

臺灣士林地方法院刑事判決

109年度審易字第1634號

公訴人 臺灣士林地方檢察署檢察官
被告 練家宏

上列被告因背信案件，經檢察官提起公訴（109年度調偵緝字第62號），被告於本院準備程序時就被訴事實為有罪陳述，經本院合議庭裁定由受命法官獨任改行簡式審判程序審理，並判決如下：

主 文

練家宏犯業務侵占罪，處有期徒刑拾月。緩刑伍年，並應依附表所示方式向陳朝麟支付損害賠償。

未扣案之犯罪所得新臺幣貳佰萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、練家宏前為山河戀房屋仲介經紀社（下稱山河戀經紀社）八里營業處店長，負責仲介不動產買賣及磋商不動產價金等業務，為從事業務之人，其客戶陳朝麟因有意購買新北市○○區○○段○○○○號、第129地號土地（下稱本案土地），於民國108年6月20日與山河戀經紀社簽訂不動產買賣斡旋契約書，委由練家宏以該契約書所載價款出面向賣方斡旋交易，並交付面額新臺幣（下同）200萬元之支票1紙（發票人：創新金屬工業股份有限公司，付款人：淡水第一信用銀行龍沙分行，帳號：000000000，票號：IE0000000，下稱本案支票）作為斡旋金，約定該斡旋金應於賣方不同意出售後之2個銀行營業日內無息返還，且陳朝麟前開出價之有效期間至108年7月20日晚上12點止。練家宏取得本案支票後，為便於隨時提領現金與地主會面議價，乃徵得陳朝麟同意，暫時將之存入胞弟練家偉開立、實際由練家宏使用之中國信託商業銀行第000000000000號帳戶（下稱本案帳戶）兌領。詎其因對外積欠債務，明知本案帳戶內之斡旋金係其業務上持有之款項，不得擅自挪用，竟意圖為自己不法所有，基於侵占之犯意，自108年6月25日至同年7月16日止，接續在

01 新北市蘆洲區、八里區等不詳地點將200萬元之幹旋金提領
02 一空，用以償還私人債務。嗣因前開不動產買賣未能成交，
03 陳朝麟於108年7月19日、20日向練家宏催討上述幹旋金未
04 果，始循線查悉上情。

05 二、案經陳朝麟訴由臺灣士林地方檢察署檢察官偵查起訴。
06 理由

07 一、本案被告練家宏所犯者為刑事訴訟法第273條之1第1項所
08 定死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期徒刑以外之罪
09 ，且非高等法院管轄之第一審案件，而被告就被訴事實為有
10 罪之陳述，經告知簡式審判程序之旨並聽取被告、檢察官及
11 告訴代理人之意見後，本院裁定改行簡式審判程序，是本案
12 之證據調查，依刑事訴訟法第273條之2規定，不受同法第
13 159條第1項、第161條之2、第161條之3、第163條之
14 1及第164條至第170條等規定之限制，合先敘明。

15 二、上開犯罪事實，業據被告練家宏於偵訊、本院準備程序及審
16 理時坦承不諱（見偵緝卷第49頁至第51頁、調偵緝卷第35頁
17 、本院卷第48頁、第56頁），並有證人即告訴人陳朝麟之證
18 詞（見他卷第41頁至第45頁、偵緝卷第91頁、調偵緝卷第35
19 頁），以及108年6月20日不動產買賣幹旋契約書、本案支
20 票、被告名片等翻拍照片、中國信託商業銀行108年8月16
21 日中信銀字第108224839177032號函及所附開戶資料及存款
22 交易明細等在卷可稽（見他卷第15頁至第21頁、第23頁、第
23 25頁、第61頁至第79頁），且互核一致，則被告前開任意性
24 自白，應與事實相符，堪予採信。綜上，被告上述侵占犯行
25 罪證明確，應依法論科。

26 三、論罪科刑

27 (一)被告練家宏行為後，刑法第336條於108年12月25日修正公
28 布，並於同年月27日生效施行，修正後之規定將罰金刑之數
29 額提高為30倍，此與修正前之規定適用刑法施行法第1條之
30 1第2項前段規定：「94年1月7日刑法修正時，刑法分則
31 編未修正之條文定有罰金者，自94年1月7日刑法修正施行

後，就其所定數額提高為30倍」之結果並無不同，因實際上構成要件及法定刑並未變更，尚無新舊法比較之問題，逕行適用修正後之規定，先予敘明。

(二)按業務侵占罪之成立，以因執行業務而持有他人之物為前提，倘行為人基於業務關係合法持有他人之物，而於持有狀態繼續中，擅自處分或易持有為所有之意思而逕為所有人之行為，即足當之（最高法院92年度台上字第491號判決意旨參照）。又刑法上之背信罪，為一般的違背任務之犯罪，如果其違背任務係圖為自己不法之所有，已達於竊盜或侵占之程度，自應從竊盜或侵占罪處斷，不能援用背信之法條相繩，亦即若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，仍應論以侵占罪，而不應論以背信罪（最高法院51年台上字第58號判例要旨、最高法院82年度台上字第2728號判決意旨參照）。查被告係山河戀經紀社八里營業處店長，受告訴人陳朝麟委託而處理本案土地買賣及磋商價金事宜，為從事業務之人，竟擅自挪用業務上持有之200萬元幹旋金，而將之侵占入己，是核被告所為，係犯刑法第336條第2項之業務侵占罪，公訴意旨認被告所為係犯刑法背信罪，固有未洽，惟起訴之基本犯罪事實同一，復經本院當庭諭知被告此部分罪嫌，俾其行使防禦權，爰依刑事訴訟法第300條變更起訴法條，附此敘明。

(三)又按行為人基於一個犯意，實行充足於同一構成要件之數個行為，而侵害同一法益時，因該數個行為統攝於一個犯意之下，具有實質上之一體性，自應包括性地為評價為一罪，此即學理上所謂之包括一罪。而包括一罪之下位類型，可分為集合犯與接續犯二種，倘充足於同一構成要件之數行為係於同一機會接續實行，並侵害同一之法益，因各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，足認係一行為之持續進行者，即屬接續犯。此種犯罪之行為人主觀上認各個行為舉動，不過為其犯罪行為之一部，故在刑法上自應評價為一罪。

至該當於同一構成要件之數行為，是否利用同一機會接續實行，應自全部犯罪過程觀察，倘行為人實現一個犯罪之外在客觀環境條件，具有密接之持續性，即具機會之同一性，並不以行為必須於同時同地或密切接近之時地為限，最高法院105年度台上字第505號判決意旨可資參照。被告自108年6月25日至同年7月16日止，由本案帳戶提領幹旋金之各次業務侵占犯行，均係利用同一持有幹旋金之機會接續實行，且侵害同一法益，犯罪手法相同，各行為具有密接之持續性，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，應僅論以接續犯之一罪。

(四)爰審酌被告未忠實履行身為不動產仲介之職責，反昧於貪念，圖一己之私，違背其與告訴人陳朝麟間之信賴關係，利用職務之便侵占所持有之幹旋金，致生損害於告訴人，所為實應非難。惟念被告犯後坦承犯行，並承諾以附表所示方式賠償告訴人損失，有本院準備程序筆錄在卷可佐（見本院卷第49頁），非無悔意，兼衡其前科素行、犯罪動機、手段、所生危害，暨其自陳大學畢業之教育智識程度、未婚、目前從事麥寮工業區配管工作，月薪約2萬6,000元，尚有父母待其撫養之家庭生活經濟狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑。

四、被告練家宏前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，本院審酌被告因一時失慮，致罹刑典，且事後坦認犯行，並勉力以前述方式賠償告訴人陳朝麟，告訴代理人亦當庭表示同意附條件給予被告緩刑自新之機會等語，足見其非無悔過負責之誠，信經此偵審程序及科刑教訓，應知所警惕，而無再犯之虞，再酌以刑罰固屬國家對於犯罪行為人，以剝奪法益之手段，所施予之公法上制裁，惟其積極目的，仍在預防犯罪行為人之再犯，故對於惡性未深者，若因偶然觸法即令其入獄服刑，誠非刑罰之目的，因認前揭刑之宣告以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，宣告緩刑5年，用啟自新。

又本院為督促被告履行債務，以確保緩刑之宣告能收具體之成效，爰依刑法第74條第2項第3款規定，斟酌被告與告訴代理人於本院準備程序及審理時之陳述，命其應以附表所示之方式賠償告訴人。倘未遵循本院所諭知緩刑期間之負擔，情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，依刑事訴訟法第476條及刑法第75條之1第1項第4款之規定，檢察官得聲請撤銷上開緩刑之宣告，併予說明。

五、沒收

(一)按基於「任何人不得保有不法行為之獲利」原則，對於因犯罪造成之財產利益不法流動，應藉由「沒收犯罪利得」法制，透過類似不當得利之衡平措施，使之回歸犯罪發生前的合法財產秩序狀態。從而若被害人因犯罪受害所形成之民事請求權實際上已獲全額滿足，行為人亦不再享有因犯罪取得之財產利益，則犯罪利得沒收之規範目的已經實現，自無庸宣告犯罪利得沒收、追徵。惟若被害人就全部受害數額與行為人成立調（和）解，然實際上僅部分受償者，其能否確實履行償付完畢既未確定，縱被害人日後可循民事強制執行程序保障權益，因刑事訴訟事實審判決前，尚未實際全數受償，該犯罪前之合法財產秩序狀態顯未因調（和）解完全回復，行為人犯罪利得復未全數澈底剝奪，則法院對於扣除已實際給付部分外之其餘犯罪所得，仍應諭知沒收、追徵，由被害人另依刑事訴訟法第473條第1項規定聲請發還，方為衡平。

(二)被告因上開業務侵占犯行而取得之犯罪所得共計200萬元，均未扣案，亦未返還告訴人，被告雖已承諾以附表所示方式賠償告訴人，然尚未支付任何賠償款項，揆諸前開說明，就其上開犯罪所得仍應依刑法第38條之1第1項、第3項規定宣告沒收，並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。至於檢察官執行沒收時，被告如已依附表所示方式履行而有實際發還部分之款項，自僅係由檢察官另行

01 扣除，亦併此說明。
02 據上論斷，依刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1項
03 前段、第300條，刑法第336條第2項、第74條第1項第1款、
04 第2項第3款、第38條之1第1項、第3項，刑法施行法第1條
05 之1第1項，判決如主文。

06 本案經檢察官劉畊甫提起公訴，檢察官張尹敏到庭執行職務。
07 中 華 民 國 109 年 11 月 24 日
08 刑事第二庭法官 蘇怡文

09 以上正本證明與原本無異。
10 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
11 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
12 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
13 逕送上級法院」。

14 書記官 林孟君
15 中 華 民 國 109 年 11 月 26 日

16 附錄本案論罪科刑法條全文：

17 中華民國刑法第336條

18 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
19 年以上7年以下有期徒刑，得併科15萬元以下罰金。

20 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
21 年以下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金。

22 前二項之未遂犯罰之。

23 附表：

24
25 被告練家宏應給付告訴人陳朝麟新臺幣（下同）200萬元，
26 其中40萬元應於民國109年12月23日前給付，餘款160萬元
27 自110年1月10日起至清償日止，以每月為1期，於每月10
28 日前分期給付1萬元，如一期不履行，視為全部到期。上開
29 款項應匯入告訴人指定之金融機構帳戶（淡水第一信用合作
30 社龍形分社，帳號：00000000000000，戶名：創新金屬工業
31

01 (續上頁)

02

03

04

股份有限公司)。