘若無訛在
22 支出傳票內，使告訴人公司負責審核該公司支出之江建國及
23 吳依陽均因失察而簽認同意放行之方式，將告訴人公司存於
24 兆豐銀行嘉義分行之款項轉匯至上訴人帳戶，而取得該等款
25 項。則上訴人此部分所為究係以「易持有為不法所有」之方
26 式侵占告訴人公司之財物，抑係以「易持有為不法所有」之方
27 式得告訴人公司之財物？即非無進一步探究之餘地。另依原
28 判決就上訴人所為如其事實欄一之(五)之2 (即原判決附表二編
29 號3至8)及(六)(即原判決附表三)所示之犯行，均係認定
30 上訴人盜用告訴人公司大小章，以偽造該公司取款憑條及匯

01 款申請書持向兆豐銀行嘉義分行行使，使該銀行不知情襄理
02 李瑞美依約定照會上訴人後，交由經辦人員林澤良將告訴人
03 公司存在該銀行帳戶內之款項，分別轉匯至如原判決附表二
04 編號3至8所示何文華之銀行帳戶（此部分款項係由上訴人
05 判決附表三所為何文華以現金退還而取得）。倘若無訛之
06 以匯款錯誤為此部分所為似係以偽造及行使偽造告訴人係經
07 ，則上訴人及匯款申請書之方式，使銀行人員誤認上訴人係經
08 取款憑條及匯款申請書之方式，使銀行人員誤認上訴人係經
09 告訴人公司同意或合法授權辦理轉匯至原判決附表二編號3
10 同意將告訴人之銀行帳戶，以及上訴人再以匯款錯誤為由要
11 8所示何文華之銀行帳戶，上訴人再以此部分所為
12 三所示何文華之銀行帳戶，上訴人再以此部分所為
13 文華以現金退還而取得該款項。果爾，則上訴人此部分所為
14 除該當偽造及行使偽造私文書罪之要件外，似亦符合刑法第
15 339條第1項之詐欺取財罪。究竟實情如何？上訴人原先有
16 無合法持有或受託保管告訴人公公司在開
17 內存款之實際經過情形為何？若否，則其盜領告訴人公公司在
18 銀行帳戶內存款而轉匯至自己帳戶或指定帳戶內之行為，如
19 何能認為上訴人係以「易持有而為自己不法所有」之方式，
20 侵占告訴人公公司之存款，而符合業務侵占罪之構成要件？又
21 上訴人以偽造告訴人公公司之取款憑條及匯款申請書之方式
22 兆豐銀行嘉義分行申請將告訴人公公司之存款轉匯至其自己
23 所指定之何文華銀行帳戶，此項舉動是否屬於施用詐術行為
24 之一種？其此舉有無使該銀行承辦人員因而陷於錯誤而同意
25 其領款或轉匯？以上疑點與本件上訴人被訴之前揭行為究應
26 論以刑法上業務侵占罪或詐欺取財罪攸關，猶有進一步詳加
27 調查釐清之必要。原審對於上述均論以刑法第336條第2項之
28 遽就上訴人上述所為均論以刑法第336條第2項之業務侵占
29 罪，難謂無應於審判期日調查之證據而未予調查之事實援
30 訴意旨雖未指摘及此，但以
31

01 令當否之審斷攸關，本院得依職權調查之；而原判決上述違
02 背法令之情形，影響於事實之確定，本院無從據以為裁判，
03 應認原判決關於上述9罪部分均有撤銷發回更審之原因。至
04 原判決說明不另為無罪諭知部分，因與發回之附表二編號1
05 、2所示2罪部分具有審判不可分關係，應一併發回。

06 三、附敘：

07 刑事訴訟法第376條第1項第3款所列刑法第336條第2項
08 業務侵占罪之案件，經第二審法院撤銷第一審法院所為無罪
09 之判決，而諭知有罪之判決，被告得提起第三審上訴。本件
10 上訴人所犯如原判決附表二編號1、2所示2罪部分，係屬
11 一行為觸犯業務侵占及行使偽造私文書罪嫌案件，經原審撤
12 銷第一審法院諭知上訴人無罪之判決，改判論以業務侵占罪
13 ，並就上訴人被訴行使偽造私文書部分經原判決說明不另為
14 無罪之諭知，上訴人不服該2罪部分之判決提起第三審上訴
15 ，依上述規定，自應准許。至如原判決附表二編號3至8及
16 附表三所示7罪部分，原審係各依想像競合犯關係從一重論
17 以業務侵占罪，該罪雖屬不得上訴於第三審法院之案件，但
18 其想像競合之行使偽造私文書輕罪部分既得上訴於第三審法
19 院，基於裁判上一罪上訴不可分原則，自應認全部均得上訴
20 於第三審法院，附此敘明。

21 貳、上訴駁回部分（即原判決附表一所示業務侵占既遂3罪及未
22 遂1罪）：

23 按刑事訴訟法第376條第1項所列各罪之案件，經第二審判
24 決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不
25 受理或管轄錯誤之判決，而諭知有罪之判決，被告或得為被
26 告利益上訴之人得提起上訴外，均不得上訴於第三審法院，
27 法有明文。本件上訴人如原判決事實欄一之(一)至(四)（即原判
28 決附表一）所示業務侵占既遂3罪及未遂1罪案件，原審係
29 維持第一審論處相同罪刑之判決，核屬上開條項第3款規定
30 之案件，該4罪部分既經第二審判決，自不得上訴於第三審
31 法院；上訴人猶對此4罪部分一併提起上訴，顯為法所不許

